



Defensoría
Sin defensa no hay Justicia

BOLETIN DE JURISPRUDENCIA

UNIDAD DE ESTUDIOS. DEFENSORÍA REGIONAL METROPOLITANA SUR

Nº10 OCTUBRE 2017

Contenido

- 1.-En delitos con pena compuesta se debe optar por la sanción más beneficiosa al imputado por aplicación del principio in dubio pro reo para computar plazo de prescripción. (CA San Miguel 27.09.2017 rol 2213-2017).....7**
- SINTESIS:** Voto de minoría estuvo por confirmar la resolución que declaró la prescripción de la acción penal y sobreseimiento definitivo, señalando que si bien comparte los motivos primero y segundo de la resolución de mayoría, esto es, que cuando la pena señalada al delito sea compuesta, se estará a la privativa de libertad y que los delitos materia de estos autos, se encuentran sancionados con una pena abstracta que abarca desde presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo, entendiéndose a diferencia de éstos, que en una pena compuesta como es la de este caso, se debe optar atento al beneficio in dubio pro reo, por la sanción que resulta más beneficiosa al inculcado, que en este caso es la de un simple delito. **(Considerandos: voto de minoría)**..... 7
- 2.-Acoge amparo y deja sin efecto quebrantamiento de la pena ya que el condenado no podía cumplir al estar preso en otra causa ni existía sentencia firme respecto del nuevo delito. (CA San Miguel 02.10.2017 rol 355-2017)8**
- SINTESIS:** Corte acoge recurso de amparo de la defensoría y deja sin efecto el cumplimiento efectivo del saldo de la condena impuesta al amparado, atendido el hecho que se encuentra sometido a medida cautelar en causa diversa, para lo cual considera que artículo 27 de la ley 18.216 requiere para estimar quebrantada la pena mixta, la existencia de una sentencia firme por un nuevo crimen o simple delito del condenado, no siendo equiparable a ello la formalización de una investigación seguida en su contra, regulada expresamente en el artículo 233 del Código Procesal Penal, encontrándose amparado durante la tramitación del proceso de la presunción de inocencia, razón por la cual ello no autoriza la revocación decretada. Por otra parte, de lo informado por Gendarmería queda de manifiesto que el condenado, en el momento en que fue encontrado fuera de su zona de control, se vio lógicamente impedido de cumplir por encontrarse detenido en causa distinta, por lo que dicho incumplimiento no puede ser considerado voluntario ni injustificado para declarar el quebrantamiento de la pena, por lo que no existiendo sentencia firme ni constando el incumplimiento grave y reiterado, la resolución es ilegal. **(Considerandos: 5, 6, 7)** 8
- 3.-Se debe anular fallo que condena por microtráfico por razones de justicia dada la desproporcionalidad entre la pena impuesta y la ínfima cantidad de droga encontrada de 01 gramo de cocaína. (CA San Miguel 02.10.2017 rol 2046-2017)11**
- SINTESIS:** Voto en contra estuvo por acoger el recurso de nulidad de las defensas por error al calificar el hecho como microtráfico, y anular el fallo por razones únicamente de Justicia, atendida la desproporcionalidad que existe entre la pena impuesta y la ínfima cantidad de droga encontrada, 0,1 gramos neto de cocaína, considerando especialmente que el perito químico del Instituto de Salud Pública, que declaró en la audiencia, afirmó que no pudo realizar la cuantificación de la cocaína precisamente por ser insuficiente la cantidad recibida, y que lo afirmado en el informe en relación a los efectos tóxicos es por un conocimiento universal. **(Considerandos: voto minoría)** 11
- 4.-Se debe anular fallo que condena por microtráfico por razones de justicia dada la desproporcionalidad entre la pena impuesta y la ínfima cantidad de droga encontrada de 01 gramo de cocaína. (CA San Miguel 02.10.2017 rol 2046-2017)14**
- SINTESIS:** Voto en contra estuvo por acoger el recurso de nulidad de las defensas por error al calificar el hecho como microtráfico, y anular el fallo por razones únicamente de Justicia, atendida la desproporcionalidad que existe entre la pena impuesta y la ínfima cantidad de droga encontrada, 0,1 gramos neto de cocaína, considerando especialmente que el perito químico del Instituto de Salud Pública, que declaró en la audiencia, afirmó que no pudo realizar la cuantificación de la cocaína precisamente por ser insuficiente la cantidad recibida, y que lo afirmado en el informe en relación a los efectos tóxicos es por un conocimiento universal. **(Considerandos: voto minoría)** 14
- 5.-Resolución que sustituye prisión preventiva por caución no es susceptible de apelación verbal ya que no la revoca ni la niega no correspondiendo hacer una aplicación analógica. (CA San Miguel 02.10.2017 rol 2192-2017)17**
- SINTESIS:** Voto en contra por rechazar recurso de hecho de la fiscalía, teniendo en cuenta el inciso 2 del artículo 149 del Código Procesal Penal, que limita su aplicación a las situaciones de negación o revocación de la prisión preventiva, cuyo no es el caso, ya que el tribunal la ha mantenido, aunque imponiendo para su reemplazo una caución económica suficiente, que no implica negar ni revocar la medida sino solamente abrir la posibilidad de reemplazarla en caso de cumplirse. Por otra parte, el inciso final del referido artículo faculta a la Corte de Apelaciones para decretar una orden de no innovar a fin de impedir la posible fuga del imputado, con lo cual satisface el propósito de la modificación legal en orden a evitar tal riesgo. Además, tiene presente el inciso 2 del artículo 5° del citado código procesal, de

que las disposiciones que autorizan la restricción de libertad o de otros derechos del imputado o del ejercicio de alguna de sus facultades serán interpretadas restrictivamente y no se podrán aplicar por analogía, entendiéndose que se hace una aplicación analógica al extender las normas que autorizan la apelación verbal de la resolución que niega o revoca la prisión preventiva, a la situación del artículo 146 del mismo código, que sólo autoriza condicionalmente su reemplazo. **(Considerandos: voto de minoría)**

17

6.-Confirma exclusión de prueba de cargo ya que los testigos no declararon en la investigación vulnerando el deber de registro como garantía del imputado siendo ilícita la prueba obtenida así. (CA San Miguel 02.10.2017 rol 2214-2017) 19

SINTESIS: Corte confirma resolución que excluyó prueba testimonial de la fiscalía, señalando que dada la concepción amplia de prueba ilícita y la prueba irregular, esto es, la que se obtiene y/o se practica con la inobservancia de las normas reguladoras de la prueba, en la medida que cumplan con una función de garantía para el imputado, es dable entender que si los funcionarios de la Fiscalía, como los mismos Fiscales, quienes son los llamados a velar en el primer momento por la legalidad de la racional investigación, en la medida que tienen conocimiento de ésta, deben velar por la licitud del procedimiento en que forman parte, y de consignar todos los elementos que puedan fundar la pretensión punitiva, como la que genere la inocencia del imputado y, dado que éstos intervienen desde el principio y hasta el término de ésta, en las que efectuaron diligencias de investigación, de las cuales no se dejó registro, motivo por el cual la prueba obtenida adolece de ilicitud, dada la nula garantía para el imputado e indefensión que se produce, en ese momento. La exclusión está dada por la sujeción de los órganos de persecución penal y de los particulares a los derechos fundamentales del debido proceso y el deber de consignar del art. 181 del C.P.P., y sólo así el Ius Puniendi estatal podrá gozar de legitimidad. **(Considerandos: 5)**19

