



Boletín de Jurisprudencia
General
Región del Biobío
N°4 - 2020

JURISPRUDENCIA GENERAL - REGIÓN DEL BIOBÍO
ABRIL 2020

Unidad de Estudios | Región del Biobío | Abril 2020

Contenido

- 1. Corte confirma fallo que revoca prisión preventiva en contexto de emergencia sanitaria debido al estado de salud del imputado. (CA CONCEPCIÓN 04.04.2020 rol 335-2020).....6**

Síntesis: atendido lo expuesto por los intervinientes en esta audiencia y teniendo especialmente en consideración las excepcionales circunstancias de emergencia sanitaria que vive nuestro país, es necesario considerar en la decisión el riesgo de salud del imputado, respecto de quien no se ha discutido que tiene una enfermedad preexistente y de base consistente en diabetes mellitus tipo ii; en este sentido esta corte considera que, en este caso en particular, si bien, la gravedad del delito por el que se encuentra formalizado amerita la imposición de una medida cautelar, también lo es que, en este caso, ello se satisface con una de menor intensidad como la de arresto domiciliario total considerando, por cierto, que la prisión preventiva se ha

constituido en excesivamente gravosa para este imputado , atendido el tiempo de 8 meses que ha permanecido privado de libertad. **(considerando único)**.....6

2. Corte revoca internación provisoria de adolescente imputado, teniendo en consideración que el delito se cometió con un adulto que se encuentra con arresto domiciliario, además de los fines de la pena establecidos en la ley 20.084 y situación de emergencia sanitaria. (CA CONCEPCIÓN 07.04.2020 rol 338-2020).8

Síntesis: se indica que en este caso “el imputado se trata de un adolescente que, si bien fue formalizado por dos delitos de robo con intimidación, su prognosis de sanción está moderada por dicha circunstancia que este tribunal debe tener especialmente en consideración dado los fines de la pena establecido en la ley 20.084 y las restricciones que para las privaciones de libertad nos impone el referido estatuto. Asimismo, ha de considerarse que el delito lo cometió junto con un adulto respecto de quien se ha dispuesto la cautelar de arresto domiciliario total. En consecuencia y teniendo además en consideración las actuales circunstancias de emergencia sanitaria que vive el país es que se considera que una cautelar de arresto domiciliario total satisface, en este caso, los fines del procedimiento y el éxito de la investigación. **(considerando único)**.....8

3. Corte revoca prisión preventiva debido a que recalificación jurídica de los hechos incide en la necesidad de cautela, toda vez que el nuevo delito imputado lleva aparejada una pena mucho más baja. (CA CONCEPCIÓN 08.04.2020 rol 343-2020). 10

Síntesis: se indica que, “el eventual cambio de calificación jurídica tiene incidencia en la necesidad de cautela, pues un delito de lesiones en contexto de violencia intrafamiliar conlleva una penalidad inferior al de femicidio, razón por la cual se estima que otra medida cautelar menos intensa e igualmente eficiente puede cumplir los fines previstos por la ley, accediendo a lo solicitado por la parte recurrente.” **(considerando 2°)**..... 10

4. Corte rechaza apelación de la defensa que pretendía revocar la privación parcial de libertad a imputado por delito contra la salud pública tipificado en el art.318 del CP, toda vez que el imputado fue sorprendido circulando con infracción a la norma que decreta prohibición de circulación durante ciertos horarios en estado de excepción constitucional provocado por la pandemia de COVID -19, lo cual pone en peligro la salud pública. (CA CONCEPCIÓN 09.04.2020 rol 352-2020).12

Síntesis: se indica que “que, en relación al presupuesto material, se tiene presente que la resolución exenta 202 de 22 de marzo de 2020, del ministerio de salud, por la que prohíbe la circulación a los habitantes de la república durante los horarios ya señalados, se ha decretado para mantener el orden público, a propósito de la pandemia provocada por el virus covid-19 y para evitar su propagación, por lo que se estima que la violación de tal prohibición sí compromete la salud pública, en los

términos del artículo 318 ya citado, de modo que se encuentra justificada la existencia del delito por el que se encuentra formalizado el imputado.” **(considerando 2°)**.....12

5. Corte revoca prisión preventiva a imputado con enfermedad preexistente que consta en informe médico de GENCHI, dada la situación de emergencia sanitaria del país. (CA CONCEPCIÓN 11.04.2020 rol 361-2020)..... 14

Síntesis: la corte tiene “especialmente en consideración las particulares circunstancias de emergencia sanitaria que vive nuestro país, es necesario considerar en la decisión el riesgo de salud del imputado, respecto de quien no se ha discutido que tiene una enfermedad preexistente y de base consistente en asma crónica bronquial.” **(considerando único)**. 14

6. Corte acoge amparo y ordena se incluya a interno condenado por un delito de tráfico de estupefacientes y otro de porte ilegal de armas en las nóminas para postular a la libertad condicional. La Corte señala que el cálculo del tiempo mínimo debe hacerse de manera diferenciada a cada uno de estos delitos, dado que al hacerlo en conjunto por los 2/3 de la condena total, resulta más gravoso para el sentenciado. (CA CONCEPCIÓN 13.04.2020 rol 76-2020). 16

Síntesis: se indica que [...] “en estas condiciones y para el computo del mínimo legal, ha de realizarse la distinción establecida en la ley, de esta manera para el delito de tráfico de estupefacientes debía cumplir 60 meses y un día de pena –equivalente a 2/3- y para la tenencia de arma, 18 meses y un día –correspondiente a la mitad. Sumados ambos plazos, resulta efectivo que el mínimo de cumplimiento de pena para postular a la libertad condicional se cumple el 5 de mayo de 2020...” Además “[...] no es pertinente para la decisión del caso lo dispuesto en el artículo 14° del decreto supremo 2442 que contiene el reglamento para el cumplimiento del d.l. 321 por cuanto la definición de "tiempo de condena", que describe la norma, no importa la aplicación del requisito más gravoso para considerar el cumplimiento de los presupuestos contenidos en los artículos 2 y 3 del d.l. antes referido. 16

7. Corte acoge amparo apelación y señala que querrela si tiene mérito suficiente para interrumpir el plazo de prescripción de la acción penal. (CA CONCEPCIÓN 14.04.2020 rol 257-2020).....21

Síntesis: la corte señala que “[...]en nada afecta al querellante el trascurso del plazo sin que la investigación se formalice, aun cuando el artículo 233 letra a) del cpp, señale que uno de los efectos de esa actuación sea suspender el curso de la prescripción, ya que si bien la estructura del procedimiento ordinario descansa sobre la actividad de un organismo autónomo y exclusivo a cargo de la investigación, el cual puede desarrollar su labor persecutora prescindiendo de la participación de la víctima, una acertada comprensión de dicha norma lleva a la conclusión que la formalización de la investigación no es la única actuación que tiene el mérito de suspender la prescripción. También ha de entenderse que en los delitos para los cuales se precisa de la iniciativa de la víctima, donde la parte afectada cumple un rol protagónico,

puesto que a ella le corresponde individualizar al responsable (o al menos entregar sus datos y señas), describir los hechos y proponer diligencias a desarrollar durante la pesquisa.” Y que “la querrela interpuesta por c.c.c., tuvo la virtud de suspender el plazo de prescripción de la acción penal, en los términos del artículo 96 del cp, al ser ella una demostración inequívoca de su voluntad de instar para que el ministerio público desarrollase todas las acciones y actividades tendientes a la averiguación del hecho delictivo y sus partícipes.” **(considerando 5° y 7°)**21

8. Corte acoge amparo y ordena abonar días en que el sentenciado estuvo privado de libertad en exceso en una causa anterior, pese a que no existe norma que lo ordene. La Corte realiza una interpretación pro-reo en donde extiende la aplicación del art.348 del CPP. (CA CONCEPCIÓN 15.04.2020 rol 78-2020)......28

Síntesis: la corte menciona que “si bien es cierto que en esta materia no existe ninguna norma que expresamente disponga que deba abonarse el tiempo de privación de libertad pretérita al cumplimiento posterior de condenas corporales efectivas, es igualmente claro que no hay norma que lo prohíba.....28

Que, así las cosas, efectuando un esfuerzo interpretativo sistemático y haciendo aplicación del principio de interpretación pro reo, la primera norma que nos aporta una solución es el artículo 348 del código procesal penal, en cuyo inciso segundo regula los abonos del tiempo de detención, prisión preventiva y privación de libertad impuesta en conformidad a la letra a) del artículo 155, sin distinguir si estos abonos se refieren a la misma causa o si se verificaron en el pasado. Nada se dice en ella para no considerar como abono, a la nueva pena, el tiempo de privación de libertad habido en causas diversas terminadas.” **(considerando 3° y 4°)**.....28

9. Corte revoca fallo que no declaró prescrita la sanción impuesta a persona condenada cuando era adolescente, dado que para determinar los plazos de prescripción de la pena es necesario considerar la sanción en concreto impuesta, además, pese a que en este caso el sentenciado cometió nuevo delito antes de que se declarase la prescripción, a la fecha del nuevo delito, el plazo exigido por la ley para que prescribiera la pena, ya había transcurrido. (CA CONCEPCIÓN 17.04.2020 rol 246-2020)...... 33

Síntesis: la corta indica “que, en consecuencia, de lo dicho ut supra, deviene que la sanción de treinta horas de servicios en beneficio de la comunidad, impuesta por resolución de dos de febrero del año dos mil once en causa rit 2062-2009, ruc 0900858129-8, debía comenzar a cumplirla a partir del día veinticinco de mayo del año dos mil once, lo que no aconteció en la especie y, no obstante que éste cometió un nuevo delito el cinco de diciembre del mismo año, que dio origen a la causa rit 4395-2011, ruc 1100812231-k, que eventualmente podía interrumpir el lapso de tiempo para que prescribiera, tal circunstancia no aconteció porque el plazo de seis meses se cumplió el día veinticinco de noviembre del año dos mil once, de modo que, procede acoger la petición de la defensa del condenado f.r.p. al haber transcurrido el término de seis meses exigido por el legislador para la prescripción de la pena de las

faltas, cuyo es el caso de la sanción tantas veces referida al tenor del artículo 11 de la ley n°20.084.." (considerando octavo)..... 33

10. Corte acoge amparo y ordena la libertad condicional de interno que cumplía con todos los requisitos que la ley exigía. Comisión de Libertad Condicional rechazo la libertad exigiendo requisitos no contemplados en la ley. (CA CONCEPCIÓN 20.04.2020 rol 80-2020).....38

Síntesis: la corte señala que “el rechazo del beneficio solicitado se ha basado en requisitos no contemplados en la ley, por lo cual se torna el acto administrativo en ilegal porque transgrede el principio de legalidad, ya que la comisión se atribuyó facultades que el legislador no le ha conferido, al exigir el cumplimiento de requisitos no regulados por la ley; asimismo el acto también es arbitrario porque la concesión de la libertad condicional no está entregada al parecer discrecional de la comisión, sino que sus facultades provienen del artículo 2° del decreto ley 321, las que se orientan a verificar el cumplimiento de los requisitos legales, sin que se le faculte para extenderse a otros aspectos, por lo que la presente acción de amparo deberá ser acogido.” (considerando 9°)38

11. Corte acoge amparo y ordena que Comisión de Libertad Condicional otorgue la libertad a interno condenado que cumplía con todos los requisitos que la ley exigía. Comisión de Libertad Condicional había rechazado en primera instancia la libertad, exigiendo requisitos no contemplados en la ley, basando aquella decisión en un informe psicosocial. (CA CONCEPCIÓN 21.04.2020 rol 86-2020). 43

Síntesis: la corte estima que el rechazo del beneficio solicitado basado en requisitos no contemplados en la ley, torna el acto administrativo en ilegal porque transgrede el principio de legalidad, ya que la comisión se atribuyó facultades que el legislador no le ha conferido, al exigir el cumplimiento de requisitos no regulados por la ley; asimismo el acto también es arbitrario porque la concesión de la libertad condicional no está entregada al parecer discrecional de la comisión, sino que sus facultades provienen del artículo 2° del decreto ley 321, las que se orientan a verificar el cumplimiento de los requisitos legales, sin que se le faculte para extenderse a otros aspectos, por lo que la presente acción de amparo deberá ser acogido. (considerando 10°)43

12. Corte revoca prisión preventiva a imputado, toda vez que el único antecedente que lo imputa en la participación de los hechos es un reconocimiento fotográfico de dos testigos con identidad protegida, lo cual resulta insuficiente para presumir fundadamente su participación en el delito. (CA CONCEPCIÓN 23.04.2020 rol 411-2020)..... 49

Síntesis: se indica que “que, el único antecedente que lo imputa directamente consiste en el reconocimiento fotográfico que de él hacen dos testigos de identidad reservada, elementos de información que son de bajo valor epistémico, insuficientes

para presumir fundadamente la calidad de autor que se le atribuye.” (considerando 2°).....	49
13. Corte revoca fallo que denegó la pena sustitutiva de remisión condicional, toda vez que por aplicación del principio pro reo el plazo necesario para no considerar las penas anteriores de crimen o simple delito se debe contar desde la comisión del delito anterior y no de la sentencia. Además, para determinar el plazo, se debe considerar la pena en concreto impuesta. (CA CONCEPCIÓN 30.04.2020 rol 313-2020).....	51
Síntesis: la corta señala que por aplicación “del principio pro reo, que permea toda la legislación penal, tanto la positiva como la de procedimiento, más interpretación efectúa aparece como favorable la que la defensa del sentenciado, que es compartida por esta corte, en remisión cuanto a que para aplicar la pena sustitutiva de la condicional, en el caso de quien ya antes ha sido condenado por crimen o simple delito, basta con que la pena anteriormente años, impuesta este cumplida, y que hayan transcurrido 10 o 5 en según comisión su caso se trate de crimen o simple delito, desde la comisión ilícito. De tales hechos hasta la fecha de del nuevo.” (considerando octavo).	51
INDICES.....	57

1. Corte confirma fallo que revoca prisión preventiva en contexto de emergencia sanitaria debido al estado de salud del imputado. (CA CONCEPCIÓN 04.04.2020 rol 335-2020).

Normas asociadas: CPP ART. 139; CPP ART 140;

Temas: Medidas cautelares.

Descriptorios: Prisión preventiva; medidas cautelares personales.

Síntesis: atendido lo expuesto por los intervinientes en esta audiencia y teniendo especialmente en consideración las excepcionales circunstancias de emergencia sanitaria que vive nuestro país, es necesario considerar en la decisión el riesgo de salud del imputado, respecto de quien no se ha discutido que tiene una enfermedad preexistente y de base consistente en diabetes mellitus tipo ii; en este sentido esta corte considera que, en este caso en particular, si bien, la gravedad del delito por el que se encuentra formalizado amerita la imposición de una medida cautelar, también lo es que, en este caso, ello se satisface con una de menor intensidad como la de arresto domiciliario total considerando, por cierto, que la prisión preventiva se ha constituido en excesivamente gravosa para este imputado , atendido el tiempo de 8 meses que ha permanecido privado de libertad. **(considerando único)**

TEXTO COMPLETO

C.A. de Concepción

Concepción, cuatro de abril de dos mil veinte.

VISTO Y OIDO:

Atendido lo expuesto por los intervinientes en esta audiencia y teniendo especialmente en consideración las excepcionales circunstancias de emergencia sanitaria que vive nuestro país, es necesario considerar en la decisión el riesgo de salud del imputado, respecto de quien no se ha discutido que tiene una enfermedad preexistente y de base consistente en diabetes mellitus tipo II; en este sentido esta Corte considera que, en este caso en particular, si bien, la gravedad del delito por el que se encuentra formalizado amerita la imposición de una medida cautelar, también lo es que, en este caso, ello se satisface con una de menor intensidad como la de arresto domiciliario total considerando, por cierto, que la prisión preventiva se ha constituido en excesivamente gravosa para este imputado , atendido el tiempo de 8 meses que ha permanecido privado de libertad.

1. Y conforme a lo dispuesto en los artículos 139 y 140 del Código Procesal Penal, SE CONFIRMA la resolución apelada de tres de abril pasado, dictada por el Juzgado de Garantía de Concepción que sustituyó la medida cautelar de prisión preventiva respecto del imputado C.M.T.S., por la de arresto domiciliario total, conforme a lo dispone la letra a) del artículo 155 del Código Procesal Penal. Comuníquese por la vía más expedita y devuélvase. N°Penal-335-2020.

2. Corte revoca internación provisoria de adolescente imputado, teniendo en consideración que el delito se cometió con un adulto que se encuentra con arresto domiciliario, además de los fines de la pena establecidos en la ley 20.084 y situación de emergencia sanitaria. **(CA CONCEPCIÓN 07.04.2020 rol 338-2020)**.

Normas asociadas: CPP ART. 139; CPP ART.140; L20084 ART.47; CPP ART.155 LETRA A). CPP ART.155 LETRA B)-

Temas: Responsabilidad penal adolescente; medidas cautelares.

Descriptor: Internación provisoria.

Síntesis: se indica que en este caso “el imputado se trata de un adolescente que, si bien fue formalizado por dos delitos de robo con intimidación, su prognosis de sanción está moderada por dicha circunstancia que este tribunal debe tener especialmente en consideración dado los fines de la pena establecido en la ley 20.084 y las restricciones que para las privaciones de libertad nos impone el referido estatuto. Asimismo, ha de considerarse que el delito lo cometió junto con un adulto respecto de quien se ha dispuesto la cautelar de arresto domiciliario total. En consecuencia y teniendo además en consideración las actuales circunstancias de emergencia sanitaria que vive el país es que se considera que una cautelar de arresto domiciliario total satisface, en este caso, los fines del procedimiento y el éxito de la investigación. (considerando único)

TEXTO COMPLETO

C.A. de Concepción

Concepción, siete de abril de dos mil veinte.