7.-Declara inadmisibles recursos de apelación de la fiscalía al ser incongruente su fundamento con la petición concreta la que tampoco hace mención a la cautelar de prisión preventiva. (CA San Miguel 02.10.2017 rol 2327-2017) 21

SINTESIS: Corte acoge incidencia de la defensoría y declara inadmisibles los recursos de apelación deducidos por la fiscalía, señalando que según los antecedentes, resulta incongruente el cuerpo del libelo recursivo, con la petición concreta que se somete a consideración de la Corte, sin que en esta última se haga mención a la medida cautelar de prisión preventiva, único motivo por el cual esta Sala se encuentra facultada para conocer extraordinariamente la presente causa. **(Considerandos: único)** 21

8.-Rechaza recurso de nulidad de la fiscalía ya que no causan nulidad la infracción a la razón suficiente de la sentencia dado que no influyen en la parte dispositiva que absolvió. (CA San Miguel 13.10.2017 rol 2138-2017)..... 22

SINTESIS: Corte rechaza el recurso de nulidad interpuesto por el Ministerio Público pues, si bien resulta efectivo que en la sentencia se vulnera el principio de razón suficiente al valorar los testimonios de S.E. y M.D., tal vulneración no tiene influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, toda vez que en el considerando undécimo se indica además que tales testimonios resultan contradichos con el relato que hizo en estrados el testigo I.Z.D. Según se indica en la sentencia, esta contradicción impidió al tribunal adquirir la convicción de la ocurrencia de los hechos relatados en la acusación, específicamente, la concurrencia del acusado ese día a la casa de S.E., hecho que resulta indispensable para el establecimiento de los delitos por los que se acusó a I.J.Z.N., sin que en este razonamiento se infrinja algunas de las reglas de la sana crítica. Según lo dispone el artículo 375 del Código Procesal Penal, no causan nulidad los errores de la sentencia que no influyeren en la parte dispositiva. En consecuencia, el resto de las infracciones que se denuncian respecto de la valoración de la prueba, aún de existir, carecerían de igual forma de influencia en lo dispositivo de la sentencia, por cuanto de todas formas la decisión de absolución aparece fundada y acorde a la prueba rendida. **(Considerandos: 4, 5, 6, 7)**... 22

9.-Acoge recurso de nulidad por error al condenar a inhabilitación para obtener licencia de conducir ya que el fallo no ha establecido situación concreta que afecte calidad psíquica o moral del sentenciado. (CA San Miguel 16.10.2017 rol 2148-2017) 25

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría por error al condenar a la pena de inhabilitación para obtener licencia de conducir, señalando que si bien la denuncia de infracción de ley se hace respecto de una norma que otorga una facultad al tribunal, de modo que el hecho de hacerse uso de ella o no, no puede constituir, en sí mismo una infracción de ley, sin embargo, para que pueda ejercerse dicha facultad, imponiéndose al acusado la pena que el precepto señala, se precisa la concurrencia de determinadas condiciones “psíquicas y morales de autor...” que lo aconsejen, de modo que tal exigencia debe ser un hecho del proceso, debidamente comprobado, único evento en el cual se pudo imponer dicha pena sin incurrir en infracción de ley. Luego, dado que en el fallo no se ha tenido por establecido que exista alguna condición o característica del acusado, o alguna situación concreta que afecte su calidad psíquica o moral, no se encuentra el tribunal habilitado para imponer la sanción accesoria en estudio, por lo que al haberla aplicado ha incurrido en infracción de ley por aplicación a un caso no previsto por ella. Dicta sentencia de reemplazo en la que mantiene las condenas, pero eliminando la pena de inhabilitación para obtener licencia de conducir. **(Considerandos: 4)**..... 25

10.-Ordena cumplir pena sustitutiva de reclusión parcial nocturna en el domicilio de la sentenciada y no en Gendarmería de Chile ya que existe informe de factibilidad técnica favorable para dicho cumplimiento. (CA San Miguel 18.10.2017 rol 2404-2017)..... 27

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensa, y deja sin efecto resolución que dispuso el cumplimiento de la pena sustitutiva de reclusión parcial nocturna otorgado en dependencias de Gendarmería de Chile y, en su lugar, declara que dicha pena alternativa se cumplirá en el domicilio de la referida sentenciada, estimando que en la especie existe un informe de factibilidad técnica favorable para la pena sustitutiva solicitada por la defensa, habiéndose constatado, además, la concurrencia de los requisitos previstos en el artículo 8 de la Ley N° 18.216. **(Considerando: único)**..... 27

11.-Declara inadmisibles recursos de apelación de la fiscalía ya que la petición concreta no concuerda con los fundamentos del mismo y no corresponde revisar cuestiones no discutidas ante el tribunal. (CA San Miguel 18.10.2017 rol 2457-2017)..... 28

SINTESIS: Corte acoge incidencia de la defensoría y declara inadmisibles los recursos de apelación interpuestos por el Ministerio Público, en consideración a que los fundamentos del recurso de apelación, dicen relación con la negativa a disponer la medida cautelar de prisión preventiva por el tribunal a quo y la procedencia de la misma de conformidad a lo establecido en el artículo 140 del Código Procesal Penal, pero sin perjuicio de lo señalado, la petición concreta para esta Corte es que se disponga la “internación provisional” del imputado, lo que no se condice con los fundamentos de hecho y derecho del citado libelo. Que a mayor abundamiento, no corresponde en esta sede la revisión de cuestiones que no fueron discutidas ante el respectivo Juzgado de Garantía, por lo que se acogerá la petición de la defensa. **(Considerandos: 2, 3, 4)**..... 28

12.-Acoge recurso de nulidad pues los sentenciadores omitieron dar por establecidos los hechos que se tuvieron por probados en los términos exigidos por la letra c) del artículo 342 del Código Procesal Penal. (CA San Miguel 20.10.2017 rol 2225-2017)..... 29

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría, puesto que efectivamente los sentenciadores omitieron dar por establecidos los hechos que se tuvieron por probados en los términos exigidos por la letra c) del artículo 342 del Código Procesal Penal, y que la remisión indirecta que se hace en el motivo sexto al señalar “ el Tribunal tuvo por acreditado el núcleo fáctico de la acusación y la participación que en el delito de robo con intimidación que se dio por establecido corresponde al acusado..”, no satisface el imperativo de dicha norma, en atención a que la defensa al no conocer con certeza los hechos establecidos, más aún cuando solo se hace referencia a un núcleo fáctico de acusación que contiene diversos hechos, impide al condenado efectuar una efectiva defensa, vulnerando con ello los principios que inspiran el procedimiento penal, no siendo de cargo de la defensa tener que inferir hechos y circunstancias no desarrolladas en el fallo atacado. **(Considerandos: 5)**..... 29

13.-Confirma ilegalidad de la detención dado que no hay flagrancia ni solución de continuidad entre el hecho que imputada entregue encomienda a un interno y que se encuentre la droga a otro interno. (CA San Miguel 23.10.2017 rol 2388-2017) 31

SINTESIS: Corte confirma resolución que declaró ilegal la detención de la imputada, razonando que según las normas del artículo 130 letra b) del Código Procesal Penal y 27 bis del Decreto N° 518, referente al Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, corresponde determinar la legitimidad del actuar de Gendarmería. En este caso, se requiere establecer si existe una solución de continuidad, entre lo que se ve en las cámaras de vigilancia del gimnasio del recinto penal del CDP de Puente Alto, en este caso la acción de la imputada de entregar una encomienda a un interno, y el hallazgo de droga a un segundo interno. Que según las circunstancias ya anotadas se estima –como lo señala el tribunal a quo– que el sólo hecho de detectar la entrega de una encomienda por parte de la imputada a un interno, y luego encontrar a un segundo de los internos, una cantidad de droga en otro lugar y no en una encomienda, sino en los pantalones de éste, no se puede establecer una solución de continuidad en el actuar de la imputada, y lo encontrado al segundo interno no configura, entonces, la hipótesis de flagrancia antes indicada respecto de la imputada. **(Considerandos: 1, 4, 5)**..... 31

14.-Acoge amparo dejando sin efecto la prisión preventiva y manteniendo la internación provisional ya que dicha situación vulnera la seguridad individual del amparado por exponerlo a un riesgo inminente. (CA San Miguel 24.10.2017 rol 374-2017)..... 33

SINTESIS: Corte acoge el recurso de amparo deducido por la defensoría, y ordena mantener la internación provisional del imputado, dejando sin efecto la prisión preventiva decretada, ordenando al tribunal arbitrar todas las medidas necesarias y urgentes, con el fin de lograr el traslado inmediato del amparado al Instituto Dr. José Horwitz Barak, pues de los nuevos antecedentes expuestos por el Ministerio Público, de que procederá a requerir la adopción de medidas de seguridad, resulta que han variado las circunstancias que se tuvieron en consideración en la audiencia celebrada ante el Juzgado de Garantía de Puente Alto, y en ese orden la situación actual vulnera la seguridad individual de la persona en cuyo favor se recurre. Agrega que se lo ha expuesto a una situación de riesgo inminente en relación a su propia persona, como respecto de quienes le rodean, dada la mantención del diagnóstico que le afecta y que persiste de acuerdo a los informes incorporados a la investigación, debiendo en

consecuencia, adoptarse las medidas pertinentes con el fin de resguardar la integridad tanto física como psicológica del amparado, mientras no se verifique lo anunciado por el Ministerio Público. **(Considerandos: 3)**..... 33

15.-Mantiene reclusión nocturna ya que se ha dado cumplimiento parcial a la pena sustitutiva y sentenciado cuenta con un empleo estable con contrato de trabajo que evidencia un interés en la reinserción social. (CA San Miguel 25.10.2017 rol 2440-2017) 35

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensa y declara que se mantiene la pena sustitutiva de reclusión nocturna, que le fuera concedida en su oportunidad al sentenciado, señalando que atendido el mérito de los antecedentes y lo expuesto por los intervinientes, de los que resulta que el sentenciado ha dado cumplimiento, a lo menos, parcialmente a la pena sustitutiva concedida, y que cuenta con un empleo estable según da cuenta el contrato de trabajo a que hizo mención su defensa, lo que evidencia un interés en la reinserción social, cuyo es el fin último de la Ley 20.603, y no se configura en la especie un incumplimiento grave y reiterado, al tenor de lo dispuesto en el artículo 25 de la referida Ley. **(Considerandos: único)** 35

16.-Rechaza recurso de hecho de fiscalía ya que resolución que niega autorización de vaciamiento del contenido e identificación del dueño de un celular no es apelable según letra a) del artículo 370 del CPP. (CA San Miguel 31.10.2017 rol 2502-2017) 36

SINTESIS: Corte rechaza recurso de hecho de la fiscalía, deducido en contra de la resolución que le denegó recurso de apelación, por negarse la autorización de diligencias de vaciamiento del contenido e identificación del dueño de un teléfono celular, en consideración a que la resolución apelada, que niega la autorización de medidas intrusivas, no es de aquellas referidas en la letra a) del artículo 370 del Código Procesal Penal, ni pone fin al procedimiento o hace imposible su prosecución, o lo suspende por más de treinta días, puesto que la investigación no formalizada es de iniciativa exclusiva del Ministerio Público, único ente en que recae la decisión de continuarla o no, por lo que no se enmarca dentro de aquellas resoluciones apelables de conformidad a lo dispuesto en las letras a) y b) del precitado texto. **(Considerandos: 3)**..... 36

17.-Acoge apelación ya que revocación de remisión condicional otorgada como menor y para resolver posible prescripción no se contaba con los antecedentes necesarios para fallar en derecho. (CA Santiago 04.10.2017 rol 3489-2017) 37

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y ordena citar en forma urgente a una nueva audiencia, a fin de recabar los antecedentes para fallar como en derecho corresponda, tanto respecto a la solicitud de prescripción, como de la revocación de la remisión condicional de la pena, ya que advierte que el Tribunal, al momento de revocar el beneficio de remisión condicional, no contaba con los antecedentes mínimos necesarios para decretar la resolución impugnada, dado que la petición de prescripción de la pena solicitada por la defensa, exigía que contara con las copias de las sentencias pronunciadas en ambas causas, que además habría permitido verificar si las sentencias se pronunciaron de acuerdo al procedimiento de menores que regía en esa época; así como recabar información a la Policía Internacional respecto a la entrada y salida del país del imputado y, finalmente, los antecedentes respecto a la eventual existencia del proceso de extradición a que hace alusión el Tribunal y el Ministerio Público, antecedentes que deberán ser requeridos con urgencia en una nueva audiencia que deberá decretarse a la brevedad, que permita resolver en derecho por un juez no inhabilitado. **(Considerandos: 3)**..... 37

18.-Mantiene la libertad vigilada ya que no hay un incumplimiento grave por estar el plan de intervención en desarrollo y el sentenciado no ha incurrido en conductas reprochables y ha dado explicación plausible. (CA Santiago 17.10.2017 rol 3732-2017) 39