VISTO Y OÍDO:

Que de lo expuesto por los intervinientes aparece que el imputado se trata de un adolescente que si bien fue formalizado por dos delitos de robo con intimidación, su prognosis de sanción está moderada por dicha circunstancia que este tribunal debe tener especialmente en consideración dado los fines de la pena establecido en la ley 20.084 y las restricciones que para las privaciones de libertad nos impone el referido estatuto. Asimismo, ha de considerarse que el delito lo cometió junto con un adulto respecto de quien se ha dispuesto la cautelar de arresto domiciliario total. En consecuencia y teniendo, además, en consideración las actuales circunstancias de emergencia sanitaria que vive el país es que se considera que una cautelar de arresto domiciliario total satisface, en este caso, los fines del procedimiento y el éxito de la investigación.

Y de conformidad a lo dispuesto en los artículos 139, 140 del Código Procesal Penal y 47 de la Ley 20.084, SE REVOCA la resolución dictada en audiencia de treinta y uno de marzo pasado, por el Juzgado de Garantía de Concepción, que mantuvo la medida cautelar de internación provisoria del imputado C.A.R.H. y se

la sustituye por la de privación de libertad total en su casa y la sujeción a un programa por parte de SENAME comprendidas respectivamente en las letras a) y b) del artículo 155 del Código Procesal Penal.

Acordada con el voto en contra del ministro Carlos Aldana Fuentes, quien estuvo por confirmar la resolución apelada compartiendo los fundamentos del juez a quo y teniendo especialmente en consideración el peligro para la seguridad de la sociedad ya que está formalizado por dos delitos robo con intimidación y ya fue sujeto de una medida cautelar de arresto domiciliario total la que incumplió, motivando que ella se sustituyera por la de internación total y además, por tratarse de una cautelar, no es aplicable lo que prevé el artículo 26 inciso 2 de la ley 20.084.

Comuníquese por la vía más expedita y devuélvase.

N°Penal-338-2020.

3. Corte revoca prisión preventiva debido a que recalificación jurídica de los hechos incide en la necesidad de cautela, toda vez que el nuevo delito imputado lleva aparejada una pena mucho más baja. **(CA CONCEPCIÓN 08.04.2020 rol 343-2020)**.

Normas asociadas: CPP ART. 140; CPP ART. 139; CPP ART 155 LETRA A).

Temas: Medidas cautelares; ley de violencia intrafamiliar.

Descriptor: Prisión preventiva; medidas cautelares personales; recalificación del delito.

Síntesis: se indica que, “el eventual cambio de calificación jurídica tiene incidencia en la necesidad de cautela, pues un delito de lesiones en contexto de violencia intrafamiliar conlleva una penalidad inferior al de femicidio, razón por la cual se estima que otra medida cautelar menos intensa e igualmente eficiente puede cumplir los fines previstos por la ley, accediendo a lo solicitado por la parte recurrente.” **(considerando 2°)**

TEXTO COMPLETO

C.A. de Concepción

Concepción, ocho de abril de dos mil veinte.

VISTO Y TENIENDO UNICAMENTE PRESENTE:

1.- Que, en lo que respecta a la calificación jurídica del hecho atribuido al imputado A.J.F.G., esta Corte comparte las dudas planteadas por la defensa en cuanto al ánimo de matar, toda vez que, si bien el agente utiliza un arma idónea para ese fin y acomete contra la víctima hiriéndola en zonas que pudieren generar una consecuencia vital, las lesiones objetivas que ésta presentó no son compatibles con una agresión que tenga una clara intención homicida, de modo que tales sucesos pudieran ser calificados, dependiendo de la prueba de que en definitiva se disponga de una manera diversa.

2. Que, el eventual cambio de calificación jurídica tiene incidencia en la necesidad de cautela, pues un delito de lesiones en contexto de violencia intrafamiliar conlleva una penalidad inferior al de femicidio, razón por la cual se estima que otra medida cautelar menos intensa e igualmente eficiente puede cumplir los fines previstos por la ley, accediendo a lo solicitado por la parte recurrente,

Por lo razonado y de conformidad con los artículos 139, 140 y 149 del Código Procesal Penal, SE REVOCA la resolución apelada de treinta de marzo de dos mil veinte, dictada por el Juzgado de Garantía de Cañete, y en su lugar se decide que el acusado A.J.F.G queda sujeto únicamente a la medida de privación total de libertad en su domicilio, contemplado en la letra a) del artículo 155 del código ya citado.

Acordada con el voto en contra del ministro interino Waldemar Koch Salazar quien estimó que la dinámica de los hechos, en especial la herida cortante causada por el imputado en el cuello de la víctima, y la circunstancia de que éstos ocurrieron en contexto de haberse cometido por el imputado A.J.F.G, un delito de desacato, llevan a este disidente a estimar que la libertad de dicho imputado significa un peligro para la seguridad de la víctima, cuestión que, en el contexto de la violencia intrafamiliar exige a los órganos del estado otorgar la debida protección a quien resulta ser víctima de los mismos.

Se dispone dar inmediata orden de libertad al imputado, sino estuviere privado de ella por otra causa.

Comuníquese por la vía más rápida al efecto.

A los comparecientes se les tiene por notificados de la resolución precedente en forma personal, por estar presentes en la videoconferencia. Sin perjuicio de ello se dispone su notificación por el estado diario.

N°Penal-343-2020.

4. Corte rechaza apelación de la defensa que pretendía revocar la privación parcial de libertad a imputado por delito contra la salud pública tipificado en el art.318 del CP, toda vez que el imputado fue sorprendido circulando con infracción a la norma que decreta prohibición de circulación durante ciertos horarios en estado de excepción constitucional provocado por la pandemia de COVID -19, lo cual pone en peligro la salud pública. **(CA CONCEPCIÓN 09.04.2020 rol 352-2020).**

Normas asociadas: CPP 155; CP ART.318; CPP ART.140;

Temas: Medidas cautelares; delitos contra bienes jurídicos colectivos.

Descriptor: Ley penal en blanco; delito de peligro abstracto; medidas cautelares personales; estado de excepción constitucional.

Síntesis: se indica que “que, en relación al presupuesto material, se tiene presente que la resolución exenta 202 de 22 de marzo de 2020, del ministerio de salud, por la que prohíbe la circulación a los habitantes de la república durante los horarios ya señalados, se ha decretado para mantener el orden público, a propósito de la pandemia provocada por el virus covid-19 y para evitar su propagación, por lo que se estima que la violación de tal prohibición sí compromete la salud pública, en los términos del artículo 318 ya citado, de modo que se encuentra justificada la existencia del delito por el que se encuentra formalizado el imputado.” **(considerando 2°)**

TEXTO COMPLETO

C.A. de Concepción

Concepción, nueve de abril de dos mil veinte.

VISTO Y OÍDAS LAS INTERVINIENTES:

1. Que se ha apelado por la defensa de C.R.V, en contra de la resolución que impuso la medida cautelar de privación parcial de libertad en su domicilio, en su modalidad de nocturna, al referido imputado. Cuestiona para ello la concurrencia de los requisitos de las letras a) y c) del artículo 140 del Código Procesal Penal.

2. Que, en primer término, se tendrá presente que el imputado fue formalizado por infracción al artículo 318 del Código Penal, al no haber respetado la prohibición de circulación dispuesta por el Ministerio de Salud, entre las 22 horas y las 5 horas del día siguiente, poniendo en peligro de esa forma la salud pública; lo que ocurrió al ser sorprendido el imputado circulando en la vía pública a las 1.15 horas del día 1 de abril de 2020.

3. Que, en relación al presupuesto material, se tiene presente que la Resolución Exenta 202 de 22 de marzo de 2020, del Ministerio de Salud, por la que prohíbe la circulación a los habitantes de la república durante los horarios ya señalados, se ha

decretado para mantener el orden público, a propósito de la pandemia provocada por el virus COVID-19 y para evitar su propagación, por lo que se estima que la violación de tal prohibición sí compromete la salud pública, en los términos del artículo 318 ya citado, de modo que se encuentra justificada la existencia del delito por el que se encuentra formalizado el imputado.

4. Que la necesidad de cautela en la presente causa se encuentra determinada especialmente por la naturaleza del delito por lo que se ha formalizado a C.R.V, pues precisamente se ha irrespetado la prohibición de circular después de las 22 horas que ha establecido la autoridad política, en el marco de un estado de excepción constitucional. Ello permite concluir que la medida cautelar decretada en la presente causa resulta totalmente pertinente y adecuada para resguardar la seguridad de la sociedad. Por lo demás, la medida cautelar impuesta no puede agravar al imputado desde que todos los ciudadanos de la República, en la actualidad, nos encontramos sometidos a la misma restricción de circulación en horario nocturno, en razón de la Resolución Exenta 202 , ya referida

Por estas consideraciones y lo previsto en los artículos 139, 140, 149, 155 y 370 letra b) del Código Procesal Penal, SE CONFIRMA la resolución apelada de uno de abril de dos mil veinte dictada por el Juzgado de Letras y Garantía de Cabrero, que impuso la medida cautelar de privación parcial de libertad del imputado C.R.V, en su domicilio.

Devuélvase.

N°Penal-352-2020.

5. Corte revoca prisión preventiva a imputado con enfermedad preexistente que consta en informe médico de GENCHI, dada la situación de emergencia sanitaria del país. (CA CONCEPCIÓN 11.04.2020 rol 361-2020).

Normas asociadas: CPP ART. 140; CPP ART. 139; CPP ART.155 LETRA A).

Temas: Medidas cautelares.

Descriptor: Prisión preventiva

Síntesis: la corte tiene “especialmente en consideración las particulares circunstancias de emergencia sanitaria que vive nuestro país, es necesario considerar en la decisión el riesgo de salud del imputado, respecto de quien no se ha discutido que tiene una enfermedad preexistente y de base consistente en asma crónica bronquial.” **(considerando único).**

TEXTO COMPLETO

C.A. de Concepción

Concepción, once de abril de dos mil veinte.

VISTO Y OIDO:

Atendido lo expuesto por los intervinientes en esta audiencia y teniendo especialmente en consideración las particulares circunstancias de emergencia sanitaria que vive nuestro país, es necesario considerar en la decisión el riesgo de salud del imputado, respecto de quien no se ha discutido que tiene una enfermedad preexistente y de base consistente en asma crónica bronquial, según informe médico del mismo Centro de Cumplimiento Penitenciario Biobío; en este sentido esta Corte considera que, si bien, la gravedad de los delitos por el que se encuentra formalizado amerita la imposición de una medida cautelar, también lo es que, en este caso, ello se satisface con una de menor intensidad como la de arresto domiciliario total considerando que el imputado carece de antecedentes penales y ha declarado en la investigación reconociendo los hechos, y teniendo especialmente en cuenta que la prisión preventiva se ha constituido en una medida excesivamente gravosa, atendido que la privación de libertad por más de un año a esta fecha, resulta del todo improcedente dada las finalidades que para los fines del procedimiento han de tener las cautelares personales.

Y conforme a lo dispuesto en los artículos 139 y 140 del Código Procesal Penal, SE REVOCA la resolución apelada de dos de abril pasado, dictada por el Juzgado de Garantía de Concepción que mantuvo la medida cautelar de prisión preventiva respecto del imputado D.A.A.P. y en su lugar se la sustituye por la de a arresto domiciliario total, conforme a lo dispone la letra a) del artículo 155 del Código Procesal Penal, cuyas condiciones deberán ser determinadas por el Tribunal de Garantía respectivo.

Comuníquese por la vía más expedita y devuélvase.
N°Penal-361-2020

6. Corte acoge amparo y ordena se incluya a interno condenado por un delito de tráfico de estupefacientes y otro de porte ilegal de armas en las nóminas para postular a la libertad condicional. La Corte señala que el cálculo del tiempo mínimo debe hacerse de manera diferenciada a cada uno de estos delitos, dado que al hacerlo en conjunto por los 2/3 de la condena total, resulta más gravoso para el sentenciado. **(CA CONCEPCIÓN 13.04.2020 rol 76-2020)**.

Normas asociadas: CPR ART. 19 N°7; CPR 21; DL 321; DS 2442 ART.14.

Temas: Derecho penitenciario; Garantías constitucionales; Recursos; otras leyes especiales;

Descriptor: Fines de la pena; recurso de amparo; Cumplimiento de condena; derecho a la libertad personal y seguridad individual; ejecución de las penas; interpretación.

Síntesis: se indica que [...] “en estas condiciones y para el computo del mínimo legal, ha de realizarse la distinción establecida en la ley, de esta manera para el delito de tráfico de estupefacientes debía cumplir 60 meses y un día de pena –equivalente a 2/3- y para la tenencia de arma, 18 meses y un día –correspondiente a la mitad. Sumados ambos plazos, resulta efectivo que el mínimo de cumplimiento de pena para postular a la libertad condicional se cumple el 5 de mayo de 2020...” Además “[...] no es pertinente para la decisión del caso lo dispuesto en el artículo 14° del decreto supremo 2442 que contiene el reglamento para el cumplimiento del d.l. 321 por cuanto la definición de "tiempo de condena", que describe la norma, no importa la aplicación del requisito más gravoso para considerar el cumplimiento de los presupuestos contenidos en los artículos 2 y 3 del d.l. antes referido.

Al contrario, la ausencia de definición normativa conduce a la aplicación de la regla más favorable, que coincide con lo postulado por el recurrente.” (Considerando 5° y 6°)

TEXTO COMPLETO

C.A. de Concepción

Concepción, trece de abril de dos mil veinte.

VISTO:

Comparece la Defensora Penal Pública dona Pía Campos Campos deduciendo recurso de amparo en favor de **M.R.B.V.**, quien actualmente cumple condena privativa de libertad en el Centro de Cumplimiento Penitenciario del Bio Bio, en contra de **GENDARMERÍA DE CHILE**, Región del Biobío, representada por su Director Regional, Coronel Diter Villarroel Montecinos; y en contra del **Tribunal de Conducta del Centro de Cumplimiento Penitenciario del Bio Bio**, presidido por su Alcaide, el Teniente Coronel Luis López Cisternas, quienes no incluyeron en las listas de los condenados

que reúnen los requisitos para obtener su libertad condicional al interno amparado en la nómina remitida el pasado 2 de abril, contrariando la normativa vigente.

Señala que el imputado cumple dos condenas, la primera por el delito de tráfico de estupefacientes donde fue sentenciado a 5 años y un día de presidio mayor en su grado mínimo y, la segunda, por 3 años y un día de presidio menor en su grado máximo como autor del delito de tenencia ilegal de arma de fuego y municiones.

Indica que para determinar el tiempo mínimo para optar a la libertad condicional es preciso diferenciar los delitos por los que fue condenado. Es así que en virtud del artículo 3 inciso tercero del D.L. 321 modificado por la Ley 21.124 al estar condenado por el delito de tráfico de drogas a la pena de 5 años y un día, sus 2/3 corresponden a 3 años 4 meses y un día, término que se cumplió el 4 de noviembre de 2018. A continuación, el delito de tenencia ilegal de arma de fuego no se encuentra comprendido en la misma norma legal, por lo que se debe estar al artículo 2 que exige la mitad de la condena, esto es, 1 año 6 meses y un día, por lo que el total del término mínimo lo cumple el 5 de mayo de 2020, pudiendo acceder a la libertad condicional en el proceso de abril de 2020 por lo dispuesto en el artículo 4 inciso final del D.L. 321.

Sin embargo, los recurridos no lo incluyeron en el proceso del primer semestre de 2020 estimando que el tiempo mínimo para acceder a libertad condicional se cumple el 6 de noviembre de 2020.

Estima que la exclusión es arbitraria e ilegal, pues en este caso cumple con todos los requisitos del DL 321 sobre Libertad Condicional, con sus modificaciones impuestas por la Ley 21.124 y su reglamento DS 2442, debiendo haber figurado en la nómina que se confeccionó en el mes de marzo pasado y se eleva a la Comisión de Libertad Condicional.

Solicita acoja el recurso y se ordene al Tribunal de Conducta del Centro de Cumplimiento Penitenciario del Bio Bio, confeccionar una lista extraordinaria respecto del amparado don M.R.B.V, como postulante que reúnen los requisitos para obtener su libertad condicional en el proceso del 1° Semestre de 2020, quien deberá remitir dicha postulación, conjuntamente con los informes requeridos, como postulante al proceso de libertad condicional a la Comisión de libertad condicional que se reúna al efecto; y que, además, se ordene a la Comisión de Libertad Condicional de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción, sesionar de manera extraordinaria, para conocer y evaluar la postulación del amparado a dicho proceso de Libertad Condicional.

Informa el recurso **Diter Villarroel Montecinos**, Oficial Penitenciario en grado de Coronel, Director Regional de Gendarmería de Chile, Región del Biobío, coincidiendo en los datos estadísticos señalados por las representantes del amparado, salvo en cuanto al tiempo mínimo para ser postulado, el que lo cumple **el día 6 de noviembre de 2020**, razón por la cual no fue postulado en el proceso de Libertad Condicional del primer semestre de 2020, en atención a que este no cumplía con el tiempo mínimo para postular exigido por la ley.

Explica que el Decreto Ley Nº 321 establece todos los requisitos que debe cumplir un interno para postular al beneficio de libertad condicional, complementado con el Decreto Ley Nº 2442 que fija el texto del Reglamento de la Ley de Libertad Condicional; que el 18 de enero de 2019 entro en vigencia la Ley Nº 21.124, que modifica el D.L. Nº 321, introduciendo mediante su artículo primero, el número Tres) en la precitada ley en el artículo 2º de aquella, el que a su vez fija los requisitos que debe cumplir un interno para postular al beneficio de Libertad Condicional. Agrega, que atendida el delito por el cual cumple condena el amparado, lo dicho debe concordar con el artículo 3 de la misma disposición, que modifica el primer requisito en el sentido que se debe cumplir con dos tercios de la pena y no con la mitad como ocurre en la generalidad de los casos, ello por tratarse de delitos que denotan mayor gravedad; y que estando el interno contemplado en este supuesto legal, este para poder postular al beneficio de Libertad Condicional deberá cumplir dos tercios de la pena que le fue impuesta, lo cual según la providencia Nº 965/2019, que aprueba el computo de condenas del amparado, ocurrirá el día 03 de junio de 2020.