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y ordena la reincorporación del sentenciado al régimen de libertad vigilada, sosteniendo que en el presente caso se conoce que en dos oportunidades, se hicieron audiencias de reencadre de la pena de libertad vigilada impuesta, habiéndose ordenado su reingreso el 15 de septiembre de 2016 y 26 de enero de 2017. Que de acuerdo con los datos del informe de seguimiento, en lo relativo a los avances en el plan de intervención individual, la conclusión es que el cumplimiento de los objetivos se encuentra en proceso, es decir, en desarrollo, aun cuando la asistencia a las entrevistas programadas sea equivalente al 50% del total, de manera que si se tiene en cuenta que no hay un incumplimiento grave, que el sentenciado no ha incurrido en conductas reprochables y que ha dado una explicación plausible, respecto de su ausencia a parte de las mencionadas entrevistas, como asimismo, que no existen elementos suficientes como para calificar de alto el peligro de reincidencia del sentenciado, es de parecer que atendida las circunstancias del caso, es posible ordenar el reingreso del mismo. **(Considerandos: 2, 3)** 39

19.-Acoge nulidad por falta de fundamentación de la sentencia ya que no se fijó el hecho ni sus circunstancias ni las razones para calificar el delito faltando la fundamentación razonable de la decisión condenatoria. (CA Santiago 18.10.2017 rol 3133-2017) 40

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría por falta de fundamentación de la sentencia, razonando que al no haberse fijado en el fallo el hecho en cuanto a la conducta, lugar, tiempo y

circunstancias relacionadas con la misma, sino que en términos muy amplios y con las deficiencias referidas, no existe claridad ni menos lógica en la conclusión de la sentenciadora, por lo que su decisión carece de razonamiento para resolver como lo hizo, no solo vulnerándose los principios lógicos de la razón suficiente y de corroboración, sino por absoluta falta de fundamentación razonable. Que unido a lo expuesto precedentemente, la sentenciadora no expuso en el fallo las razones para calificar doctrinariamente la conducta del requerido a las exigencias del delito de amenazas por el que se le condenó, siendo insuficiente su sola aseveración que fueron serias y verosímiles, más aun sin referirse a la gravedad de las mismas, lo que imposibilita razonablemente efectuar el proceso de subsunción de aquella al tipo penal. **(Considerandos: 3, 4)**..... 40

20.-Mantiene libertad vigilada ya que no hay incumplimiento grave y reiterado dado que el delegado ha entregado pautas al condenado para su trabajo futuro pero se intensificará para reforzarla y corregirla. (CA Santiago 23.10.2017 rol 3747-2017)..... 42

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y declara que el sentenciado deberá seguir en el régimen de libertad vigilada, pero estableciendo, en su oportunidad, una intensificación de las exigencias para tal beneficio, que deben ser discutidos y resueltos en la audiencia respectiva, razonando que no se ha discutido lo que el delegado de la libertad vigilada del sentenciado desarrolló en su exposición en la audiencia, y de ello se colige que los elementos que deben tomarse en cuenta, que son el incumplimiento grave y reiterado, no se divisa de estos antecedentes, de momento que se está entregando en la práctica unas pautas para desarrollar el trabajo futuro, pero siempre enmarcado en la pena de libertad vigilada, lo que si aparece es que hay unos incumplimientos, que no tienen entonces ese carácter de gravedad, pero que deben ser corregidos a través de la promoción en el tribunal a quo de la audiencia respectiva, para intensificar las medidas que eventualmente corresponde establecer para reforzar la libertad vigilada. **(Considerandos: único)** 42

21.-No procede apelación verbal contra negativa a decretar internación provisoria ya que el artículo 149 del CPP no es aplicable al estatuto de la Ley 20.084 por tener fines distintos no procediendo la analogía. (CA San Miguel 04.10.2017 rol 2229-2017)..... 43

SINTESIS: Corte rechaza recurso de hecho del Ministerio Público contra la resolución que declaró inadmisibles la apelación verbal, por no dar lugar a la medida cautelar de Internación provisoria respecto de la imputada menor de edad, sosteniendo que al estatuto de responsabilidad penal adolescente, no resulta aplicable el artículo 149 del Código Procesal Penal, en razón de que la internación provisoria, es una medida de carácter especial contenida en la Ley 20.084, la que no puede asimilarse a la cautelar de prisión preventiva del Código Procesal Penal, puesto que ambas persiguen finalidades diferentes; teniendo además en especial consideración lo dispuesto en el artículo 5 del referido cuerpo legal, que dispone que las normas relativas a las medidas cautelares deben interpretarse restrictivamente. De lo anteriormente expuesto, no puede sino concluirse, que la internación provisoria se sujeta a las reglas generales de procedencia respecto del recurso de apelación, de modo que no se aplican, en dicho contexto las circunstancias especiales que contempla la norma en comento, la que se refiere únicamente a la prisión preventiva, razones que determinan que el recurso de apelación deducido verbalmente en audiencia resulte inadmissible. **(Considerandos: 4)** 43

22.-Acoge recurso de nulidad por error al condenar a internación en régimen cerrado en vez de libertad asistida especial contraviniendo interés superior del niño y privación de libertad como último recurso. (CA San Miguel 11.10.2017 rol 2100-2017)..... 46

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría, ya que la sentencia incurrió en un error de derecho al aplicar internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, desde que ello implica imponer la sanción más gravosa, contrariando que ello procede sólo como medida de último recurso, cuando se está en presencia de un adolescente que pocos días antes del hecho había cumplido los 16 años; que previamente no se ha involucrado en conductas infractoras de ley, se le reconoció la atenuante de irreprochable conducta anterior; y la sanción de internación atendida las características personales del adolescente, no resulta idónea para lograr el objetivo de la reinserción social, que se puede obtener con Libertad Asistida Especial, que permite un mejor control individual y un seguimiento acabado de los avances del imputado. En cuanto a la determinación de la naturaleza de la pena asignada al delito, según lo dispuesto en el N°2 del artículo 23 de la Ley N°20.084, cuando la pena a imponer sea de 5 Años, el tribunal siempre considerara el interés superior del adolescente, y la excepcionalidad de la privación de libertad. Dicta sentencia de remplazo en que condena a la sanción de 5 años de libertad asistida especial. **(Considerandos: 6, 7)** 46

INDICES..... 51

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 9323-2011.

Ruc: 0900974724-6

Delito: Abuso sexual impropio.

Defensor: Nelson Cid.

[1.-En delitos con pena compuesta se debe optar por la sanción más beneficiosa al imputado por aplicación del principio in dubio pro reo para computar plazo de prescripción. \(CA San Miguel 27.09.2017 rol 2213-2017\)](#)

Norma asociada: CP ART.366 bis; CP ART.94.

Tema: Interpretación de la ley penal, recursos.

Descriptor: Abuso sexual, recurso de apelación, determinación de la pena, prescripción, interpretación.

SINTESIS: Voto de minoría estuvo por confirmar la resolución que declaró la prescripción de la acción penal y sobreseimiento definitivo, señalando que si bien comparte los motivos primero y segundo de la resolución de mayoría, esto es, que cuando la pena señalada al delito sea compuesta, se estará a la privativa de libertad y que los delitos materia de estos autos, se encuentran sancionados con una pena abstracta que abarca desde presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo, entiende a diferencia de éstos, que en una pena compuesta como es la de este caso, se debe optar atento al beneficio in dubio pro reo, por la sanción que resulta más beneficiosa al inculpado, que en este caso es la de un simple delito. **(Considerandos: voto de minoría)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a veintisiete de septiembre de dos mil diecisiete.

Vistos:

Primero: Que el artículo 94 inciso segundo del Código Punitivo, respecto de la prescripción de la acción penal, dispone; "Cuando la pena señalada al delito sea compuesta, se estará a la privativa de libertad, para la aplicación de las reglas comprendidas en los tres primeros acápites de este artículo; si no se impusieren penas privativas de libertad, se estará a la mayor".

Segundo: Que conforme al artículo 366 bis del Código antes mencionado, los delitos materia de estos autos, se encuentran sancionados con una pena abstracta que abarca desde presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo, sin tener presente las minorantes de responsabilidad que puedan favorecer al imputado, lo que se establecerá en el fallo, no antes.

Tercero: Que de los antecedentes vertidos en la audiencia, y de las disposiciones legales antes referidas, se concluye que el marco penal del delito de abuso sexual impropio contempla la pena de crimen, por lo que el plazo para la prescripción aplicable en la especie es de diez años, conforme lo dispone el inciso segundo del artículo 94 antes citado, y no de cinco años como lo ha resuelto el señor Juez a quo.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos 64 del Código Penal; 360 y 370 del Código Procesal Penal, se revoca la resolución dictada en audiencia de trece de septiembre del año en curso por el Juzgado de Garantía de Puente Alto, que declaró la prescripción de la acción penal y sobreseimiento definitivo en favor de W.A.S.L., y se declara que ello no es procedente en este estadio procesal.

Acordada con el voto en contra del Ministro señor Farías, quien fue de parecer de confirmar la resolución en alzada, puesto que si bien comparte los motivos primero y segundo de la resolución de mayoría, entiende a diferencia de éstos, que en una pena compuesta, como es la de este caso, se debe optar atento al beneficio in dubio pro reo, por la sanción que resulta más beneficiosa al inculpado, que en este caso es la de un simple delito.

Regístrese y Comuníquese.

N° 2213-2017 REF.

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Carlos Cristobal Farías P., Carmen Gloria Escanilla P. y los Abogados (as) Integrantes Ivo Antonio Skoknic L., Ivo Antonio Skoknic L. San Miguel, veintisiete de septiembre de dos mil diecisiete.

En San Miguel, a veintisiete de septiembre de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 4032-2017.

Ruc: 1400986208-1.

Delito: Microtráfico.

Defensor: Solange Vega.

[2.-Acoge amparo y deja sin efecto quebrantamiento de la pena ya que el condenado no podía cumplir al estar preso en otra causa ni existía sentencia firme respecto del nuevo delito. \(CA San Miguel 02.10.2017 rol 355-2017\)](#)

Norma asociada: L20000 ART.4; L18216 ART.15 bis; L18216 ART.27; CPP ART.233; CPR ART.21.

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

Descriptor: Microtráfico, recurso de amparo, libertad vigilada, revocación, derecho a la libertad personal y a la seguridad individual.

SINTESIS: Corte acoge recurso de amparo de la defensoría y deja sin efecto el cumplimiento efectivo del saldo de la condena impuesta al amparado, atendido el hecho que se encuentra sometido a medida cautelar en causa diversa, para lo cual considera que artículo 27 de la ley 18.216 requiere para estimar quebrantada la pena mixta, la existencia de una sentencia firme por un nuevo crimen o simple delito del condenado, no siendo equiparable a ello la formalización de una investigación seguida en su contra, regulada expresamente en el artículo 233 del Código Procesal Penal, encontrándose amparado durante la tramitación del proceso de la presunción de inocencia, razón por la cual ello no autoriza la revocación decretada. Por otra parte, de lo informado por Gendarmería queda de manifiesto que el condenado, en el momento en que fue encontrado fuera de su zona de control, se vio lógicamente impedido de cumplir por encontrarse detenido en causa distinta, por lo que dicho incumplimiento no puede ser considerado voluntario ni injustificado para declarar el quebrantamiento de la pena, por lo que no existiendo sentencia firme ni constando el incumplimiento grave y reiterado, la resolución es ilegal. **(Considerandos: 5, 6, 7)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a dos de octubre de dos mil diecisiete.

Al folio 51411: A sus antecedentes.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que comparece doña Solange Pamela Vega Cornejo, abogada, defensora penal pública, por J.J.H.F y deduce acción constitucional de amparo en contra de la resolución de fecha diez de agosto del año en curso, dictada por el Juez don Cristóbal Geldun Mansilla del Juzgado de Garantía de San Bernardo, en causa RIT N° 4032-2017, en la que se revocó la pena mixta y se ordenó el cumplimiento efectivo del saldo pendiente respecto de la condena impuesta por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Copiapó en causa RIT N° 148-2015, solicitando que sea dejada sin efecto, teniendo como antecedente para la revocación la formalización de la investigación de diecisiete de junio último en causa RIT N° 5219-2017 del Juzgado de Garantía de San Bernardo.

Señala que su representado fue formalizado el diecisiete de junio último en causa RUC N° 1700563353-2 RIT N° 5219-2017, seguida ante el Juzgado de Garantía de San Bernardo, y que hasta la fecha de su formalización se encontraba cumpliendo a cabalidad con las condiciones impuestas en la libertad vigilada intensiva controlada por el sistema de monitoreo telemático, dejando de cumplir con la pena mixta otorgada, por motivos ajenos a su voluntad, pues en causa posterior se decretó la medida cautelar de prisión preventiva.

Respecto al supuesto incumplimiento de la pena, asegura que la alarma se activó el día dieciséis de junio a las 22:00 horas, por lo que Gendarmería procedió a contactarse con el condenado, el que comunicó voluntariamente que estaba detenido en la Decimocuarta Comisaría de San Bernardo, quedando en evidencia que no existiría un incumplimiento voluntario, grave, reiterado, ni mucho menos injustificado de la pena mixta otorgada.

Agrega que, con fecha diez de agosto último, teniendo en consideración como único antecedente la formalización de la investigación en su contra, en causa de ejecución de sanción RIT N° 4032-2017 del Juzgado de Garantía de San Bernardo, fue revocada de forma ilegal y arbitraria la pena mixta decretada a su respecto en la causa RIT 8145-2014 del Juzgado de Garantía de Copiapó, respecto de la pena aplicada por el Tribunal de Juicio Oral de dicha ciudad en causa RIT N° 148-2015, en circunstancias que lo que se requiere para estimar quebrantada dicha pena es una sentencia firme por un nuevo delito, no bastando para ello la formalización.

Termina señalando que lo resuelto por el Juzgado de Garantía de San Bernardo el día diez de agosto del año en curso, afecta la libertad personal de su representado de manera ilegal y arbitraria, toda vez que se contraviene el mandato contenido en el artículo 19 de nuestra Constitución Política, específicamente el numerando séptimo letra b).

Segundo: Que informando el Juez recurrido del Juzgado de Garantía de San Bernardo, señala, en lo medular, que el imputado se encuentra condenado a cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo por infracciones a la Ley 20.000, pena que posteriormente le fue sustituida por la de libertad vigilada intensiva y cuya ejecución es actualmente de cargo del tribunal recurrido.