Agrega que el Decreto Ley Nº 321 sufrió modificaciones el 18 de enero de 2019, por medio de la Ley Nº 21.124 que modifico algunos de los requisitos establecidos para postular al beneficio de la Libertad Condicional; y que el legislador salvando cualquier duda que pudiera surgir respecto de la aplicación temporal de esta modificación, estableció el artículo 12, que señala: *“Este decreto ley regiré desde su publicación en el Diario Oficial”*.

Pide se rechace el recurso en todas sus partes ya que Gendarmería ha actuado en pleno ejercicio de sus facultades legales y reglamentarias y con estricto apego a las normas consagradas en la Constitución Política, respetando plenamente el estado de Derecho.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

1º) Que, de conformidad con el artículo 21 de la Constitución Política de la Republica, el recurso de amparo puede ser deducido a favor de toda persona que se hallare arrestada, detenida o presa 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 cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual.

2º) Que en lo que concierne a la cuestión propuesta en estos autos, cabe tener presente que el artículo 2º del Decreto Ley Nº321, establece que todo aquel que fuere condenado a una pena privativa de libertad de más de un año de duración *“podrá postular al beneficio de libertad condicional”*, siempre que cumpla con los requisitos que enuncia, en lo pertinente, N°1 *“Haber cumplido la mitad de la condena que se le impuso por sentencia definitiva, o los tiempos establecidos en los artículos 3º, 3º bis y 3º ter. Si*

la persona condenada estuviere privada de libertad cumpliendo dos o más penas, o si durante el cumplimiento de éstas se le impusiere una nueva, se sumará su duración, y el total que así resulte se considerará como la condena impuesta para estos efectos” (...).”

Por su parte, el inciso tercero del artículo 3° del mismo texto legal señala que: *“Asimismo, las personas condenadas por los delitos de parricidio, femicidio, homicidio calificado, robo con homicidio, violación con homicidio, violación, infanticidio, y por los delitos contemplados en el número 2° del artículo 365 bis y en los artículos 366 bis, 366 quinquies, 367, 411 quáter, 436 y 440, todos del Código Penal, homicidio de miembros de las policías, de integrantes del Cuerpo de Bomberos de Chile y de Gendarmería de Chile, en ejercicio de sus funciones, y el de elaboración o tráfico de estupefacientes, sólo podrán postular a este beneficio cuando hubieren cumplido dos tercios de la pena”.*

3°) Que, por sentencia de 12 de diciembre de 2016, dictada en los autos RIT 660-2016 del Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Concepción, el amparado M.R.B.V fue condenado a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo como autor del delito consumado de tráfico de estupefacientes y a la pena de tres años y un día por el delito de tenencia ilegal de arma de fuego y municiones contemplado en el artículo 9 en relación al artículo 2, ambos de la Ley 17.798.

4°) Que Gendarmería de Chile sostiene que el condenado no cumple el mínimo del tiempo requerido por cuanto inicio el cumplimiento de ambas penas el 3 de julio de 2015 y dicha entidad considera que este se completa el día 6 de noviembre de 2020, conforme a las modificaciones de la Ley N° 21.124. Para tal efecto, aplica el computo de los 2/3 al total o suma de ambas penas impuestas.

5°) Que a la luz de las disposiciones legales transcritas en el considerando 2°) aparece que la exigencia del cumplimiento de los dos tercios de la pena es solo aplicable al delito de tráfico de estupefacientes conforme al artículo 3 del D.L. 321, mientras que para el de tenencia ilegal de arma de fuego le es aplicable el artículo 2 del mismo texto legal, esto es, la exigencia del cumplimiento de la mitad de la pena.

En estas condiciones y para el computo del mínimo legal, ha de realizarse la distinción establecida en la ley, de esta manera para el delito de tráfico de estupefacientes debía cumplir 60 meses y un día de pena –equivalente a 2/3- y para la tenencia de arma, 18 meses y un día –correspondiente a la mitad.

Sumados ambos plazos, resulta efectivo que el mínimo de cumplimiento de pena para postular a la libertad condicional se cumple el 5 de mayo de 2020.

Asimismo, se cumple con el inciso final del artículo 4 del D.L. 321 que faculta a la Comisión de Libertad Condicional conocer las solicitudes de personas condenadas que cumplan el tiempo mínimo en los dos meses siguientes a la realización del proceso por parte de la referida Comisión.

6°) Que no es pertinente para la decisión del caso lo dispuesto en el artículo 14° del Decreto Supremo 2442 que contiene el Reglamento para el cumplimiento del D.L. 321 por cuanto la definición de "tiempo de condena", que describe la norma, no importa la aplicación del requisito más gravoso para considerar el cumplimiento de los presupuestos contenidos en los artículos 2 y 3 del D.L. antes referido.

Al contrario, la ausencia de definición normativa conduce a la aplicación de la regla más favorable, que coincide con lo postulado por el recurrente.

7°) Que, en consecuencia, el recurso de amparo debe ser acogido por cuanto el tiempo mínimo de condena lo cumple el 5 de mayo de 2020, por lo que cumple los requisitos contenido en el artículo 2° N° 1 relación con los artículos 3 y 4 inciso final del DL 321, esto es, contar con el tiempo mínimo para postular, por cuanto no se encuentran controvertidos los restantes presupuestos de las normas legales.

Por estas consideraciones y visto además lo prevenido en el artículo 21 de la Constitución Política de la Republica y el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre Tramitación de Recurso de Amparo, **SE ACOGE** el recurso de amparo deducido a favor de del amparado don **M.R.B.V** y, en consecuencia, se ordena que el Tribunal de Conducta del Centro de Cumplimiento Penitenciario del Bio Bio, deberá postularlo en forma extraordinaria en el proceso del 1° Semestre de 2020 ante la Comisión de Libertad Condicional de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción, la cual deberá sesionar de manera extraordinaria, para conocer y evaluar la postulación del amparado a dicho proceso de Libertad Condicional.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Redacción de la ministra Carola Rivas Vargas.

N°Amparo-76-2020.

7. Corte acoge amparo apelación y señala que querrela si tiene mérito suficiente para interrumpir el plazo de prescripción de la acción penal. (CA CONCEPCIÓN 14.04.2020 rol 257-2020).

Normas asociadas: CP ART. 96; CPP ART. 112; CPP ART 113; CPP ART. 172; CPP ART.233. CPP ART. 370 LETRA B)

Temas: Causales de extinción de la responsabilidad penal.

Descriptor: Querrela; prescripción; prescripción de la acción penal; interrupción de la prescripción; estafa.

Síntesis: la corte señala que “ [...]en nada afecta al querellante el trascurso del plazo sin que la investigación se formalice, aun cuando el artículo 233 letra a) del cpp, señale que uno de los efectos de esa actuación sea suspender el curso de la prescripción, ya que si bien la estructura del procedimiento ordinario descansa sobre la actividad de un organismo autónomo y exclusivo a cargo de la investigación, el cual puede desarrollar su labor persecutora prescindiendo de la participación de la víctima, una acertada comprensión de dicha norma lleva a la conclusión que la formalización de la investigación no es la única actuación que tiene el mérito de suspender la prescripción. También ha de entenderse que en los delitos para los cuales se precisa de la iniciativa de la víctima, donde la parte afectada cumple un rol protagónico, puesto que a ella le corresponde individualizar al responsable (o al menos entregar sus datos y señas), describir los hechos y proponer diligencias a desarrollar durante la pesquisa.” Y que “la querrela interpuesta por c.c.c., tuvo la virtud de suspender el plazo de prescripción de la acción penal, en los términos del artículo 96 del cp, al ser ella una demostración inequívoca de su voluntad de instar para que el ministerio público desarrollase todas las acciones y actividades tendientes a la averiguación del hecho delictivo y sus partícipes.” **(considerando 5° y 7°)**

TEXTO COMPLETO

C.A. de Concepción

Concepción, catorce de abril de dos mil veinte.

VISTO:

1º) Que, la parte querellante, representada por el abogado Ricardo Orellana Rojas, dedujo recurso de apelación contra la resolución dictada por el Juzgado de Garantía de Concepción el 11 de marzo del año en curso, en la causa **RUC 1710024487-K, RIT 5090-2017**, correspondiente a la investigación por delito de estafa, seguida contra C.A.M.P. y otros. La resolución impugnada, reconociendo la prescripción de la acción penal, decretó el sobreseimiento total y definitivo de dicha causa.

2º) El recurrente señala que el 6 de junio del año 2017 presentó querrela contra la referida imputada por el delito de estafa previsto y sancionado en los artículos 467 y siguientes del Código Penal, señalando que el 2 de septiembre de 2013, ante el Notario Público de Concepción Mario Patricio Aburto Contardo, su representada C.C.C. vendió a la querellada C.A.M.P, un inmueble de su propiedad mediante engaño.

Dice que el 30 de diciembre de 2019 la referida querellada solicitó audiencia para debatir el sobreseimiento definitivo de la causa, fijándose sucesivas audiencias que no se materializaron, hasta llegar a la actuación del pasado 11 de marzo. Agrega que, según informe de la Policía de Investigaciones de 6 de enero de 2020, la nombrada C.A.M.P salió del país el 12 de febrero de 2017 con destino a Bélgica, regresando el 15 de mayo siguiente.

Sostiene que el tribunal se basó en los artículos 94 del Código Penal (en adelante CP, o texto punitivo) y 250 letra d) del Código Procesal Penal (en adelante CPP o texto adjetivo) para dictar la resolución de sobreseimiento definitivo apelada, sin considerar los artículos 95 y 96 del texto punitivo, en cuanto a que si bien la prescripción corre desde el día de comisión del delito, dicho plazo se suspende desde que el procedimiento se dirige contra el delincuente y que, en el presente caso, el procedimiento se dirigió contra la culpable el 6 de junio de 2017, fecha de presentación de la querrela.

Afirma que la Excma. Corte Suprema, en los autos Rol 36.303-2017, con fecha 16 de noviembre de 2017 acogió un recurso de queja interpuesto por la Fiscalía y la parte querellante contra la decisión de una Sala de la Corte de Apelaciones de Talca, que declaró el sobreseimiento definitivo del proceso penal, resolviendo el máximo tribunal que la querrela es apta para interrumpir la acción penal.

En cuanto al cómputo del plazo señala que el artículo 100 del CP una regla especial para computar el plazo de prescripción que se debió aplicar, dado que la querellada salió del país el año 2017, sin embargo, el juzgado de garantía resolvió la solicitud de sobreseimiento definitivo sin considerar lo establecido en dicho artículo y desechó la solicitud.

Respecto a la conclusión de la investigación, dice que el artículo 248 del CPP exige que *"...practicadas las diligencias necesarias para la averiguación del hecho punible y sus autores, cómplices o encubridores, el Fiscal declarará cerrada la investigación y podrá, dentro de los diez días siguientes: a) Solicitar el sobreseimiento definitivo o temporal de la causa"*.

Más aún, el artículo 249 del mismo texto, expresa *"...cuando decidiere solicitar el sobreseimiento definitivo o temporal, o comunicar la decisión a que se refiere la letra c) del artículo anterior, el fiscal deberá formular su requerimiento al Juez de Garantía, quién citará a todos los intervinientes a una audiencia."*

No obstante, el juez de garantía, sin que mediara declaración de cierre de la investigación por parte de la fiscalía, en la audiencia del 11 de marzo de 2020 decretó el

sobreseimiento total y definitivo de la causa, respecto a la querellada C.A.M.P, entendiendo que la acción penal se encuentra prescrita.

Sin embargo, según consta en la carpeta fiscal, la presente investigación y la acción penal no están prescritas y además de no haberse cumplido con lo establecido en los artículos 248 y 249 del CPP.

Solicita tener por interpuesto el presente recurso de apelación contra la resolución de 11 de marzo de 2020 que declaró prescrita la acción penal y decretó el sobreseimiento total y definitivo de la presente causa, para que esta Corte, conociendo del mismo revoque lo resuelto y declare que la acción penal no está prescrita, rechazando declarar el sobreseimiento total y definitivo de la presente causa, con costas.

3º) Que, en primer término, se deben considerar las siguientes disposiciones legales aplicables en la especie:

a) Los incisos 1º y 2º del artículo 53 del CPP que señalan: “*Artículo 53.- Clasificación de la acción penal. La acción penal es pública o privada.*

La acción penal pública para la persecución de todo delito que no esté sometido a regla especial deberá ser ejercida de oficio por el ministerio público. Podrá ser ejercida, además, por las personas que determine la ley, con arreglo a las disposiciones de este Código. Se concede siempre acción penal pública para la persecución de los delitos cometidos contra menores de edad.” (Destacado nuestro).

b) El inciso 1º del artículo 108 y 109 letra b), ambos del CPP, referidos a la víctima y sus derechos: “*Artículo 108.- Concepto. Para los efectos de este Código, se considera víctima al ofendido por el delito.*

*Artículo 109.- Derechos de la víctima. La víctima podrá intervenir en el procedimiento penal conforme a lo establecido en este Código, y **tendrá, entre otros, los siguientes derechos:***

b) Presentar querella;” (Destacados nuestros).

c) El inciso 1º del artículo 111 del CPP que señala: “*Artículo 111.- Querellante.*

*La querella podrá ser **interpuesta por la víctima**, su representante legal o su heredero testamentario.” (Destacado nuestro).*

La consecuencia del catálogo de normas recién transcrito, es que toda persona que sea víctima de un hecho que revista las características de delito, tiene derecho a presentar querrela para que el Ministerio Público, realice una investigación tendiente a establecer la existencia del ilícito y determinar la participación de los presuntos culpables. En la especie, doña C.C.C., interpuso querrela contra C.A.M.P, por el delito de estafa, libelo que, conforme al artículo 112 del CPP, fue derivado por el juez de

garantía competente al órgano persecutor para que este procediera con la investigación.

Ahora bien, dentro de la nomenclatura de derechos de la víctima contemplada en el artículo 109 del texto adjetivo, ninguno de ellos señala expresamente que ese sujeto procesal puede ejercer la acción penal, sólo se encuentra aquella facultad descrita en la letra b), esto es, el derecho de la víctima a presentar querella.

Luego, la forma que tiene la víctima para impulsar la persecución penal es, además de la denuncia, interponer la respectiva querella, la cual, conforme al artículo 172 del CPP, sirve para iniciar la investigación de un hecho que reviste características de delito.

De acuerdo a lo recién expuesto, es evidente que la posibilidad de la víctima para instar por el inicio de la persecución penal está limitada a la denuncia del delito, conforme al artículo 173 del CPP, o mediante la interposición de una querella. Sin embargo, es sólo la calidad de querellante la que habilita a la víctima para que, una vez cerrada la investigación y dentro de los plazos legales, pueda presentar acusación particular o adherirse a la acusación fiscal, conforme al artículo 261 del texto adjetivo. También podrá ejercer el derecho a forzar la investigación, conforme al artículo 258 del CPP.

4º) Que, siendo esas las herramientas con que cuenta la víctima para impulsar la persecución penal. Consecuencialmente, cuando ella interpone la querella individualizando al querellado o aportando los datos y/o señas de la persona contra la cual dirige su libelo, al describir el hecho que motiva su interposición y, al expresar las diligencias cuya práctica solicita al ministerio público -todas exigencias que debe contener la querella, según las letras c), d) y e) del artículo 113 del CPP-, lo que está haciendo la víctima es dirigir el procedimiento contra la persona del delincuente.

De este modo, independiente de lo que ocurra con esa investigación, cuyo resultado dependerá del obrar del fiscal a cargo de ella y del éxito de las diligencias que encomiende realizar a las policías y demás organismos que lo auxilian en su labor investigativa, la interposición de la querella debe servir para suspender el curso de la prescripción penal, desde que significa la demostración inequívoca del afectado de perseguir el delito y establecer a sus responsables.

5º) Que, en esas circunstancias, en nada afecta al querellante el trascurso del plazo sin que la investigación se formalice, aun cuando el artículo 233 letra a) del CPP, señale que uno de los efectos de esa actuación sea suspender el curso de la prescripción, ya que si bien la estructura del procedimiento ordinario descansa sobre la actividad de un organismo autónomo y exclusivo a cargo de la investigación, el cual puede desarrollar su labor persecutora prescindiendo de la participación de la víctima, una acertada comprensión de dicha norma lleva a la conclusión que la formalización de la investigación no es la única actuación que tiene el mérito de suspender la prescripción. También ha de entenderse que en los delitos para los cuales se precisa de la iniciativa de la víctima, donde la parte afectada cumple un rol protagónico, puesto que

a ella le corresponde individualizar al responsable (o al menos entregar sus datos y señas), describir los hechos y proponer diligencias a desarrollar durante la pesquisa.

De conformidad con el artículo 172 del CPP, al ser la querrela uno de los medios idóneos para iniciar la investigación de un hecho que revistiere caracteres de delito su contenido, en términos de certeza de la imputación, no difiere sustancialmente de la formalización.