Respecto de la resolución impugnada, señala que para efectos de resolver se tuvo en consideración que el sentenciado fue formalizado con fecha diecisiete de junio de dos mil diecisiete en causa RIT 5219-2017, del mismo Juzgado y, además, dos informes de incumplimiento remitidos por Gendarmería de Chile, elementos que el Juez informante considera de la entidad suficiente para efectos de decretar la revocación de la pena mixta.

Tercero: Que el Tribunal de Juicio Oral de Copiapó remitió copias de la audiencia de juicio, sentencia, fallo de la ltma. Corte de Apelaciones de Copiapó, certificado de encontrarse ejecutoriada, y el registro de audio pertinente., correspondientes a la causa RUC N° 1400986208-1, RIT N° 148-2015.

Cuarto: Que, por su parte, la encargada de la Sección de Control Telemático de Gendarmería de Chile, informó que el sentenciado fue condenado a cumplir 882 días de libertad vigilada intensiva con monitoreo telemático (pena mixta) por el delito de tráfico ilícito de sustancias estupefacientes o psicotrópicas. Se da inicio a sus controles el doce de junio del año en curso, con fecha tentativa de término prevista para el once de noviembre de dos mil diecinueve.

Agrega que, mediante Ord. N°1515 de fecha diecisiete de junio de este año, el Departamento de Monitoreo Telemático informa al tribunal que conoce la causa de libertad vigilada, el incumplimiento asociado a violación a la zona de inclusión que se produce el día dieciséis de junio a las 22:00 horas cuando se genera la alarma por no haber ingresado el sentenciado al domicilio donde debía ser controlado.

Refiere que, el diecisiete de junio último, cesa el control telemático al sentenciado, por haber ingresado éste a recinto penitenciario de Gendarmería, según orden de ingreso emitida en causa RIT 5219-2017 RUC 1700563353-2, del Juzgado de Garantía de San Bernardo.

Aclara que, al haber ingresado a la unidad penal y generarse un desfase en la recepción de la información, se generó un informe de incumplimiento de dispositivo apagado cuando se encontraba en el recinto penitenciario.

Por último, adjunta oficio de incumplimiento asociado a violación a zona de inclusión, enviado al tribunal.

Quinto: Que para efectos de determinar el quebrantamiento de la pena mixta es aplicable lo establecido por el artículo 27 de la ley 18.216 en que se dispone que "Las penas sustitutivas reguladas en esta ley siempre se considerarán quebrantadas por el solo ministerio de la ley y darán lugar a su revocación, si durante su cumplimiento el condenado cometiere nuevo crimen o simple delito y fuere condenado por sentencia firme." De la lectura de la disposición transcrita se colige que, para estimar quebrantada la pena mixta, se requiere la existencia de una sentencia firme que haya determinado la comisión de un nuevo crimen o simple delito por parte del condenado, no siendo equiparable a ello la formalización de una investigación seguida en su contra, puesto que los efectos de tal diligencia se encuentran expresamente regulados en el artículo 233 del Código Procesal Penal, encontrándose amparado durante la tramitación del proceso de la presunción de inocencia, razón por la cual la mera existencia de una formalización no autoriza la revocación decretada en la causa.

Sexto: Que, por otra parte, de lo informado por Gendarmería queda de manifiesto que el condenado, en el momento en que fue encontrado fuera de su zona de control, se vio lógicamente impedido de cumplir por encontrarse detenido en causa distinta, por lo que dicho incumplimiento no puede ser considerado voluntario ni injustificado para efectos de declarar el quebrantamiento de su condena.

Séptimo: Que, en consecuencia, no existiendo sentencia firme que determine la comisión de un nuevo delito por parte del condenado ni constando el incumplimiento grave y reiterado de la pena, se concluye que la resolución de diez de agosto del año en curso que declara quebrantada la pena mixta por parte del imputado es ilegal y que, puesto que vulnera la garantía constitucional de libertad personal del actor, debe ser dejada sin efecto, por lo que procede acoger la presente acción de amparo.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, se acoge el amparo deducido a favor de J.J.H.F, en contra de la resolución de fecha diez de agosto del año en curso, dictada por el Juez don Cristóbal Geldun Mansilla del Juzgado de Garantía de San Bernardo en causa RIT N° 4032-2017 RUC N° 1400986208-1, en la cual se revocó la pena mixta y se ordenó el cumplimiento efectivo del saldo pendiente respecto de la condena impuesta por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Copiapó en causa RUC N° 1400986208-1, RIT N° 148-2015, la que se deja sin efecto, debiendo el Juez de cumplimiento dictar las resoluciones que sean conducentes, atendido el hecho que el sentenciado se encuentra sometido a medida cautelar en causa diversa.

En consecuencia, dese orden de libertad inmediata a J.J.H.F, sólo en la causa de ejecución de la pena del Juzgado de Garantía de San Bernardo RIT N° 4032-2017.

Regístrese, comuníquese y, en su oportunidad, archívese.

Rol Amparos N° 355-2017

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Diego Gonzalo Simpertigue L., Maria Teresa Diaz Z., Carolina Vasquez A. San miguel, dos de octubre de dos mil diecisiete

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 112-2017.

Ruc: 1501038952-3.

Delito: Microtráfico.

Defensor: María José Valenzuela-Mario Araya.

[3.-Se debe anular fallo que condena por microtráfico por razones de justicia dada la desproporcionalidad entre la pena impuesta y la ínfima cantidad de droga encontrada de 01 gramo de cocaína. \(CA San Miguel 02.10.2017 rol 2046-2017\)](#)

Norma asociada: L20000 ART.4; L20000 ART.1; L20000 ART.43; CPP ART.373 B.

Tema: Ley de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, interpretación de la ley penal, recursos.

Descriptor: Microtráfico, recurso de nulidad, errónea aplicación del derecho, interpretación, principio de proporcionalidad.

SINTESIS: Voto en contra estuvo por acoger el recurso de nulidad de las defensa por error al calificar el hecho como microtráfico, y anular el fallo por razones únicamente de Justicia, atendida la desproporcionalidad que existe entre la pena impuesta y la ínfima cantidad de droga encontrada, 0,1 gramos neto de cocaína, considerando especialmente que la perito químico del Instituto de Salud Pública, que declaró en la audiencia, afirmó que no pudo realizar la cuantificación de la cocaína precisamente por ser insuficiente la cantidad recibida, y que lo afirmado en el informe en relación a los efectos tóxicos es por un conocimiento universal. **(Considerandos: voto minoría)**

TEXTO COMPLETO:

Santiago, dos de octubre de dos mil diecisiete.

VISTOS:

Que María José Valenzuela Sepúlveda, Abogado Defensora Penal Pública, ha deducido recurso de nulidad en contra de la sentencia de fecha 16 de agosto de 2017, dictado por el Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago en esta causa RIT 112-2017, que condenó a su representada, M.S.B.M., a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, como autora de un delito de tráfico de drogas en pequeñas cantidades, perpetrado el día de 13 de enero de 2016, en la comuna de San Joaquín.

Basa su recurso en la causal contenida en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, en la infracción de ley que influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo, en relación a los artículos 1º, 4º y 43 de la Ley N° 20.000. Señala que, de los hechos tenidos por probados en el juicio, se consideró que su defendida tenía un total de 0,1 gramos de polvo beige, que dio positivo al análisis para el alcaloide cocaína, sin determinar el grado de pureza de la sustancia, lo que en su parecer impediría considerarlo como delito, ya que no estaría acreditado que ésta provoque graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud. Por lo anterior, solicita que se anule la sentencia y se dicte una de reemplazo que absuelva a su representada.

En los mismos términos, Mario Araya Flores, defensor penal público, formula recurso de nulidad contra dicha sentencia, invocando también la causal contenida en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, la infracción de ley que influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo, en relación a los artículos 1º, 4º y 43 de la Ley N° 20.000, respecto de su defendido C.B.A., condenado a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, como autor del delito de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de droga, perpetrado el día 19 de enero de 2016, en la comuna de San Joaquín, por cuanto se le habrían incautado 0,5 gramos de sustancia vegetal seca que contenía marihuana, formulando la misma petición que el recurso anterior.

OÍDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que ambos recursos se refieren, en suma, a los mismos fundamentos, de modo tal que conviene para mayor claridad y en función del principio de economía procesal referirse a los dos en conjunto.

SEGUNDO: Que para que exista una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, el tribunal debe haber aplicado el supuesto de hecho contenido en la norma en un caso en que no debía o no se daban las circunstancias para ello, o bien, si dejó de aplicar un precepto legal cuando los elementos de hecho lo hicieren procedente. Es decir, la argumentación que debe realizar la recurrente debe referirse específicamente a la norma en sí, otorgar una interpretación de la misma y

contrastarla con la apreciación realizada por el tribunal, indicando el modo específico en que ello concurre en el caso concreto.

TERCERO: Que en consideración a la causal contemplada en ambos recursos, debe establecerse que el informe pericial emanado de Sonia Rojas Rondón determinó que las sustancias incautadas a ambos imputados, B.M. y B.A., contenían cocaína y cannabis sativa, determinándose a través de ese mismo informe que ambas sustancias eran capaces de provocar daños a la persona que la consumiera, fuera o no habitual.

CUARTO: Que ambos recursos se refieren, entonces, a un problema específico, que es el de si la pureza de la droga corresponde a un elemento a probar para poder determinar si existe o no un ilícito de aquellos contenidos en la Ley N° 20.000, en relación con el delito de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de droga descrito y sancionado en el artículo 4° en relación con el 1° de la Ley N° 20.000, que penaliza a quienes, sin la competente autorización, posean, transporten, guarden o porten consigo pequeñas cantidades de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas productoras de dependencia física o síquica o de materias primas que sirvan para obtenerlas, tratándose en el caso de las contempladas en el inciso 1° del artículo 1° de la misma Ley, esto es, de aquellas capaces de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud.

QUINTO: Que la conducta tipificada en el artículo 4° de la Ley N° 20.000 tiene de particular que el objeto material lo constituyan “pequeñas cantidades de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, productoras de dependencia física o psíquica, o de materias primas que sirvan para obtenerlas, sea que se trate de las indicadas en los incisos primero o segundo del artículo 1°, capaces o no de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud”, que se describen y clasifican en los artículos 1° y 2° del Reglamento de la Ley N° 20.000. Luego, según el claro tenor de la norma, no es una exigencia del tipo penal la pureza de la sustancia traficada, ya que respecto de ésta el legislador sólo previene que se trate de “pequeña cantidad”, concepto regulativo cuyo contenido queda entregado a los jueces de la instancia. Así las cosas, siendo inconcuso que lo incautado es cocaína base y marihuana, aun desconociéndose su concentración, no es posible menos que concluir que este hecho debe calificarse como constitutivo de dicho delito, por cuanto de la prueba pericial incorporada deriva que aquellas sustancias son capaces de producir daños considerables a la salud, condición que inequívocamente lesiona el bien jurídico protegido. Por otra parte, se debe tener presente que la propia Ley N° 20.000, en su artículo 63 ha establecido que será un reglamento el que señale las sustancias a que se refiere el artículo 1° del referido cuerpo legal. A tal efecto, el D.S. 867 del año 2008, que reemplazó el D.S. 565 del año 1995, clasifica las sustancias estupefacientes o sicotrópicas productoras de dependencia física o síquica en dos listas (artículos 1° y 2°), dependiendo de si son capaces de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud, o no, haciendo expresa mención a lo preceptuado en el inciso primero del artículo 1° de la Ley 20.000. La cocaína base se encuentra contemplada en el artículo 1° del citado Reglamento, entre aquellas drogas o sustancias estupefacientes o sicotrópicas que son capaces de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud.

SEXTO: Que las pruebas relacionadas con la pureza de la droga permitirán al juez disponer de un mejor conocimiento de las características de la droga incautada, las que, por cierto, no sirven para concluir la naturaleza de la sustancia en cuestión. Descartada la función que el recurso atribuye al grado de pureza, el informe que lo indique constituirá una herramienta útil para decidir si se está en presencia de un consumidor o de un traficante, cual es lo tenido en consideración en el artículo 4° de la Ley N° 20.000 en su inciso final, al incorporarlo como otro elemento de juicio.

SÉPTIMO: Que lo anterior resulta suficiente para poder determinar que en el caso concreto no se han infringido ninguna de las normas mencionadas por las recurrentes, ya que el tribunal está en lo correcto al determinar que el peritaje basta para entender que las sustancias incautadas tienen carácter ilícito, por el solo mérito de tener una sustancia de aquellas prohibidas expresamente según la ley y su reglamento complementario, de modo que corresponde el rechazo de ambos recursos.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en el artículo 1° del Código Penal, se resuelve:

Que SE RECHAZAN los recursos de nulidad interpuestos por María José Valenzuela Sepúlveda y por Mario Araya Flores en representación de sus respectivos defendidos, M.S.B.M. y C.A.B.A., en contra de la sentencia de fecha 16 de agosto de 2017, dictada por el Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago en esta causa RIT 112-2017, la que en consecuencia no es nula.

Acordado con el voto en contra de la Ministro Sra. Sottovia quien estuvo por anular el fallo por razones únicamente de Justicia, atendida la desproporcionalidad que existe entre la pena impuesta y la ínfima cantidad de droga encontrada, (0,1 gramos neto de cocaína), considerando especialmente que la perito químico del Instituto de Salud Pública que declaró en la audiencia, afirmó que no pudo realizar la cuantificación de la cocaína precisamente por ser insuficiente la cantidad recibida y que lo afirmado en el informe en relación a los efectos tóxicos es por un conocimiento universal.

Regístrese y devuélvase.

Redactó el abogado integrante Diego Munita Luco y del voto disidente su autora, concurriendo al acuerdo las Ministras señoras María Soledad Espina Otero y Adriana Sottovia Giménez.