6º) Que, al rechazar el recurso de nulidad interpuesto contra la sentencia dictada el 24 de diciembre de 2016 por el Tribunal de Juicio Oral en Lo Penal de Concepción, en la causa RUC N° 1110032477-8, RIT N° 442-2016, que condenó a un sujeto como autor del delito consumado de apropiación indebida, cometido en el mes de abril de 2010, fallo que se impugnó por la defensa del sentenciado en base a la causal signada en la letra b) del artículo 373 del CPP, por haberse rechazado la prescripción de la acción penal, al haber transcurrido el plazo de cinco años entre la fecha de comisión del delito y la formalización de la investigación, conculcándose con ello los artículos 93 N° 6, 94 y 96 del CP, y los artículos 172, 233 letra a) y 250 letra d) del CPP, la Excm. Corte Suprema estableció, en los considerandos cuarto a octavo de la sentencia dictada el 28 de febrero de 2017 en la causa del Rol Penal 148-17, lo siguiente: **“Cuarto:** *Que sobre el reclamo planteado en el recurso no existe discrepancia en cuanto el lapso requerido para la extinción de la pretensión punitiva -cinco años en la especie, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 94 del Código Penal-, como tampoco que éste comienza a contarse desde la fecha de comisión del delito -artículo 95 del Código Penal-. La discordancia que la defensa esgrime respecto de la resolución impugnada se vincula con el efecto suspensivo que ésta le otorga a la querrela, en circunstancias que considera que sólo la formalización de la investigación tiene tal virtud.*

Quinto: *Que, para resolver este asunto, cabe acudir al texto del artículo 96 del Código Penal, puesto que es la norma sustantiva que determina el momento en que la prescripción se suspende, y que dispone que tal suspensión opera desde que el procedimiento se dirige contra el delincuente.*

Sexto: *Que es efectivo que el Código Procesal Penal, al normar los efectos de la formalización de la investigación, señala que uno de estos es suspender el curso de la prescripción (artículo 233 letra a). Pero aun cuando este precepto se encuentra inserto en la regulación del procedimiento ordinario, cuya estructura está sentada sobre la base de un organismo autónomo que dirige la investigación, y que puede actuar sin requerir de la participación de la víctima en el ejercicio de la acción penal, el correcto entendimiento de la norma indica que dicha actuación no es la única que tiene el mérito de suspender la prescripción, pues ha de adecuarse también a delitos para cuya configuración se precisa de la actividad de la víctima, en que el afectado cumple con un rol protagónico dentro de la pesquisa. En efecto, no de otro modo puede entenderse el derecho de la víctima a deducir una querrela criminal, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 172 del Código Procesal Penal, es uno de los medios idóneos para iniciar la investigación de un hecho que revistiere caracteres de delito y que para ser admitida a tramitación debe contar con la identificación de quien la deduce, una*

relación circunstanciada del hecho con apariencia delictiva a pesquisar, la individualización del querellado, con indicación de su profesión u oficio, o una designación clara de su persona, si se ignoraren tales circunstancias, y la expresión de las diligencias cuya práctica se solicitare al ente persecutor. Como se ve, su contenido, en términos de certeza de la imputación, no difiere sustancialmente de la formalización.

Séptimo: *Que de lo que se viene señalando es posible concluir que la querella, además de constituir una de las formas de dar inicio al procedimiento, evidencia en quien la formula -asumiendo el rol de querellante- la clara intención de cooperar en la actividad desarrollada por el Ministerio Público para la investigación del hecho delictivo y sus partícipes, todo lo cual permite concluir que, como trámite inicial del proceso, ella produce el efecto de suspender el curso de la acción penal en los términos indicados por el precitado artículo 96 del código punitivo. Tal conclusión es posible porque, por una parte, el artículo 233 letra a) del Código Procesal Penal, que confiere a la formalización de la investigación el efecto de suspender la prescripción, no es una norma de clausura, que otorgue en forma exclusiva esa consecuencia a la comunicación al imputado de los hechos que a su respecto se indagan y, por la otra, porque como se indicó previamente, la prescripción no es una institución procesal, sino que es de orden sustantivo, regulada en el Código Penal, cuerpo normativo a cuyas disposiciones ha de ajustarse el examen de este instituto y que fija como época de suspensión de su decurso el momento en que “el procedimiento se dirige contra el delincuente”, frase a la que, en definitiva, hay que dotar de sentido para resolver la cuestión debatida. En este punto y siendo inconcuso que el proceso se dirige contra el delincuente al momento de la formalización de la investigación, igualmente lo es cuando se impetra en su contra una querella criminal que cumple con todas las menciones exigidas por la ley, lo que supera la incerteza que cree ver el recurrente y, por ende, da comienzo al procedimiento dirigido en contra del querellado.*

Octavo: *Que, en esas condiciones, no hay un error de derecho en la decisión de los sentenciadores que dan a la querella el efecto de suspender la prescripción, puesto que ella, al tenor de lo previsto en el artículo 96 del Código Penal, tiene el efecto de dirigir el procedimiento contra un determinado sujeto, de modo que el motivo de nulidad por el cual el recurso ha sido formalizado será desestimado.”*

7º) *Que, al resolver de la forma antes dicha, la Excma. Corte Suprema asienta la doctrina de que la querella es apta para interrumpir la prescripción de la acción penal, ya que, en base a los artículos 112, 113, 172, 233 y 261 del CPP, dicho libelo se inserta en la etapa de investigación de un proceso penal por delitos de acción penal pública, siendo una de las formas de dar inicio al procedimiento. Lo anterior lleva a concluir que, en la especie, la querella interpuesta por C.C.C., tuvo la virtud de suspender el plazo de prescripción de la acción penal, en los términos del artículo 96 del CP, al ser ella una demostración inequívoca de su voluntad de instar para que el ministerio público desarrollase todas las acciones y actividades tendientes a la averiguación del hecho delictivo y sus partícipes, en consecuencia, el juez *A quo* no podía decretar el sobreseimiento definitivo por la causal del artículo 250 letra d) del Código Procesal Penal, al no haber operado ninguna de las modalidades de extinción de la*

responsabilidad penal que contempla la ley, por lo que corresponde acoger el presente recurso.

Por estas consideraciones, disposiciones legales citadas y artículo 370 letra b) del Código Procesal Penal, **SE REVOCA, sin costas**, la resolución dictada el 11 de marzo del año en curso por el Juzgado de Garantía de Concepción, dejándose sin efecto el sobreseimiento definitivo de la investigación ahí decretado.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del Ministro Interino Waldemar Koch Salazar.

Rol Penal N° 257-2020.

8. Corte acoge amparo y ordena abonar días en que el sentenciado estuvo privado de libertad en exceso en una causa anterior, pese a que no existe norma que lo ordene. La Corte realiza una interpretación pro-reo en donde extiende la aplicación del art.348 del CPP. **(CA CONCEPCIÓN 15.04.2020 rol 78-2020).**

Normas asociadas: CPP ART.348; COT ART. 164 CP ART.26; CPR ART. 19 N°7; CPR 21; DL 321; L21124.

Temas: Garantías constitucionales; interpretación de la ley penal; Recursos; Principios y garantías en el Sistema Procesal Penal en el CPP.

Descriptor: Abono de cumplimiento de pena; recurso de amparo; Cumplimiento de condena; derecho a la libertad personal y seguridad individual; ejecución de las penas; derechos humanos.

Síntesis: la corte menciona que “si bien es cierto que en esta materia no existe ninguna norma que expresamente disponga que deba abonarse el tiempo de privación de libertad pretérita al cumplimiento posterior de condenas corporales efectivas, es igualmente claro que no hay norma que lo prohíba.

Que, así las cosas, efectuando un esfuerzo interpretativo sistemático y haciendo aplicación del principio de interpretación pro reo, la primera norma que nos aporta una solución es el artículo 348 del código procesal penal, en cuyo inciso segundo regula los abonos del tiempo de detención, prisión preventiva y privación de libertad impuesta en conformidad a la letra a) del artículo 155, sin distinguir si estos abonos se refieren a la misma causa o si se verificaron en el pasado. Nada se dice en ella para no considerar como abono, a la nueva pena, el tiempo de privación de libertad habido en causas diversas terminadas.” **(considerando 3° y 4°)**

TEXTO COMPLETO

C.A. de Concepción

Concepción, quince de abril de dos mil veinte.

VISTO:

Comparece deduciendo recurso de amparo la abogada Francisca Vásquez Paredes, Defensora Penal Penitenciario, domiciliada para estos efectos en calle San Martín N°230, Oficina, 14, Los Ángeles, en representación del condenado R.A.Q.P., cédula nacional de identidad número 18.814.766-6, quien actualmente cumple condena en el Centro de Detención Preventiva de Yumbel.

Lo dirige en contra de la resolución dictada el 19 de marzo de 2020, en causa RIT 12663-2018, RUC 1810058430-8 del Juzgado de Garantía de Concepción, que

rechaza la petición de la defensa en orden a abonar, en la presente causa, el tiempo que el interno R.A.Q.P permaneció sujeto a internación provisoria en causa diversa.

Sostiene que el amparado se encuentra actualmente cumpliendo condena en el Centro de Detención Preventiva de Yumbel, impuesta por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Concepción, por el delito de robo por sorpresa, ascendiente a dos años de presidio menor en su grado medio más accesorias de suspensión a cargos u oficios públicos mientras dure la condena. Inició el cumplimiento de la pena tras revocación de pena

sustitutiva, el 30 de junio de 2019, y presenta como fecha de término el 19 de marzo de 2021.

Agrega que en causa diversa, RIT 3802-2009, RUC 0910008648-1 del Juzgado de Garantía de Concepción, su representado estuvo privado de libertad por la medida de internación provisoria, desde el 15 de abril de 2009 al 01 de junio de 2009, causa que culminó con la aplicación de la sanción de doce meses de libertad asistida especial, sanción que culminó sin que se haya revocado ni abonado el tiempo que permaneció privado de su libertad ambulatoria, según consta en resolución de 22 de octubre de 2010 y en certificación de ministro de fe. Es decir, R.A.Q.P permaneció 48 días sujeto a la medida cautelar personal de internación provisoria. Añade que es en base a ello que se solicitó audiencia ante el Juzgado de Garantía de Concepción para pedir el reconocimiento de los mismos en su actual condena. Esa audiencia se llevó a cabo el 19 de marzo de 2020, rechazándose su pretensión bajo los argumentos que transcribe.

Estima que dicha resolución provoca que el amparado sea privado de libertad por un mayor tiempo que aquel que corresponde conforme lo establecido en la ley penal y procesal penal (artículos 26 del Código Penal y 348 del Código Procesal Penal), tornándose dicha privación de libertad en ilegal y arbitraria.

Cita jurisprudencia en apoyo a su pretensión.

Pidió que se acoja el recurso, y para restablecer el imperio del derecho, se ordene revocar la resolución dictada en audiencia celebrada el 19 de marzo de 2020 por el Juzgado de Garantía de Concepción y, en consecuencia, acoger la solicitud de la defensa, abonando el tiempo que el amparado permaneció en exceso privado de libertad en causa RIT 3802-2009, RUC 0910008648-1 del Juzgado de Garantía de Concepción, ordenando descontar dicho periodo, oficiando al Centro de Detención Preventiva de Yumbel para los efectos administrativos que correspondan

Informó el recurso el juez Marcelo Joaquín Antonio Bustos Vergara, solicitando el rechazo del mismo, porque no hay norma legal alguna que obligue a un magistrado abonar a una condena efectiva el tiempo de privación de libertad en causa diversa soportados años antes de los hechos por lo que actualmente purga pena. Añade que la jurisprudencia y doctrina invocada por el recurrente no le es vinculante.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

1.- Que la acción constitucional de amparo interpuesta procede, conforme lo señala el artículo 21 de la Constitución Política de la República, a favor de quien se encuentra arrestado, detenido o preso, o que sufra cualquier otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal o seguridad individual, con infracción de las normas constitucionales o de las leyes, a fin de que la magistratura 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.

2.- Que es un hecho indiscutido que existe un tiempo de privación de libertad del amparado en otra causa que excedió la pena impuesta en causa diversa, a saber 48 días.

3.- Que si bien es cierto que en esta materia no existe ninguna norma que expresamente disponga que deba abonarse el tiempo de privación de libertad pretérita al cumplimiento posterior de condenas corporales efectivas, es igualmente claro que no hay norma que lo prohíba.

4.- Que, así las cosas, efectuando un esfuerzo interpretativo sistemático y haciendo aplicación del principio de interpretación pro reo, la primera norma que nos aporta una solución es el artículo 348 del Código Procesal Penal, en cuyo inciso segundo regula los abonos del tiempo de detención, prisión preventiva y privación de libertad impuesta en conformidad a la letra a) del artículo 155, sin distinguir si estos abonos se refieren a la misma causa o si se verificaron en el pasado. Nada se dice en ella para no considerar como abono, a la nueva pena, el tiempo de privación de libertad habido en causas diversas terminadas.

5.- Que, de otro lado, no se divisa ninguna razón para considerar que dicha norma sólo está referida a la situación de regulación de pena contemplada en el artículo 164 del Código Orgánico de Tribunales, y que en consecuencia sólo pueden ser objeto de abono aquellas causas que se hayan podido tramitar conjuntamente, que es precisamente el presupuesto fáctico del cual parte este precepto al señalar como requisito que “se dictaren distintas sentencias condenatorias en contra de un mismo imputado”, exigiéndose contemporaneidad entre las conductas materia de las investigaciones y las posteriores sentencias, precisamente porque el fundamento de esta norma es que el sentenciado hubiere podido ser juzgado conjuntamente por todos los delitos, al haber sido acumulados, situación que no es la que ocurre en este caso. De este modo, limitar los alcances del artículo 348 inciso segundo únicamente a la situación contemplada en el artículo 164 del Código Orgánico de Tribunales, no sólo atenta contra el espíritu y principios del sistema procesal penal vigente, sino también a nivel constitucional, puesto que las normas que restringen derechos deben interpretarse de manera restrictiva de acuerdo al principio de fuerza expansiva de los Derechos Humanos y del artículo 5° inciso segundo del Código Procesal Penal.

Además, no debe olvidarse que el artículo 164 del Código Orgánico de Tribunales opera exclusivamente en la etapa procesal de determinación de pena.

6.- Que el alcance que se viene sustentando del artículo 348 del Código Procesal Penal encuentra apoyo constitucional en el literal 7° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, puesto que la institución del abono surge como la garantía que toda persona tiene a su libertad personal; de ahí que más que un beneficio para el imputado, es una garantía establecida en su favor con el objeto de evitar privaciones de libertad innecesarias, injustas o más allá de lo previsto en la ley, que incluso tiene reconocimiento internacional en el artículo 9.1 del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, entre otros.

De modo que si el Estado por algún motivo restringe el derecho a la libertad, debe restituirlo de alguna manera, ya sea mediante el abono o por el artículo 19 N°7 letra i) de la Constitución, a propósito de la indemnización por error judicial, porque la libertad es un derecho humano del que el Estado no puede disponer arbitrariamente. Se relaciona con el estado jurídico de inocencia, clave en el moderno proceso penal y que busca –entre otros- proteger a todo ciudadano de posibles injusticias, que es una de las razones más poderosas que permiten el abono de penas.

7.- Que, además, se debe considerar en esta materia el artículo 26 del Código Penal, que dispone “La duración de las penas temporales empezará a contarse desde el día de la aprehensión del imputado”, indicándose que la importancia de este precepto radica en que “es la disposición sustantiva que sienta el principio ordenador del derecho chileno en esta materia, según el cual la duración de la pena temporal, en particular de la pena privativa de libertad, debe considerar el tiempo de privación de libertad sufrida con anterioridad por el condenado, es decir, dicho tiempo debe abonarse a la condena, sin que la ley establezca límite alguno a dicha consideración o abono, sin perjuicio del límite lógico inherente consistente en que no se puede considerar para estos efectos el tiempo de cumplimiento legítimo de una condena que no ha sido modificada o dejada sin efecto”. (Departamento de Estudios Defensoría Nacional. 04- Diciembre/09, “Abono de prisión preventiva en causa diversa”, Héctor Hernández Basualto.)

8.- Que, sin perjuicio de lo que se establece en esta norma sustantiva, y reconociendo que en las diversas disposiciones procesales que regulan el tiempo de abono para una pena privativa de libertad, ninguna contempla expresamente la situación que se ha planteado en autos, sea para prohibirla o autorizarla, resulta evidente que los días que el amparado permaneció privado de libertad en exceso en otra causa penal, no pueden resultar inocuos, pues la excesiva rigurosidad de la medida cautelar no se puede transformar en un castigo, de manera que lo justo es que dicho tiempo se abone al hecho ilícito respecto del cual se llegó a sentencia condenatoria con posterioridad.

9.- Que, por consiguiente, al haber denegado la resolución recurrida la solicitud de la defensa del amparado R.A.Q.P de abonar a su actual condena el tiempo de privación de libertad que lo afectó en la causa Rit 3802-2009 del Juzgado de Garantía de Concepción, ha incurrido en una privación y/o amenaza ilegal de la libertad del

mismo por el tiempo de exceso que debería cumplir, derivado precisamente de no considerarse el descuento reclamado.

10.- Que, conforme lo expuesto, cabe concluir que la resolución judicial reclamada por esta vía, afecta indebidamente la libertad personal del amparado, en cuanto lo priva de disminuir el tiempo efectivo de su condena de privación de libertad en la causa RIT 12663-2018 del Juzgado de Garantía de Concepción, lo que autoriza a esta Corte para adoptar las medidas necesarias a fin de restablecer el imperio del derecho, correspondiendo reconocer el tiempo que éste permaneció efectivamente privado de libertad y sometido a las medidas cautelares ya aludidas, por un saldo de 48 días.

En consecuencia, procede acoger esta acción constitucional, con el fin de restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

En términos similares se ha pronunciado nuestro Máximo Tribunal en los roles N°11939-2019, 12257-2019, 15169-2019 y 20968-2020.

Por estas consideraciones, normas citadas, y de conformidad, además, con lo previsto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre tramitación del Recurso de Amparo, SE ACOGE el interpuesto a favor del amparado R.A.Q.P y, en consecuencia, se declara que debe abonársele para los efectos del cumplimiento de su condena en la causa RIT 12663-2018 del Juzgado de Garantía de Concepción, los 48 días de privación de libertad que sufrió en exceso en los autos Rit N° 3802-2009 del Juzgado de Garantía de Concepción.

Comuníquese inmediatamente lo resuelto, por la vía más expedita.

Regístrese y oportunamente archívese.

Redacción del ministro señor Rodrigo Alberto Cerda San Martín.

N°Amparo-78-2020.

9. Corte revoca fallo que no declaró prescrita la sanción impuesta a persona condenada cuando era adolescente, dado que para determinar los plazos de prescripción de la pena es necesario considerar la sanción en concreto impuesta, además, pese a que en este caso el sentenciado cometió nuevo delito antes de que se declarase la prescripción, a la fecha del nuevo delito, el plazo exigido por la ley para que prescribiera la pena, ya había transcurrido. **(CA CONCEPCIÓN 17.04.2020 rol 246-2020).**

Normas asociadas: L20084 ART.5; L20084 ART.11; CP ART.97; CP ART. 98.

Temas: Causales de extinción de la responsabilidad penal; Responsabilidad penal adolescente.

Descriptor: Prescripción; prescripción de la pena

Síntesis: la corte indica “que, en consecuencia, de lo dicho ut supra, deviene que la sanción de treinta horas de servicios en beneficio de la comunidad, impuesta por resolución de dos de febrero del año dos mil once en causa rit 2062-2009, ruc 0900858129-8, debía comenzar a cumplirla a partir del día veinticinco de mayo del año dos mil once, lo que no aconteció en la especie y, no obstante que éste cometió un nuevo delito el cinco de diciembre del mismo año, que dio origen a la causa rit 4395-2011, ruc 1100812231-k, que eventualmente podía interrumpir el lapso de tiempo para que prescribiera, tal circunstancia no aconteció porque el plazo de seis meses se cumplió el día veinticinco de noviembre del año dos mil once, de modo que, procede acoger la petición de la defensa del condenado f.r.p. al haber transcurrido el término de seis meses exigido por el legislador para la prescripción de la pena de las faltas, cuyo es el caso de la sanción tantas veces referida al tenor del artículo 11 de la ley n°20.084..” **(considerando octavo).**

TEXTO COMPLETO

C.A. de Concepción

Concepción, diecisiete de abril de dos mil veinte.

VISTO Y OÍDOS LOS INTERVINIENTES

PRIMERO: Que, el abogado defensor penal público Felipe Martínez Fuentes, por su representado F.R.P., recurre de apelación en contra de la resolución de nueve de marzo del año en curso, pronunciada por el Juzgado de Garantía de San Pedro de la Paz, que rechazó la petición de declarar la prescripción de la sanción de treinta horas de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, impuesta a su representado en causa rol 2062-2009, con fecha dos de febrero del año dos mil once, como autor del delito de receptación, previsto y sancionado en el artículo 456 Bis del Código Penal, perpetrado el ocho de septiembre del año dos mil nueve, época en la que era menor de edad, sentencia que quedó firme y ejecutoria el catorce de febrero del año dos mil once.

Añade que F.R.P no ha iniciado el cumplimiento de la sanción y, que el catorce de septiembre del año dos mil once se suspendió la sanción por encontrarse en prisión preventiva en causa rit 4395-2011 del Juzgado de Garantía de Talcahuano, en la que fue condenado a la pena de quinientos cuarenta y un días y cumplida el primero de mayo del año dos mil trece.

Señala que el veintisiete de agosto del año dos mil doce, el Juzgado de Garantía de San Pedro de la Paz suspende nuevamente la sanción, esta vez por encontrarse el sentenciado cumpliendo esta última condena, pero por tardía información de Gendarmería de Chile al tribunal recién se tuvo por cumplida el diecinueve de julio del año dos mil trece.

Enseguida, expresa que el veintiuno de julio del año dos mil catorce el Juzgado de Garantía de San Pedro de la Paz no da lugar a la prescripción, manteniendo la suspensión de la sanción hasta que sentenciado recupere su libertad en causa rit 5258-2013 del Juzgado de Garantía de Concepción que lo condenó a 5 años y 1 día, condena que su representado cumplió el día once de junio del año dos mil dieciocho de acuerdo a extracto de filiación.

Con fecha dos de diciembre de 2019 Juzgado de Garantía de San Pedro de la Paz, solicita a Fundación Novo Milenio que informe si F.R.P se presentó el veintitrés de mayo de dos mil dieciocho a cumplir su sanción, lo que fue informado negativamente el día dieciocho de diciembre del año dos mil diecinueve.

SEGUNDO: Que, posteriormente, el reclamante señala que en audiencia de nueve de marzo del año en curso solicitó la prescripción de la sanción impuesta a F.R.P, ya que al ser una pena falta de 30 horas de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, prescribe en el plazo de seis meses de acuerdo a lo establecido en el artículo 5 de la ley 20.084 en relación el artículo 97 del Código Penal, el cual se refiere a la pena en concreto y no en abstracto y, si bien su representado presentó diversas condenas que interrumpen la prescripción y que hacen que el Juzgado de Garantía de San Pedro de la Paz suspenda su cumplimiento, encontramos diversos espacios de tiempo dentro de los cuales su representado ha cumplido con creces los plazos de prescripción, lo que pasa a detallar: a) El plazo de prescripción se cumple, toda vez que la suspensión de agosto de dos mil doce fue hasta que el sentenciado cumpliera condena en causa RIT 4395-2011 de Juzgado de Garantía de Talcahuano la cual se cumplió con fecha primero de mayo de dos mil trece, y que si bien adolescente comete un nuevo delito el veintiuno de mayo del dos mil trece que interrumpe la prescripción, el Juzgado de garantía de San Pedro de la Paz no suspendió el cumplimiento de la sanción sino hasta el veintiuno de julio del año dos mil catorce, lo que conlleva que el plazo de prescripción de seis meses comience a correr desde veintiuno de mayo de dos mil trece hasta el veintiuno de noviembre de ese año; b) El plazo de prescripción también se encontraría cumplido, toda vez, que el veintiuno de julio de dos mil catorce el Juzgado de Garantía de San Pedro de la Paz suspendió el cumplimiento de la sanción, hasta que F.R.P cumpliera condena en causa RIT 5258-2013, la cual de acuerdo a extracto de filiación se encontraría cumplida el once de junio de dos mil

dieciocho, lo cual nos lleva, a que si comenzamos a contar el plazo de prescripción desde el cumplimiento de la condena de once de junio de dos mil dieciocho, el plazo de prescripción de seis meses estaría cumplido al once de diciembre de dos mil dieciocho.

TERCERO: Que, en la materia es preciso señalar que la prescripción de la pena o de la sanción consiste en la cesación de la pretensión punitiva del Estado por el transcurso del tiempo, sin que pudiese ejecutarse la condena, siempre que durante ese lapso no se cometa, por el responsable, un nuevo crimen o simple delito, cuyo fundamento radica en el principio de seguridad jurídica y, conforme lo ha sostenido la Excm. Corte Suprema y esta Corte en diversas ocasiones, en lo que refiere al plazo de prescripción de la pena (o de las sanciones de la Ley N°20.084) debe estarse a la efectivamente impuesta por la sentencia en el caso concreto a efectos de establecer la concurrencia de los requisitos necesarios para declararla. Ello por cuanto el artículo 97 del Código Penal dice expresamente: Las penas ‘ impuestas por sentencia ejecutoriada prescriben...’, en tanto que el artículo 98 del mismo Código ordena que el cómputo del plazo se haga desde la fecha de la sentencia de término, de modo que ha de estarse al castigo impuesto en el fallo y no a su extensión en abstracto”.

A su turno, el artículo 5 de la Ley N°20.084 sobre Responsabilidad Penal Adolescente, a propósito de la prescripción, refiere que: “La prescripción de la acción penal y de la pena será de dos años, con excepción de las conductas constitutivas de crímenes, respecto de las cuales será de cinco años, y de las faltas, en que será de seis meses”.

Luego el artículo 11, a propósito de la pena prestación de servicios en beneficio de la comunidad prescribe que” ...La sanción tendrá una extensión mínima de 30 horas y máxima de 120” y, de acuerdo al numeral 5 del artículo 23 de dicho texto “Si la pena es igual o inferior a sesenta días o si no constituye una pena privativa o restrictiva de libertad, el tribunal podrá imponer las penas de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, reparación del daño causado, multa o amonestación”.

CUARTO: Que, conforme a lo expresado, para establecer el lapso de prescripción de la sanción se ha de estar a aquella impuesta en el caso concreto, en la especie, la sanción de treinta horas de prestación de servicios en beneficio de la comunidad impuesta a F.R.P por sentencia de dos de febrero del año dos mil once, en causa Rit 2062-2009 del Juzgado de Garantía de San Pedro de la Paz, en calidad de autor del delito de receptación, previsto y sancionado en el artículo 456 Bis del Código Penal, perpetrado el ocho de septiembre del año dos mil nueve, misma que quedó firme y ejecutoria el día catorce de febrero del año dos mil once, cuyo cuerpo normativo aplicable en la especie se halla en la Ley N°20.084, ello porque el imputado sancionado era menor de edad a la época de comisión de los hechos, esto es, al ocho de septiembre del año dos mil nueve.

QUINTO: Que, en efecto, para determinar la sanción impuesta, la jueza a quo doña Rosa Ester Yáñez Uribe dio aplicación a lo dispuesto en los artículos 23 y 24 de la Ley N° 20.084, es decir, a las reglas de determinación de la naturaleza de la pena y resolvió: I.- Condenar a F.R.P, menor adolescente imputado, por su responsabilidad de

autor en el delito de receptación en perjuicio de Farmacias Ahumada S.A, perpetrado en horas de la madrugada del día 08 de septiembre de 2009 en esta comuna, a la prestación de servicios en beneficios de la comunidad, con su consentimiento, por el lapso de treinta horas; II.- Deberá supervisar el cumplimiento de este beneficio el organismo que determine el señor Coordinador Judicial del Sename, se esperará dicho pronunciamiento, por cuanto el CODENI ya no se encontraría dentro de los organismos que supervisaba este tipo de sanción. Ofíciase. III.- En su oportunidad el menor sentenciado será derivado al organismo que corresponda para el contrato de compromiso pertinente y establecer el órgano donde cumplirá o satisfecerá la sanción que se ha impuesto en esta sentencia. De todas formas se señala que esta sanción no podrá iniciarse hasta que el sentenciado recobre plenamente su libertad en la causa por la cual se encuentra actualmente en internación provisoria, rit 1342-2010, del ingreso de este Tribunal. Se hace presente que en ningún caso esta prestación de servicios podrá exceder del término de cuatro horas diarias y no podrá en ningún caso ser incompatible con alguna actividad educacional y laboral que el adolescente realizare. Asimismo, se señala al encartado que en el evento de que incumpla esta prestación de servicios en beneficios de la comunidad, se le podrá sustituir por la libertad asistida en cualquiera de sus formas, por un periodo de hasta tres meses. IV.- Que se le exime del pago de las costas de la causa. Cúmplase oportunamente con lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal. RUC N° 0900858129-8; RIT N° 2062- 2009”.

Posteriormente, por resolución de veinte de agosto de dos mil doce, en dicha causa se resolvió “que teniendo presente la certificación precedente, en cuanto a señalar que el sentenciado F.R.P, egresó del centro de internación provisoria de Coronel, con fecha 04 de diciembre de 2011, y atendido que el cumplimiento de la sanción impuesta en estos antecedentes se encuentra suspendido desde el 04 de septiembre de 2011; se resuelve: Se alza la suspensión del cumplimiento de la sanción de 30 horas de prestación de servicios en beneficio de la comunidad; solicítese a la Fundación Novo Millennio; a fin de que informe a la brevedad a este Tribunal, si el sentenciado referido, se presentó a dar inicio a la sanción impuesta en estos antecedentes. Déjese constancia de la presente resolución en causas RIT 266-2010 y RIT 1342-2010. Remítase la presente resolución a la Fundación Novo Millennio, por correo electrónico”.

Luego, en dicho proceso, por resolución de veintisiete de agosto de dos mil doce se resolvió que “En mérito de la certificación precedente, en orden a que el sentenciado F.R.P, se encuentra desde el 05 de diciembre de 2011, en el Centro de Cumplimiento Penitenciario del Bio Bio, cumpliendo condena de 541 días en causa RIT 4395-2011 (Ruc 1100812231-k) del Juzgado de Garantía de Talcahuano y cuya fecha de egreso se estima para el 02 de mayo de 2013, se suspende el cumplimiento de la sanción de 120 días de Libertad Asistida Especial hasta que el sentenciado recupere su libertad en la causa señalada”.

SEXTO: Que, de lo expuesto en el motivo anterior, se colige que la pena de treinta horas de servicios en beneficio de la comunidad, impuesta por resolución de dos de febrero del año dos mil once en causa rit 2062-2009, Ruc 0900858129-8 fue

suspendida, como consta en el resuelto III, hasta que recuperara totalmente su libertad en la causa rit 1342-2010, Ruc 0901226819-7, del mismo Juzgado de Garantía de San Pedro de la Paz, por la cual se encontraba en internación provisoria, causa en la que fue sancionado como autor del delito de robo con violencia a la pena mixta de ciento veinte días de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social y, a la de ciento veinte días de Libertad Asistida Especial. La primera de dichas sanciones se le dio por cumplida en la misma sentencia de veinticuatro de mayo del año dos mil once.

Al mismo tiempo, en la causa Rit 4395-2011, Ruc 1100812231-k, del Juzgado de Garantía de Talcahuano, fue condenado a quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio como autor del delito de robo con fuerza en las cosas en lugar habitado, pena que comenzó a cumplir el cinco de diciembre del año dos mil once y terminó el primero de mayo del año dos mil trece, como fluye del Oficio N°2148/13 de 17 de julio del año dos mil trece, emanado del Alcaide del Centro de Cumplimiento Penitenciario del Bío Bío. SÉPTIMO: Que, en consecuencia, de lo dicho ut supra, deviene que la sanción de treinta horas de servicios en beneficio de la comunidad, impuesta por resolución de dos de febrero del año dos mil once en causa rit 2062-2009, Ruc 0900858129-8, debía comenzar a cumplirla a partir del día veinticinco de mayo del año dos mil once, lo que no aconteció en la especie y, no obstante que éste cometió un nuevo delito el cinco de diciembre del mismo año, que dio origen a la causa rit 4395-2011, Ruc 1100812231-k, que eventualmente podía interrumpir el lapso de tiempo para que prescribiera, tal circunstancia no aconteció porque el plazo de seis meses se cumplió el día veinticinco de noviembre del año dos mil once, de modo que, procede acoger la petición de la defensa del condenado F.R.P al haber transcurrido el término de seis meses exigido por el legislador para la prescripción de la pena de las faltas, cuyo es el caso de la sanción tantas veces referida al tenor del artículo 11 de la Ley N°20.084.

Por estas consideraciones, citas legales y, visto, además, lo dispuesto en los artículos 250 e) y 365 y siguientes del Código Procesal Penal, se declara que **SE REVOCA** la resolución de nueve de marzo del año en curso, pronunciada por el Juzgado de Garantía de San Pedro de la Paz, que rechaza la solicitud de prescripción en los términos pedidos por la defensa y en su lugar se dispone que se hace lugar a la petición de dicho letrado y se declara la prescripción de la sanción de treinta horas de prestación de servicios en beneficio de la comunidad impuesta a F.R.P por sentencia de dos de febrero del año dos mil once, en causa Rit 2062-2009, Ruc 0900858129-8, del Juzgado de Garantía de San Pedro de la Paz, en calidad de autor del delito de receptación, previsto y sancionado en el artículo 456 Bis del Código Penal, perpetrado el ocho de septiembre del año dos mil nueve y, asimismo, se dispone el sobreseimiento definitivo de la presente causa.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Redacción del ministro señor Fabio Gonzalo Jordán Díaz.

N°Penal-246-2020.

10. Corte acoge amparo y ordena la libertad condicional de interno que cumplía con todos los requisitos que la ley exigía. Comisión de Libertad Condicional rechazo la libertad exigiendo requisitos no contemplados en la ley. (CA CONCEPCIÓN 20.04.2020 rol 80-2020).

Normas asociadas: CPR ART. 19 N°7; CPR 21; DL 321; L21124.

Temas: Derecho penitenciario; Garantías constitucionales; Recursos; otras leyes especiales.

Descriptor: Fines de la pena; recurso de amparo; Cumplimiento de condena; derecho a la libertad personal y seguridad individual; ejecución de las penas

Síntesis: la corte señala que “el rechazo del beneficio solicitado se ha basado en requisitos no contemplados en la ley, por lo cual se torna el acto administrativo en ilegal porque transgrede el principio de legalidad, ya que la comisión se atribuyó facultades que el legislador no le ha conferido, al exigir el cumplimiento de requisitos no regulados por la ley; asimismo el acto también es arbitrario porque la concesión de la libertad condicional no está entregada al parecer discrecional de la comisión, sino que sus facultades provienen del artículo 2° del decreto ley 321, las que se orientan a verificar el cumplimiento de los requisitos legales, sin que se le faculte para extenderse a otros aspectos, por lo que la presente acción de amparo deberá ser acogido.” **(considerando 9°)**

TEXTO COMPLETO

C.A. de Concepción

Concepción, veinte de abril de dos mil veinte.

VISTO:

Comparece doña María Javiera Aguilera León, abogada, defensora penal pública penitenciaria, domiciliada en calle Cochrane N°585, Arauco, por el condenado E.M.D.D., actualmente privado de libertad en el Centro de Detención Preventiva de Lebu y deduce acción constitucional de amparo en contra de la resolución N°16-2020 de 6 de abril del presente año, suscrita y firmada por la Comisión de Libertad Condicional, que rechazó otorgar la libertad condicional al amparado.

Señala que el amparado actualmente cumple una condena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, impuesta por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Cañete, en causa RIT 84-2017 por el delito de femicidio, en grado de desarrollo frustrado.

Añade que éste inició el cumplimiento de su condena el 30 de enero de 2017, teniendo pronosticada como fecha de término el 31 de enero del año 2022. Que Gendarmería de Chile consideró que el interno en cuestión cumplía con todos los

requisitos legales establecidos en el Decreto Ley 321 y su Reglamento, por lo que fue postulado al proceso de Libertad Condicional el primer semestre del presente año, no obstante afirma que el 6 de abril de 2020, la Comisión de Libertad Condicional rechazó la petición de del interno por unanimidad de sus miembros aduciendo como argumentos para rechazar dicha petición: “ a) *Porque a pesar de cumplir con el requisito del n°1 del artículo 2° del DL 321 de 1925, esta comisión estima que el interno requiere un mayor tiempo de observación por parte de Gendarmería de Chile antes de optar al beneficio solicitado.*

b) Porque el sentenciado manifiesta tener un pensamiento indolente o indiferente respecto a la gravedad del delito que hacen llevar a esta comisión a la opinión de que el sentenciado no cumple con el requisito previsto en el artículo 3 n°2 parte final del DL 321, siendo además contradictorio el informe de Gendarmería”.

Estima que dicha resolución fue dictada en contra de lo dispuesto en la normativa vigente que cita, y por ende, es un acto arbitrario e ilegal que afecta la libertad personal de su representado, por lo que finaliza pidiendo a esta Corte acoger el recurso, ordenando como medida para restablecer el imperio del derecho, dejar sin efecto la resolución que rechaza la libertad condicional al amparado, decretando en cambio, que le sea concedida.

Informó don Juan Ángel Muñoz López, ministro titular de esta Corte de Apelaciones, en su calidad de Presidente de la Comisión de Libertad Condicional, expresando que efectivamente, en sesión realizada el 6 de abril de 2020, la Comisión que integró rechazó por unanimidad la solicitud de libertad condicional del interno E.M.D.D., en la resolución recurrida, por estimar en su numeral 3° que: “a.- *Porque a pesar de cumplir con el requisito del N°1 del artículo 2 del Decreto Ley 321 de 1925, esta Comisión estima que el interno requiere de un mayor tiempo de observación por parte de Gendarmería de Chile antes de optar al beneficio solicitado. b.- Porque el sentenciado manifiesta tener un pensamiento indolente o indiferente respecto de la gravedad del delito que hacen llevar a esta Comisión a la opinión que el sentenciado no cumple con el requisito previsto en el artículo 3 N°2 parte final del Decreto Ley 321, siendo además contradictorio el informe de Gendarmería.”*

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

1°.- 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 arrestada, detenida o presa 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 cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual.

2°.- Que la recurrente sostiene que el amparado E.M.D.D. cumplía con todos los requisitos legales para optar a la libertad condicional, siendo postulado a la Comisión, la

que le rechazó el beneficio, indicando que “a pesar de cumplir con el requisito del n°1 del artículo 2° del DL 321 de 1925, estima que el interno requiere un mayor tiempo de observación por parte de Gendarmería de Chile antes de optar al beneficio solicitado, porque el sentenciado manifiesta tener un pensamiento indolente o indiferente respecto a la gravedad del delito, lo que hacen llevarla a la opinión de que el sentenciado no cumple con el requisito previsto en el artículo 3 n°2 parte final del DL 321, siendo además contradictorio el informe de Gendarmería, decisión que estima arbitraria e ilegal. Por su parte, la recurrida informa que rechazó la libertad condicional del amparado, los por motivos señalados anteriormente.

3°.- Que así las cosas, lo que corresponde determinar es si la decisión de la Comisión que rechazó el beneficio de libertad condicional al condenado E.M.D.D. es arbitraria o ilegal, al exigirle requisitos que no considera la ley.

4°.- Que, el artículo 1° del DL 321, señala: “*La libertad condicional es un medio de prueba de que la persona condenada a una pena privativa de libertad y a quien se le concediere, demuestra, al momento de postular a este beneficio, avances en su proceso de reinserción social.*”

La libertad condicional es un beneficio que no extingue ni modifica la duración de la pena, sino que es un modo particular de hacerla cumplir en libertad por la persona condenada y según las disposiciones que se regulan en este decreto ley y en su reglamento.”

5°.- Que, a su turno, el artículo 2° del citado cuerpo legal vigente, incluida la modificación de la Ley N° 21.124, publicada en el Diario Oficial de enero de 2019, establece los requisitos objetivos para postular al beneficio de libertad condicional, señalando, que toda persona condenada a pena privativa de libertad, de más de un año de duración, podrá postular al beneficio de libertad condicional, siempre que cumpla con los requisitos de haber cumplido la mitad de la condena que se le impuso por sentencia definitiva; y que haya observado conducta intachable durante el cumplimiento de la condena.

Con ello, se advierte que será calificada con esta conducta la persona condenada que tenga nota “muy buena”, de conformidad al reglamento de este decreto ley, en los cuatro bimestres anteriores a su postulación. En caso que la condena impuesta no excediere de 541 días, se considerará como conducta intachable haber obtenido nota “muy buena” durante los tres bimestres anteriores a su postulación.

También será requisito, contar con un informe de postulación psicosocial elaborado por un equipo profesional del área técnica de Gendarmería de Chile, que permita orientar sobre los factores de riesgo de reincidencia, con el fin de conocer sus posibilidades para reinsertarse adecuadamente en la sociedad. Dicho informe debe contener, además, los antecedentes sociales y las características de personalidad de la persona condenada, dando cuenta de la conciencia de la gravedad del delito, del mal que esta causa y de su rechazo explícito a tales delitos.

6°.- Que al respecto, la comisión respectiva ha de ponderar a cada postulante, si cumple los requisitos objetivos establecidos para optar a dicho beneficio, esencialmente, en función de los avances en su proceso de reinserción social, de acuerdo a las reglas vigentes.

En esta materia, se ha sostenido que el concepto de reinserción social, es el proceso orientado a la plena reintegración a la sociedad de una persona que ha sido condenada por infracción a la ley penal, mientras que la función preventiva especial, considera que la pena tiene por fin que el individuo no vuelva a delinquir (Véase MAÑALICH, Juan Pablo, “La pena como retribución” Revista Estudio Públicos 108, Primavera 2007, p. 127).

7°.- Que el informe de postulación psicosocial elaborado por un “equipo profesional” del área técnica de Gendarmería de Chile, que exige el artículo 2° N° 3 del DL 321 sobre Libertad Condicional, modificado por la Ley N° 21.124, publicada en el Diario Oficial de 18 de enero de 2019, elaborado al interno E.M.D.D., señala que éste se encuentra estudiando en el Instituto CEDUC de la comuna de Lebu, en segundo año de la carrera de técnico en construcción, lo que ha cumplido durante el uso del permiso de salida controlada al medio libre, que le fue otorgado el 4 de marzo del año 2019 y que goza de salida dominical, otorgado el día 8 de diciembre del año 2019.

Es efectivo que la psicóloga de la unidad penal reconoce que no existe un patrón de conducta, ni tampoco presenta trastorno de personalidad antisocial que requieran una intervención más específica, pero agrega que se visualizan familiares como referentes significativos que servirán para un adecuado control social y que mantiene un bajo nivel de reincidencia, requiriendo intervención breve, no existiendo preocupación de que pudiera cometer un nuevo delito de la misma categoría. Cuenta con proyección profesional, con fuente educativa, concluyendo la profesional a cargo de dicha intervención que se trata de un interno apto para el beneficio de libertad condicional.

8°.- Que los referidos antecedentes permiten orientar a esta Corte que el condenado presenta “avances en su proceso de reinserción social”, que le permitirá reconciliarse con el cuerpo social, devolviéndole mayores niveles de libertad personal de acuerdo al artículo 19 N° 7 de la Constitución Política de la República al seguir cumpliendo en libertad condicional su condena, de acuerdo a las disposiciones que se regulan en el señalado Decreto Ley N° 321 y su Reglamento.

Que en este sentido se ha pronunciado la Excm. Corte Suprema en sentencia de 21 de noviembre de 2019, dictada en los autos Rol N° 33.448-19, en cuanto señala: *“Que el informe psicosocial de Gendarmería de Chile, elaborado en cumplimiento de la normativa legal aplicable, no resulta suficientemente categórico para demostrar que el amparado no presenta “avances en su proceso de reinserción social” al momento de postular a la libertad condicional, conforme lo expresa claramente el Decreto Ley N° 321, en el texto actual de su artículo 1°, que ciertamente orienta el sentido del contenido posterior del mismo. Por lo contrario, dicho informe alude a la adherencia a actividades en el área de educación, empleo y actividades de intervención psicosocial. Que teniendo presente el delito por el cual se encuentra cumpliendo condena el amparado y que del*

mérito de los antecedentes aparece de manifiesto que respecto a éste se reúnen los requisitos exigidos por el Decreto Ley N° 321 para la concesión de libertad condicional"

9°.- Que en las condiciones anotadas, el rechazo del beneficio solicitado basado en requisitos no contemplados en la ley, torna el acto administrativo en ilegal porque transgrede el principio de legalidad, ya que la Comisión se atribuyó facultades que el legislador no le ha conferido, al exigir el cumplimiento de requisitos no regulados por la ley; asimismo el acto también es arbitrario porque la concesión de la Libertad Condicional no está entregada al parecer discrecional de la Comisión, sino que sus facultades provienen del artículo 2° del Decreto Ley 321, las que se orientan a verificar el cumplimiento de los requisitos legales, sin que se le faculte para extenderse a otros aspectos, por lo que la presente acción de amparo deberá ser acogido.

Y de conformidad además con lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia sobre la materia, SE ACOGE el recurso de amparo en favor del condenado E.M.D.D. y, en consecuencia, se deja sin efecto la Resolución N° 16-2020 de 6 de abril de 2020, dictada por la Comisión de Libertad Condicional de la jurisdicción de esta Corte de Apelaciones de Concepción, mediante la cual se rechazó otorgar la libertad condicional al amparado, disponiendo en cambio que se le reconoce el derecho a la libertad condicional impetrado, debiendo la referida Comisión dictar la respectiva resolución administrativa que le otorgue la libertad condicional, por cumplir éste con los requisitos legales para gozar de ella.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redactó el Ministro Carlos Aldana Fuentes

N°Amparo-80-2020.

11. Corte acoge amparo y ordena que Comisión de Libertad Condicional otorgue la libertad a interno condenado que cumplía con todos los requisitos que la ley exigía. Comisión de Libertad Condicional había rechazado en primera instancia la libertad, exigiendo requisitos no contemplados en la ley, basando aquella decisión en un informe psicosocial. (CA CONCEPCIÓN 21.04.2020 rol 86-2020).

Normas asociadas: CPR ART. 19 N°7; CPR 21; DL 321; L21124.

Temas: Derecho penitenciario; Garantías constitucionales; Recursos; otras leyes especiales.

Descriptor: Fines de la pena; recurso de amparo; Cumplimiento de condena; derecho a la libertad personal y seguridad individual; ejecución de las penas

Síntesis: la corte estima que el rechazo del beneficio solicitado basado en requisitos no contemplados en la ley, torna el acto administrativo en ilegal porque transgrede el principio de legalidad, ya que la comisión se atribuyó facultades que el legislador no le ha conferido, al exigir el cumplimiento de requisitos no regulados por la ley; asimismo el acto también es arbitrario porque la concesión de la libertad condicional no está entregada al parecer discrecional de la comisión, sino que sus facultades provienen del artículo 2° del decreto ley 321, las que se orientan a verificar el cumplimiento de los requisitos legales, sin que se le faculte para extenderse a otros aspectos, por lo que la presente acción de amparo deberá ser acogida. **(considerando 10°)**

TEXTO COMPLETO

C.A. de Concepción

Concepción, veintiuno de abril de dos mil veinte.

VISTO:

Comparece en estos autos Rol 86-2020 Amparo, el Defensor Público Penitenciario Alejandro Antonio Vera Vera, domiciliado para estos efectos en calle Ainavillo N° 704 de Concepción, en favor del condenado R.A.R.S., quien actualmente cumple condena en el Centro de Educación y Trabajo de Concepción, deduciendo Acción Constitucional de Amparo en contra de la Resolución N° 26-2020, del 06 de abril de 2020, suscrita y firmada por la Comisión de Libertad Condicional, mediante la cual se rechazó conceder la Libertad Condicional al amparado.

Señala que su representado actualmente cumple una pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, al ser condenado como autor del delito de tráfico ilícito de drogas, registrando como fecha de inicio de cumplimiento de la sentencia el 17 de febrero de 2017, proyectándose su término el 02 de noviembre de

2021. El tiempo mínimo para optar a la libertad condicional se verificó el 02 de marzo de 2020.

Refiere que el amparado cumple a cabalidad todos los requisitos legales y reglamentarios fijados por el Decreto Ley 321 y su Reglamento, el Decreto Supremo 2442, calificándose su conducta intrapenitenciaria como “muy buena” al menos desde el bimestre julio-agosto de 2019 en adelante. Dice que, en cuanto al requisito exigido por el artículo 2 número 3) del Decreto Ley 321, éste se cumple formalmente, puesto que el 16 de marzo de 2019 se confeccionó un informe psicosocial para la postulación a la libertad condicional, elaborado por la profesional del área técnica del C.E.T. Concepción, Srta. Claudia Ortega Ortega, en el que se consigna que el interno cuenta con un plan de intervención vigente, actualmente en desarrollo, señalándose que presenta solo un nivel medio en la evaluación del riesgo de reincidencia bajo el sistema de evaluación IGI.

Por tales razones Gendarmería de Chile postuló al amparado a la Libertad Condicional, sin embargo, por resolución dictada el 06 de abril de 2020, la Comisión de Libertad Condicional rechazó la concesión de tal beneficio, fundado en el siguiente argumento: *“3°.- Que estudiados los antecedentes allegados a esta Comisión Especial, entre otros, el informe psicosocial de Gendarmería de Chile, a pesar de cumplir con el requisito del N01 del artículo 2 del Decreto Ley 321 de 1925, esta Comisión estima que el interno requiere de un mayor tiempo de observación por parte de Gendarmería de Chile antes de optar al beneficio solicitado; Y del examen y evaluación efectuados por los profesionales de Gendarmería de Chile, se concluye que el interno posee mal pronóstico de reinserción social a su egreso, por lo que se resolverá en consecuencia.”*

Alega que dicha resolución constituye un acto ilegal y arbitrario pues impone requisitos no contemplados en la legislación vigente, transgrediendo con ello el principio de legalidad que rige el acto administrativo, sobrepasando los extremos definidos en el artículo 5° inciso segundo del Decreto Ley N° 321, modificado por Ley N° 21.124. Además, la decisión recurrida, es arbitraria, sin sustento técnico o documental, carente de una exposición razonada que cubra aspectos de hecho y derecho que permitan descartar la concurrencia de los requisitos exigidos por la ley para la concesión del beneficio.

Finaliza pidiendo a esta Corte acoger el recurso en todas sus partes, ordenando como medida para reestablecer el imperio del derecho dejar sin efecto la Resolución N° 26-2020, de 06 de abril de 2020, suscrita por la Comisión de Libertad Condicional, por medio de la cual rechazó la Libertad Condicional del amparado, decretando en definitiva que se le conceda dicha libertad.

Informó el ministro Presidente de la Comisión de Libertad Condicional, señor Juan Ángel Muñoz López, señalando que, desde el 6 al 9 de abril recién pasado sesionó la Comisión de Libertad Condicional de esta Región, y que en relación al condenado R.A.R.S., con los antecedentes que tuvo a la vista, decidió, por mayoría, no concederle su Libertad Condicional por las razones consignadas en el numeral 3° de la Resolución N° 26-202, el que transcribe en su informe.

En folio 84653 de 17 de abril del año en curso, Gendarmería de Chile acompañó la carpeta con antecedentes del amparado, incluyendo el Consolidado Psicosocial de Postulación a la Libertad Condicional del primer semestre del año 2020.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

1.- 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 arrestada, detenida o presa 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 cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual.

2°.- Que la recurrente sostiene que el amparado R.A.R.S. cumplía con todos los requisitos legales para optar a la libertad condicional, siendo postulado a la Comisión, la que le rechazó el beneficio, indicando que *“3°.- Que estudiados los antecedentes allegados a esta Comisión Especial, entre otros, el informe psicosocial de Gendarmería de Chile, a pesar de cumplir con el requisito del N° 1 del artículo 2 del Decreto Ley 321 de 1925, esta Comisión estima que el interno requiere de un mayor tiempo de observación por parte de Gendarmería de Chile antes de optar al beneficio solicitado; Y del examen y evaluación efectuados por los profesionales de Gendarmería de Chile, se concluye que el interno posee mal pronóstico de reinserción social a su egreso, por lo que se resolverá en consecuencia.”* decisión que estima arbitraria e ilegal.

Por su parte, la recurrida informa que rechazó la libertad condicional del amparado, por los motivos señalados anteriormente.

3°.- Que así las cosas, lo que corresponde determinar es si la decisión de la Comisión que rechazó el beneficio de libertad condicional al condenado R.A.R.S. es arbitraria o ilegal, al exigirle requisitos que no considera la ley.

4°.- Que, el artículo 1° del DL 321, señala: *“La libertad condicional es un medio de prueba de que la persona condenada a una pena privativa de libertad y a quien se le concediere, demuestra, al momento de postular a este beneficio, avances en su proceso de reinserción social.*

La libertad condicional es un beneficio que no extingue ni modifica la duración de la pena, sino que es un modo particular de hacerla cumplir en libertad por la persona condenada y según las disposiciones que se regulan en este decreto ley y en su reglamento.”

5°.- Que, a su turno, el artículo 2° del citado cuerpo legal vigente, incluida la modificación de la Ley N° 21.124, publicada en el Diario Oficial 18 de enero de 2019, establece los requisitos objetivos para postular al beneficio de libertad condicional, señalando, que toda persona condenada a pena privativa de libertad, de más de un año

de duración, podrá postular al beneficio de libertad condicional, siempre que cumpla con los requisitos de haber cumplido la mitad de la condena que se le impuso por sentencia definitiva; y que haya observado conducta intachable durante el cumplimiento de la condena.

Con ello, se advierte que ser calificada á con esta conducta la persona condenada que tenga nota “muy buena”, de conformidad al reglamento de este decreto ley, en los cuatro bimestres anteriores a su postulación. En caso que la condena impuesta no excediere de 541 días, se considerará como conducta intachable haber obtenido nota “muy buena” durante los tres bimestres anteriores a su postulación.

También será requisito, contar con un informe de postulación psicosocial elaborado por un equipo profesional del área técnica de Gendarmería de Chile, que permita orientar sobre los factores de riesgo de reincidencia, con el fin de conocer sus posibilidades para reinserirse adecuadamente en la sociedad. Dicho informe debe contener, además, los antecedentes sociales y las características de personalidad de la persona condenada, dando cuenta de la conciencia de la gravedad del delito, del mal que esta causa y de su rechazo explícito a tales delitos.

6°.- Que al respecto, la comisión respectiva ha de ponderar a cada postulante, si cumple los requisitos objetivos establecidos para optar a dicho beneficio, esencialmente, en función de los avances en su proceso de reinserción social, de acuerdo a las reglas vigentes.

En esta materia, se ha sostenido que el concepto de reinserción social, es el proceso orientado a la plena reintegración a la sociedad de una persona que ha sido condenada por infracción a la ley penal, mientras que la función preventiva especial, considera que la pena tiene por fin que el individuo no vuelva a delinquir (Véase MAÑALICH, Juan Pablo, “La pena como retribución” Revista Estudio Públicos 108, Primavera 2007, p. 127).

7°.- Que el informe de postulación psicosocial elaborado por un “equipo profesional” del área técnica de Gendarmería de Chile, que exige el artículo 2° N° 3 del DL 321 sobre Libertad Condicional, modificado por la Ley N° 21.124, publicada en el Diario Oficial de 18 de enero de 2019, elaborado al interno Rubilar Sepúlveda, señala que goza de salida dominical, otorgado el 25 de agosto del 2019.

Que la trabajadora social de la unidad penal señala que el usuario durante el proceso de reclusión presenta adhesión a las normas y actividades del C.E.T, mantiene muy buena conducta en los cuatro últimos bimestres, que no ha sido beneficiario de la ley 19.856, que al momento de su ingreso al centro fue derivado al área de mantención y luego al área de alimentación donde continua ejerciendo sus funciones, cuanta con red de apoyo externo familiar, en la figura de una amigo, quien desarrolla actividades en el rubro de hospedería, que en cuanto a consumo de alcohol, y drogas, desde el 13 de febrero de 2019 se encuentra en modalidad de terapia breve culminando el proceso el 10 de abril del mismo año, se señala que su proyecto de egreso es retomar la vinculación con su hija, manifestando que el riesgo de reincidencia es nivel medio,

donde el factor deficiente es bajo nivel de resolución de conflicto habilidades de control, posee además un plan de intervención vigente.

8°.- Que los referidos antecedentes permiten orientar a esta Corte que el condenado presenta “avances en su proceso de reinserción social”, que le permitirá reconciliarse con el cuerpo social, devolviéndole mayores niveles de libertad personal de acuerdo al artículo 19 N° 7 de la Constitución Política de la República al seguir cumpliendo en libertad condicional su condena, de acuerdo a las disposiciones que se regulan en el señalado Decreto Ley N° 321 y su Reglamento.

9°.- Que en este sentido se ha pronunciado la Excma. Corte Suprema en sentencia de 21 de noviembre de 2019, dictada en los autos Rol N ° 33.448-19, en cuanto señala: *“Que el informe psicosocial de Gendarmería de Chile, elaborado en cumplimiento de la normativa legal aplicable, no resulta suficientemente categórico para demostrar que el amparado no presenta “avances en su proceso de reinserción social” al momento de postular a la libertad condicional, conforme lo expresa claramente el Decreto Ley N° 321, en el texto actual de su artículo 1°, que ciertamente orienta el sentido del contenido posterior del mismo. Por lo contrario, dicho informe alude a la adherencia a actividades en el área de educación, empleo y actividades de intervención psicosocial. Que teniendo presente el delito por el cual se encuentra cumpliendo condena el amparado y que del mérito de los antecedentes aparece de manifiesto que respecto a éste se reúnen los requisitos exigidos por el Decreto Ley N° 321 para la concesión de libertad condicional”*.

10°.- Que en las condiciones anotadas, el rechazo del beneficio solicitado basado en requisitos no contemplados en la ley, torna el acto administrativo en ilegal porque transgrede el principio de legalidad, ya que la Comisión se atribuyó facultades que el legislador no le ha conferido, al exigir el cumplimiento de requisitos no regulados por la ley; asimismo el acto también es arbitrario porque la concesión de la Libertad Condicional no está entregada al parecer discrecional de la Comisión, sino que sus facultades provienen del artículo 2° del Decreto Ley 321, las que se orientan a verificar el cumplimiento de los requisitos legales, sin que se le faculte para extenderse a otros aspectos, por lo que la presente acción de amparo deberá ser acogido.

En este sentido lo ha resuelto esta Corte en recurso de amparo rol n°80-2020, de 20 de abril en curso.

Y de conformidad además con lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia í sobre la materia, SE ACOGE el recurso de amparo en favor del condenado R.A.R.S y, en consecuencia, se deja sin efecto la Resolución N° 26-2020 de 6 de abril de 2020, dictada por la Comisión de Libertad Condicional de la jurisdicción de esta Corte de Apelaciones de Concepción, mediante la cual se rechazó otorgar la libertad condicional al amparado, disponiendo en cambio que se le reconoce el derecho a la libertad condicional impetrado, debiendo la referida Comisión dictar la respectiva resolución administrativa que le otorgue la libertad condicional, por cumplir éste con los requisitos legales para gozar de ella.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redactó el Ministro Jaime Simón Solís Pino.

Rol N°86-2020-Recurso de Amparo.

12. Corte revoca prisión preventiva a imputado, toda vez que el único antecedente que lo imputa en la participación de los hechos es un reconocimiento fotográfico de dos testigos con identidad protegida, lo cual resulta insuficiente para presumir fundadamente su participación en el delito. (CA CONCEPCIÓN 23.04.2020 rol 411-2020).

Normas asociadas: CPP art. 140; CPP ART.139; CPP ART.149; CPP ART. 155 LETRA A).

Temas: Medidas cautelares; etapa de investigación.

Descriptorios: Prisión preventiva; medidas cautelares personales; testigos no presenciales; reconocimiento visual.

Síntesis: se indica que “que, el único antecedente que lo imputa directamente consiste en el reconocimiento fotográfico que de él hacen dos testigos de identidad reservada, elementos de información que son de bajo valor epistémico, insuficientes para presumir fundadamente la calidad de autor que se le atribuye.” **(considerando 2°)**

TEXTO COMPLETO

C.A. de Concepción

Concepción, veintitrés de abril de dos mil veinte

VISTO Y TENIENDO UNICAMENTE PRESENTE:

1° Que, de los tres delitos por los que fue formalizado el imputado N.D.A, sólo se debatió por la defensa el presupuesto material previsto en la letra b) del artículo 140 del Código Procesal Penal, en relación al delito de homicidio calificado.

2° Que, el único antecedente que lo imputa directamente consiste en el reconocimiento fotográfico que de él hacen dos testigos de identidad reservada, elementos de información que son de bajo valor epistémico, insuficientes para presumir fundadamente la calidad de autor que se le atribuye.

3° Que, así las cosas la necesidad de cautela ha disminuido y sólo debe ser analizada respecto de los ilícitos de porte ilegal de municiones y tráfico en pequeñas cantidades de estupefacientes, respecto de los cuales si bien puede estimarse que la libertad del imputado es peligrosa para seguridad de la sociedad, esta necesidad de cautela puede ser cubierta con otra medida menos intensa que la prisión preventiva, tal como lo solicitó la defensa en su recurso.

Por lo razonado y de acuerdo a lo establecido en los artículos 139, 140 y 149 del Código ya citado, se revoca la resolución apelada de dieciséis de abril pasado, dictada por el Juzgado de Garantía de Chiguayante, que mantuvo la prisión preventiva del imputado N.D.A, y, en su lugar, se resuelve que dicho imputado queda sujeto

únicamente a la privación total de libertad en su domicilio, en los términos previstos en el artículo 155 letra e) del mismo código. Dese inmediata orden de libertad a favor del aludido imputado, si no estuviere privado de ella por otra causa.

Comuníquese por la vía más expedita.

Acordada con el voto en contra del Ministro Interino, señor Waldemar Koch Salazar quien estuvo por confirmar la resolución apelada, considerando que los antecedentes de la investigación reunidos hasta ahora son suficientes para presumir fundadamente que el imputado N.D.A, tuvo participación en calidad de autor en el delito de homicidio calificado por el que fue formalizado.

N°Penal-411-2020.

13. Corte revoca fallo que denegó la pena sustitutiva de remisión condicional, toda vez que por aplicación del principio pro reo el plazo necesario para no considerar las penas anteriores de crimen o simple delito se debe contar desde la comisión del delito anterior y no de la sentencia. Además, para determinar el plazo, se debe considerar la pena en concreto impuesta. (CA CONCEPCIÓN 30.04.2020 rol 313-2020).

Normas asociadas: L18216 ART.4°; CP ART.104.

Temas: Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad; principios del derecho penal; interpretación de la ley penal.

Descriptor: Remisión condicional de la pena; interpretación; desacato; plazos; simple delito.

Síntesis: la corte señala que por aplicación “del principio pro reo, que permea toda la legislación penal, tanto la positiva como la de procedimiento, más interpretación efectúa aparece como favorable la que la defensa del sentenciado, que es compartida por esta corte, en remisión cuanto a que para aplicar la pena sustitutiva de la condicional, en el caso de quien ya antes ha sido condenado por crimen o simple delito, basta con que la pena anteriormente años, impuesta este cumplida, y que hayan transcurrido 10 o 5 en según comisión su caso se trate de crimen o simple delito, desde la comisión ilícito. De tales hechos hasta la fecha de del nuevo.” **(considerando octavo)**.

TEXTO COMPLETO

C.A. de Concepción

Concepción, treinta de abril de dos mil veinte.

VISTO Y OÍDO LOS INTERVINIENTES:

Se reproduce la sentencia en alzada, la que consta íntegramente en los registros de audio, con la excepción de su considerando Décimo Quinto, el cual se elimina.

Y SE TIENE EN SU LUGAR, ADEMÁS, PRESENTE:

PRIMERO: Que, en esta causa ingreso Corte rol n°313- 2020 de la reforma procesal penal, proveniente del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Concepción, correspondiente al RUC n°1910023740-K y RIT n° 0-295-2019, se condenó a J.M.Q.L., como autor del delito consumado de desacato, previsto y sancionado en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil, perpetrado el 18 de mayo de 2018 en la ciudad de Concepción, a la pena de quinientos cuarenta y un días de reclusión menor en su grado medio, más la accesoria de suspensión de cargo u oficio público mientras dure la condena. Se sustituyó la pena privativa de libertad impuesta al sentenciado por la de reclusión parcial nocturna, en las condiciones y bajo el cumplimiento de los requisitos que el mismo fallo dispuso.

En contra del referido fallo se alzó la abogada Ximena Pulgar Jara, Defensora Penal Pública, en representación del sentenciado, deduciendo recurso de apelación, en subsidio de la nulidad intentada, en aquella parte que no aplicó al referido condenado la pena sustitutiva de remisión condicional, solicitando la revocación del fallo en su parte apelada, disponiendo en cambio la aplicación de la pena sustitutiva de remisión condicional, como fuera solicitado por la defensa.

SEGUNDO: Que, en la audiencia en que se procedió por esta Corte a revisar el recurso de apelación subsidiario deducido por la defensa del sentenciado, procedió a hacer sus alegaciones la defensa del condenado y la abogada representante del Ministerio Público, según consta del acta respectiva y del registro de audio.

TERCERO: Que, el artículo 4° de la ley 18.216, dispone que, “La remisión condicional podrá decretarse: a) si la pena privativa o restrictiva de libertad que impusiere la sentencia no excediere de tres años; b) Si el penado no hubiere sido condenado anteriormente por crimen o simple delito. En todo caso, no se considerarán para estos efectos las condenas cumplida diez o cinco años antes, respectivamente, de la comisión del nuevo ilícito;” Tal disposición está en armonía con lo que dispone el artículo 1° de la misma ley, en su inciso penúltimo.

CUARTO: Que, en lo que dice relación con el requisito de que el penado no hubiere sido anteriormente condenado por crimen o simple delito, si bien este registra condena anterior en causa RIT n°2937-2019 del Juzgado de Garantía de Concepción, en que se le aplicó una multa de un tercio de Unidad Tributaria Mensual, por el delito de violación de morada, la que se le tuvo por cumplida, lo cierto es que, con independencia de que el delito de que se trata es un simple delito de acuerdo a la clasificación que de los hechos punibles hace el Código Penal, lo cierto es que la pena aplicada en el caso de que se trata, fue una multa, que el mismo Código Penal califica en la escala general de penas, como pena de falta, en su artículo 21. Luego, a ello habrá de estarse y, en consecuencia, no hay inconveniente para, a pesar de la existencia de la pena aplicada al penado en la causa RIT 2937-19, se le pueda sustituir la pena por la de remisión condicional, por cuanto como se ha visto, no ha sido antes condenado por simple delito, sino que se le aplicó pena de falta.

Que, no puede hacer diferencia en el análisis que se viene realizando, la circunstancia que el delito por el cual se sancionó anteriormente al penado, con pena de falta, se trate de uno que tiene asignada pena privativa de libertad o multa, porque en tal caso ha sido el propio legislador el que se ha puesto en la situación que ese ilícito puede ser sancionado con una u otra pena, dejando entregado al Juez la aplicación de una u otra, según los elementos concurrentes en el caso concreto, no es que se trate de una pena principal y de otra accesoria, sino que la pena asignada al hecho criminoso es la privativa de libertad o la multa.

Tanto así que, en el caso concreto de que se trata, se aplicó al sentenciado la multa de un tercio de UTM y se le dio por cumplida, con el tiempo que el imputado había permanecido en prisión preventiva en aquella causa. La otra posibilidad es que, si bien el legislador contempló para el delito de que se trate solo una pena privativa de libertad,

por aplicación de las reglas de las modificatorias de responsabilidad penal, el juzgador llegue a aplicar, en concreto y para el caso de que se trata, una pena de falta, en tal evento, la pena aplicada igualmente será la de falta. En ambos casos, entonces, la pena aplicada es una de falta y a esa realidad habrá de estarse.

QUINTO: Que, en lo que dice relación con la pena aplicada al sentenciado en causa RITn°4157-2011 del Juzgado de Garantía de Concepción, la disyuntiva es si la disposición legal transcrita del artículo 4 de la ley 18.216, debe interpretarse en el sentido que no se consideran para los efectos de la aplicación de la pena sustitutiva de la remisión condicional, las condenas cumplidas diez o cinco años antes, respectivamente (según si sean por crimen o simple delito) de la comisión del nuevo ilícito, vale decir que el plazo de 10 o de 5 años se debe contar desde que la pena respectiva se cumplió y hasta la comisión del nuevo ilícito. O si, por el contrario, la referida norma legal debe ser interpretada en el sentido que lo que establece son dos condiciones para que opere la excepción a la regla general de que no se aplica la pena sustitutiva de la remisión condicional a quienes han sido antes condenado por crimen o simple delito, a saber, que la pena anteriormente aplicada este cumplida y que hayan transcurrido 10 o 5 años de la comisión de los hechos por los cuales se le aplicó aquella pena, hasta la fecha del nuevo ilícito.

SEXTO: Que, es necesario tener presente lo que tuvo en vista el legislador al modificar la ley 18.216 y establecer ahora ya no beneficios sino penas sustitutivas. Así, entre los objetivos del legislador estuvo lograr efectivamente la reinserción de los penados, lo que resultaba dificultoso o, la mayor de las veces ilusoria, al cumplir las penas privados de libertad en establecimientos penales, por lo que amplió la gama de sanciones penales, las que se pueden cumplir sin estar privados de libertad.

Pero, ello resultaba aplicable solo en aquellos casos de penas por delitos que no fueran de especial gravedad o cuyas penas privativas de libertad no fueran de gran envergadura.

En el caso de la remisión condicional, la limitó a penas privativas o restrictivas de libertad no superiores a tres años (letra a) del artículo 4° de la ley 18.216). Además, tampoco la hizo aplicable a aquellos que ya antes habían sido condenados por crimen o simple delito (letra b), primera parte del artículo 4° de la ley 18.216). Para a continuación, establecer la contra excepción cuya interpretación ahora nos ocupa.

SEPTIMO: Que, en este orden de ideas, no se vislumbra porque razón el legislador, en el artículo 104 del Código Penal ha establecido que las agravantes de la reincidencia específica (delitos de la misma especie) o la agravante genérica (delitos de igual o mayor pena) no se toman en cuenta, tratándose de crímenes, después de 10 años y, tratándose de simples delitos, después de 5 años, contados desde la fecha de comisión del hecho. Y que, por el contrario, tratándose de la aplicación de una pena sustitutiva, haya variado y establezca el cómputo del plazo desde el cumplimiento de la pena.

O sea, que aquel que ha cometido un crimen o simple delito y ha sido condenado y cumplido esa pena, pasados diez o cinco años desde la comisión del hecho por el cual se le condenó, en el caso de cometer un nuevo delito, al momento de ser juzgado, no se podrá considerar como circunstancia agravante la sanción penal anterior. No obstante, en el mismo caso, para los efectos de aplicar la pena sustitutiva de remisión condicional, no se le podrá imponer la referida pena sustitutiva sino transcurridos 10 o 5 años desde el cumplimiento de la pena. Evidentemente que, en este segundo caso, se hace mucho más gravoso, no obstante que solo se trata de aplicar una pena sustitutiva, en cambio en el primero, se trata del agravamiento de la pena a aplicar y, sin embargo, el computo del plazo es más beneficioso para el sentenciado, ya que lo es desde la ocurrencia de los hechos por los cuales se le sancionó la primera vez.

OCTAVO: Que, de lo que se viene diciendo aparece que por aplicación del principio pro reo, que permea toda la legislación penal, tanto la positiva como la de procedimiento, aparece como más favorable la interpretación que efectúa la defensa del sentenciado, que es compartida por esta Corte, en cuanto a que para aplicar la pena sustitutiva de la remisión condicional, en el caso de quien ya antes ha sido condenado por crimen o simple delito, basta con que la pena anteriormente impuesta este cumplida, y que hayan transcurrido 10 o 5 años, en su caso según se trate de crimen o simple delito, desde la comisión de tales hechos hasta la fecha de comisión del nuevo ilícito.

NOVENO: Que, en el caso de autos, se dan las condiciones para que opere la contra excepción a la regla contenida en el artículo 4° letra b) de la ley 18.216, desde que los hechos por los cuales se le esta sancionando al imputado ocurrieron el 18 de mayo de 2019 y de su extracto de filiación y antecedentes aparece que el 31 de julio de 2013 fue condenado a la pena de cuarenta y un día de prisión en su grado máximo y sesenta y un día de reclusión en su grado mínimo, como autor de los delitos de amenazas en contexto de violencia intrafamiliar y de desacato, respectivamente, penas que fueron cumplidas el 25 de septiembre de 2014. Así, entre la ocurrencia de los hechos por los cuales se le aplicó la condena anterior y los hechos por los cuales ahora se le condena, han transcurrido más de 5 años, por lo que se hace perfectamente aplicable respecto del sentenciado la pena sustitutiva de la remisión condicional, habida consideración que cumple con los restantes requisitos del artículo 4° de la ley 18.216, lo que no ha sido rebatido por el ente persecutor penal.

DECIMO: Que, en atención a lo que se viene diciendo, se concederá al sentenciado la pena sustitutiva de remisión condicional, por el lapso de un año, debiendo en ese periodo cumplir con todos y cada uno de los requisitos establecidos en el artículo 5 de la ley 18.216.

De conformidad, además, con lo que disponen las normas legales ya citadas y lo que se preceptúa en los artículos 370 del Código Procesal Penal y 4, 5 y 37 de la Ley 18.216, se declara que: **SE REVOCA**, en su parte apelada, la sentencia fecha tres de febrero de dos mil veinte, dictada por los Jueces del Tribunal de Juicio Oral de

Concepción, señora Cecilia Marlene Grant del Río, señor Cristian Daniel Gutierrez Lecaros y señora Mirentxu Bernardita San Miguel Bravo, en cuanto por su punto II resolutive dispuso que, se sustituía la pena privativa de libertad impuesta por la de reclusión parcial nocturna, en los términos y condiciones allí indicados, declarando en su lugar que, por reunirse los requisitos del artículo 4° de la ley 18.216, se aplica al sentenciado, J.M.Q.L., la pena sustitutiva de remisión condicional, por el lapso de quinientos cuarenta y un días, quedando obligado a cumplir por ese mismo periodo, todos y cada uno de los requisitos del artículo 5 de la referida ley. En caso que por revocación de la pena sustitutiva impuesta, deba cumplir el penado efectivamente la pena privativa de libertad, se le consideraran como abonos el tiempo que ha permanecido detenido o privado de libertad con ocasión de esta causa, esto es, un día, entre el 18 y 19 de mayo de 2019.

Acordada con el voto en contra del ministro señor Jordán quien fue de opinión de confirmar la resolución enalzada de tres de febrero del año en curso y, por ende, de no acceder a la petición de la defensa del imputado J.M.Q.L, en cuanto a mutar la pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria nocturna, a que fue condenado en calidad de autor del delito de desacato, previsto y sancionado en el artículo 240 inciso 2° del Código de Procedimiento Civil, perpetrado el día dieciocho de mayo del año dos mil diecinueve y concederle la de remisión condicional de la pena, por no reunir el requisito de la letra b) del artículo 4 de la Ley 18.216, esto es, “si el penado hubiese sido condenado anteriormente por crimen o simple delito”, toda vez que, en Chile, la multa es una pena principal, que dentro del catálogo de penas establecido en el artículo 21 del Código Penal, puede imponerse a los crímenes, simples delitos y faltas, tratándose de una sanción pecuniaria que se traduce en la obligación del condenado de pagar una cantidad determinada de dinero, y, la pena de multa impuesta al condenado J.M.Q.L en la causa rol 2937-2019, Ruc 1910012544-K, del Juzgado de Garantía de Concepción, en calidad de autor del delito de violación de morada, previsto y sancionado en el artículo 144 del Código de Castigo, es alternativa a la de reclusión en su grado mínimo y, en tal carácter, es la única pena que contempla el Código Penal que puede imponerse a delitos de distinta naturaleza como es el caso de la detención arbitraria del artículo 143; la violación de morada del artículo 144; la prohibición o impedimento legal del artículo 158; la circulación posterior de objetos falsificados de que trata el artículo 178; la desaparición de marcas de estampillas o boletas y expendio o uso a sabiendas de que trata el artículo 189; el atentado calificado contra autoridad del artículo 262; la ejecución injustificada a trabajos públicos del artículo 272; la infracción del artículo 278; la comunicación fraudulenta de secretos de fábrica del artículo 284; las lesiones menos graves del artículo 399, etc., y la única también propia para complemento de todas las escalas graduales de penas, de modo que, al ser impuesta en tal carácter, es decir, como alternativa a una privativa de libertad, no desnaturaliza el delito que se castiga con ella, en la especie el delito de violación de morada, de tal suerte que el plazo de prescripción para efectos de la parte final de la citada letra b) del artículo 4° es de cinco años, el que no había transcurrido a la época de la perpetración de este nuevo ilícito, es decir, al dieciocho de mayo del año dos mil diecinueve.

Asimismo, fue de opinión de confirmar la resolución apelada, en cuanto a la alegación del cómputo del plazo desde el cual se ha de contar el cumplimiento de la condena respecto de la causa rol 4157-2011, Ruc 1110014929-1, del Juzgado de Garantía de Concepción, en la que fue condenado a la pena de cuarenta y un día de prisión en su grado máximo y de sesenta y un días de reclusión menor en su grado mínimo, como autor del delito de amenazas en contexto de violencia intrafamiliar y desacato respectivamente, ambos en grado de consumado, por sentencia de treinta y uno de julio del año dos mil trece, la que se le tuvo por cumplida con fecha veinticinco de septiembre del año dos mil catorce, y que el nuevo ilícito materia de esta causa, se perpetró el día dieciocho de mayo del año dos mil diecinueve, de modo que tampoco había transcurrido el lapso exigido por el legislador en la letra b) del artículo 4 de la Ley 18.216, lo anterior debido a que el plazo se computa desde la época de cumplimiento de la respectiva condena, esto es, desde el veinticinco de septiembre del año dos mil catorce, para cuyos efectos se ha de tener en consideración en este acápite que el tenor literal de la disposición que nos ocupa al decir “no se considerarán dichas condenas” y su propia ubicación sistemática, evidencian claramente que dicho efecto debe ser apreciado y aplicado en forma absoluta. Con ello resulta posible concluir que la presencia de dichos antecedentes no producirá efecto alguno de carácter excluyente o impeditivo respecto de la eventual procedencia de las penas sustitutivas que correspondan, pues, si la respectiva condena se encuentra cumplida y han transcurrido desde dicho hito cinco o diez años (según si se tratare de un simple delito o de un crimen, respectivamente), no es posible oponerse a la consideración del citado pronóstico favorable respecto del comportamiento futuro del condenado, cuyo no es el caso.

Regístrese, incorpórese a la carpeta digital, notifíquese y léase en la audiencia fijada al efecto el día de hoy.

Redacción del Ministro Hadolff Gabriel Ascencio Molina, y la disidencia, su autor.

N°Penal-313-2020.

INDICES

TEMA	UBICACIÓN
Causales de extinción de la responsabilidad penal.	n.4 2020 p.21-27 ; n.4 2020 p.33-37
Delitos contra bienes jurídicos colectivos	n.4 2020 p.12-13
Derecho penitenciario	n.4 2020 p.16-20 ; n.4 2020 p.38-42 ; n.4 2020 p.43-48
Etapa de investigación	n.4 2020 p.49-50
Garantías constitucionales	n.4 2020 p.16-20 ; n.4 2020 p.28-32; n.4 2020 p.38-42 ; n.4 2020 p.43-48
Interpretación de la ley penal	n.4 2020 p.28-32; n.4 2020 p.51-56
Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad	n.4 2020 p.51-56
Ley de violencia intrafamiliar	n.4 2020 p.10-11
Medidas cautelares	n.4 2020 p.6-7 ; n.4 2020 p.8-9 ; n.4 2020 p.10-11 ; n.4 2020 p.12-13 ; n.4 2020 p.14-15 ; n.4 2020 p.49-50
Otras leyes especiales	n.4 2020 p.16-20 ; n.4 2020 p.43-48
Otras leyes especiales.	n.4 2020 p.38-42
Principios del derecho penal	n.4 2020 p.51-56
Principios y garantías en el Sistema Procesal Penal en el CPP.	n.4 2020 p.28-32
Recursos	n.4 2020 p.16-20 ; n.4 2020 p.28-32 ; n.4 2020 p.43-48; n.4 2020 p.38-42
Responsabilidad penal adolescente	n.4 2020 p.8-9 ; n.4 2020 p.33-37

DESCRIPTOR	UBICACIÓN
Abono de cumplimiento de pena	n.4 2020 p.28-32
Cumplimiento de condena	n.4 2020 p.16-20 ; n.4 2020 p.28-32 ; n.4 2020 p.38-42 ; n.4 2020 p.43-48
Delito de peligro abstracto	n.4 2020 p.12-13

Derecho a la libertad personal y seguridad individual	n.4 2020 p.16-20 ; n.4 2020 p.28-32 ; n.4 2020 p.38-42 ; n.4 2020 p.43-48
Derechos humanos.	n.4 2020 p.28-32
Desacato	n.4 2020 p.51-56
Ejecución de las penas	n.4 2020 p.16-20 ; n.4 2020 p.28-32 ; n.4 2020 p.38-42 ; n.4 2020 p.43-48
Estado de excepción constitucional	n.4 2020 p.12-13
Estafa.	n.4 2020 p.21-27
Fines de la pena	n.4 2020 p.16-20 ; n.4 2020 p.38-42 ; n.4 2020 p.43-48
Internación provisoria	n.4 2020 p.8-9
Interpretación.	n.4 2020 p.16-20 ; n.4 2020 p.51-56
Interrupción de la prescripción	n.4 2020 p.21-27
Ley penal en blanco	n.4 2020 p.12-13
Medidas cautelares personales	n.4 2020 p.6-7 ; n.4 2020 p.10-11 ; n.4 2020 p.12-13 ; n.4 2020 p.49-50
Plazos	n.4 2020 p.51-56
Prescripción	n.4 2020 p.21-27 ; n.4 2020 p.33-37
Prescripción de la acción penal	n.4 2020 p.21-27
Prescripción de la pena	n.4 2020 p.33-37
Prisión preventiva	n.4 2020 p.6-7 ; n.4 2020 p.10-11 ; n.4 2020 p.14-15 ; n.4 2020 p.49-50
Querrela	n.4 2020 p.21-27
Recalificación del delito.	n.4 2020 p.10-11
Reconocimiento visual.	n.4 2020 p.49-50
Recurso de amparo	n.4 2020 p.16-20 ; n.4 2020 p.28-32 ; n.4 2020 p.38-42 ; n.4 2020 p.43-48
Remisión condicional de la pena	n.4 2020 p.51-56
Simple delito.	n.4 2020 p.51-56
Testigos no presenciales	n.4 2020 p.49-50

NORMAS

UBICACIÓN

COT ART. 164	n.4 2020 p.28-32
CP ART. 104	n.4 2020 p.51-56
CP ART. 26	n.4 2020 p.28-32
CP ART. 318	n.4 2020 p.12-13
CP ART. 96	n.4 2020 p.21-27
CP ART. 97	n.4 2020 p.33-37
CP ART. 98	n.4 2020 p.33-37
CPP ART. 112	n.4 2020 p.21-27
CPP ART. 113	n.4 2020 p.21-27
CPP ART. 139	n.4 2020 p.6-7 ; n.4 2020 p.8-9 ; n.4 2020 p.10-11 ; n.4 2020 p.14-15 ; n.4 2020 p.49-50
CPP ART. 140	n.4 2020 p.6-7 ; n.4 2020 p.8-9 ; n.4 2020 p.10-11 ; n.4 2020 p.12-13 ; n.4 2020 p.14-15 ; n.4 2020 p.49-50
CPP ART. 149	n.4 2020 p.49-50
CPP ART. 155	n.4 2020 p.12-13
CPP ART. 155 LETRA A)	n.4 2020 p.8-9 ; n.4 2020 p.10-11 ; n.4 2020 p.14-15 ; n.4 2020 p.49-50
CPP ART. 155 LETRA B)	n.4 2020 p.8-9
CPP ART. 172	n.4 2020 p.21-27
CPP ART. 233	n.4 2020 p.21-27
CPP ART. 348	n.4 2020 p.28-32
CPP ART. 370 LETRA B)	n.4 2020 p.21-27
CPR ART. 19 N°7	n.4 2020 p.16-20 ; n.4 2020 p.28-32 ; n.4 2020 p.38-42 ; n.4 2020 p.43-48
CPR ART. 21	n.4 2020 p.16-20 ; n.4 2020 p.28-32 ; n.4 2020 p.38-42 ; n.4 2020 p.43-48
DL 321	n.4 2020 p.16-20 ; n.4 2020 p.28-32 ; n.4 2020 p.38-42 ; n.4 2020 p.43-48
DS 2442 ART.14	n.4 2020 p.16-20
L18216 ART. 4	n.4 2020 p.51-56
L20084 ART. 11	n.4 2020 p.33-37

L20084 ART. 47	n.4 2020 p.8-9
L20084 ART. 5	n.4 2020 p.33-37
L21124.	n.4 2020 p.28-32 ; n.4 2020 p.38-42 ; n.4 2020 p.43-48

CA CONCEPCIÓN 04.04.2020 rol 335-2020.Corte confirma fallo que revoca prisión preventiva en contexto de emergencia sanitaria debido al estado de salud del imputado.

[n.4 2020 p.6-7](#)

CA CONCEPCIÓN 07.04.2020 rol 338-2020.Corte revoca internación provisoria de adolescente imputado, teniendo en consideración que el delito se cometió con un adulto que se encuentra con arresto domiciliario, además de los fines de la pena establecidos en la ley 20.084 y situación de emergencia sanitaria.

[n.4 2020 p.8-9](#)

CA CONCEPCIÓN 08.04.2020 rol 343-2020.Corte revoca prisión preventiva debido a que recalificación jurídica de los hechos incide en la necesidad de cautela, toda vez que el nuevo delito imputado lleva aparejada una pena mucho más baja.

[n.4 2020 p.10-11](#)

CA CONCEPCIÓN 09.04.2020 rol 352-2020.Corte rechaza apelación de la defensa que pretendía revocar la privación parcial de libertad a imputado por delito contra la salud pública tipificado en el art.318 del CP, toda vez que el imputado fue sorprendido circulando con infracción a la norma que decreta prohibición de circulación durante ciertos horarios en estado de excepción constitucional provocado por la pandemia de COVID - 19, lo cual pone en peligro la salud pública.

[n.4 2020 p.12-13](#)

CA CONCEPCIÓN 11.04.2020 rol 361-2020. Corte revoca prisión preventiva a imputado con enfermedad preexistente que consta en informe médico de GENCHI, dada la situación de emergencia sanitaria del país.

[n.4 2020 p.14-15](#)

CA CONCEPCIÓN 13.04.2020 rol 76-2020.Corte acoge amparo y ordena se incluya a interno condenado por un delito de tráfico de estupefacientes y otro de porte ilegal de armas en las nóminas para postular a la libertad condicional. La Corte señala que el cálculo del tiempo mínimo debe hacerse de manera diferenciada a cada uno de estos delitos, dado que al hacerlo en conjunto por los 2/3 de la condena total, resulta más gravoso para el sentenciado.

[n.4 2020 p.16-20](#)

CA CONCEPCIÓN 14.04.2020 rol 257-2020.Corte acoge amparo apelación y señala que querrela si tiene mérito suficiente para interrumpir el plazo de prescripción de la acción penal.	n.4 2020 p.21-27
CA CONCEPCIÓN 15.04.2020 rol 78-2020.Corte acoge amparo y ordena abonar días en que el sentenciado estuvo privado de libertad en exceso en una causa anterior, pese a que no existe norma que lo ordene. La Corte realiza una interpretación pro-reo en donde extiende la aplicación del art.348 del CPP.	n.4 2020 p.28-32
CA CONCEPCIÓN 17.04.2020 rol 246-2020.Corte revoca fallo que no declaró prescrita la sanción impuesta a persona condenada cuando era adolescente, dado que para determinar los plazos de prescripción de la pena es necesario considerar la sanción en concreto impuesta, además, pese a que en este caso el sentenciado cometió nuevo delito antes de que se declarase la prescripción, a la fecha del nuevo delito, el plazo exigido por la ley para que prescribiera la pena, ya había transcurrido.	n.4 2020 p.33-37
CA CONCEPCIÓN 20.04.2020 rol 80-2020.Corte acoge amparo y ordena la libertad condicional de interno que cumplía con todos los requisitos que la ley exigía. Comisión de Libertad Condicional rechazó la libertad exigiendo requisitos no contemplados en la ley.	n.4 2020 p.38-42
CA CONCEPCIÓN 21.04.2020 rol 86-2020.Corte acoge amparo y ordena que Comisión de Libertad Condicional otorgue la libertad a interno condenado que cumplía con todos los requisitos que la ley exigía. Comisión de Libertad Condicional había rechazado en primera instancia la libertad, exigiendo requisitos no contemplados en la ley, basando aquella decisión en un informe psicosocial.	n.4 2020 p.43-48
CA CONCEPCIÓN 23.04.2020 rol 411-2020.Corte revoca prisión preventiva a imputado, toda vez que el único antecedente que lo imputa en la participación de los hechos es un reconocimiento fotográfico de dos testigos con identidad protegida, lo cual resulta insuficiente para presumir fundadamente su participación en el delito.	n.4 2020 p.49-50
CA CONCEPCIÓN 30.04.2020 rol 313-2020.Corte revoca fallo que denegó la pena sustitutiva de remisión condicional, toda vez que por aplicación del principio pro reo el plazo necesario para no considerar las penas anteriores de crimen o simple delito se debe contar desde la comisión del delito anterior y no de la sentencia. Además, para determinar el plazo, se debe considerar la pena en concreto impuesta.	n.4 2020 p.51-56