No firma por encontrarse ausente el abogado integrante Diego Munita Luco.

Rol 2046-2017 RPP

Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) María Soledad Espina O., Adriana Sottovia G. San Miguel, dos de octubre de dos mil diecisiete.

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 112-2017.

Ruc: 1501038952-3.

Delito: Microtráfico.

Defensor: María José Valenzuela-Mario Araya.

[4.-Se debe anular fallo que condena por microtráfico por razones de justicia dada la desproporcionalidad entre la pena impuesta y la ínfima cantidad de droga encontrada de 01 gramo de cocaína. \(CA San Miguel 02.10.2017 rol 2046-2017\)](#)

Norma asociada: L20000 ART.4; L20000 ART.1; L20000 ART.43; CPP ART.373 B.

Tema: Ley de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, interpretación de la ley penal, recursos.

Descriptor: Microtráfico, recurso de nulidad, errónea aplicación del derecho, interpretación, principio de proporcionalidad.

SINTESIS: Voto en contra estuvo por acoger el recurso de nulidad de las defensa por error al calificar el hecho como microtráfico, y anular el fallo por razones únicamente de Justicia, atendida la desproporcionalidad que existe entre la pena impuesta y la ínfima cantidad de droga encontrada, 0,1 gramos neto de cocaína, considerando especialmente que la perito químico del Instituto de Salud Pública, que declaró en la audiencia, afirmó que no pudo realizar la cuantificación de la cocaína precisamente por ser insuficiente la cantidad recibida, y que lo afirmado en el informe en relación a los efectos tóxicos es por un conocimiento universal. **(Considerandos: voto minoría)**

TEXTO COMPLETO:

Santiago, dos de octubre de dos mil diecisiete.

VISTOS:

Que María José Valenzuela Sepúlveda, Abogado Defensora Penal Pública, ha deducido recurso de nulidad en contra de la sentencia de fecha 16 de agosto de 2017, dictado por el Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago en esta causa RIT 112-2017, que condenó a su representada, M.S.B.M., a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, como autora de un delito de tráfico de drogas en pequeñas cantidades, perpetrado el día de 13 de enero de 2016, en la comuna de San Joaquín.

Basa su recurso en la causal contenida en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, en la infracción de ley que influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo, en relación a los artículos 1º, 4º y 43 de la Ley N° 20.000. Señala que, de los hechos tenidos por probados en el juicio, se consideró que su defendida tenía un total de 0,1 gramos de polvo beige, que dio positivo al análisis para el alcaloide cocaína, sin determinar el grado de pureza de la sustancia, lo que en su parecer impediría considerarlo como delito, ya que no estaría acreditado que ésta provoque graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud. Por lo anterior, solicita que se anule la sentencia y se dicte una de reemplazo que absuelva a su representada.

En los mismos términos, Mario Araya Flores, defensor penal público, formula recurso de nulidad contra dicha sentencia, invocando también la causal contenida en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, la infracción de ley que influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo, en relación a los artículos 1º, 4º y 43 de la Ley N° 20.000, respecto de su defendido C.B.A., condenado a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, como autor del delito de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de droga, perpetrado el día 19 de enero de 2016, en la comuna de San Joaquín, por cuanto se le habrían incautado 0,5 gramos de sustancia vegetal seca que contenía marihuana, formulando la misma petición que el recurso anterior.

OÍDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que ambos recursos se refieren, en suma, a los mismos fundamentos, de modo tal que conviene para mayor claridad y en función del principio de economía procesal referirse a los dos en conjunto.

SEGUNDO: Que para que exista una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, el tribunal debe haber aplicado el supuesto de hecho contenido en la norma en un caso en que no debía o no se daban las circunstancias para ello, o bien, si dejó de aplicar un precepto legal cuando los elementos de hecho lo hicieren procedente. Es decir, la argumentación que debe realizar la recurrente debe referirse específicamente a la norma en sí, otorgar una interpretación de la misma y

contrastarla con la apreciación realizada por el tribunal, indicando el modo específico en que ello concurre en el caso concreto.

TERCERO: Que en consideración a la causal contemplada en ambos recursos, debe establecerse que el informe pericial emanado de Sonia Rojas Rondón determinó que las sustancias incautadas a ambos imputados, B.M. y B.A., contenían cocaína y cannabis sativa, determinándose a través de ese mismo informe que ambas sustancias eran capaces de provocar daños a la persona que la consumiera, fuera o no habitual.

CUARTO: Que ambos recursos se refieren, entonces, a un problema específico, que es el de si la pureza de la droga corresponde a un elemento a probar para poder determinar si existe o no un ilícito de aquellos contenidos en la Ley N° 20.000, en relación con el delito de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de droga descrito y sancionado en el artículo 4° en relación con el 1° de la Ley N° 20.000, que penaliza a quienes, sin la competente autorización, posean, transporten, guarden o porten consigo pequeñas cantidades de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas productoras de dependencia física o síquica o de materias primas que sirvan para obtenerlas, tratándose en el caso de las contempladas en el inciso 1° del artículo 1° de la misma Ley, esto es, de aquellas capaces de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud.

QUINTO: Que la conducta tipificada en el artículo 4° de la Ley N° 20.000 tiene de particular que el objeto material lo constituyan “pequeñas cantidades de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, productoras de dependencia física o psíquica, o de materias primas que sirvan para obtenerlas, sea que se trate de las indicadas en los incisos primero o segundo del artículo 1°, capaces o no de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud”, que se describen y clasifican en los artículos 1° y 2° del Reglamento de la Ley N° 20.000. Luego, según el claro tenor de la norma, no es una exigencia del tipo penal la pureza de la sustancia traficada, ya que respecto de ésta el legislador sólo previene que se trate de “pequeña cantidad”, concepto regulativo cuyo contenido queda entregado a los jueces de la instancia. Así las cosas, siendo inconcuso que lo incautado es cocaína base y marihuana, aun desconociéndose su concentración, no es posible menos que concluir que este hecho debe calificarse como constitutivo de dicho delito, por cuanto de la prueba pericial incorporada deriva que aquellas sustancias son capaces de producir daños considerables a la salud, condición que inequívocamente lesiona el bien jurídico protegido. Por otra parte, se debe tener presente que la propia Ley N° 20.000, en su artículo 63 ha establecido que será un reglamento el que señale las sustancias a que se refiere el artículo 1° del referido cuerpo legal. A tal efecto, el D.S. 867 del año 2008, que reemplazó el D.S. 565 del año 1995, clasifica las sustancias estupefacientes o sicotrópicas productoras de dependencia física o síquica en dos listas (artículos 1° y 2°), dependiendo de si son capaces de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud, o no, haciendo expresa mención a lo preceptuado en el inciso primero del artículo 1° de la Ley 20.000. La cocaína base se encuentra contemplada en el artículo 1° del citado Reglamento, entre aquellas drogas o sustancias estupefacientes o sicotrópicas que son capaces de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud.

SEXTO: Que las pruebas relacionadas con la pureza de la droga permitirán al juez disponer de un mejor conocimiento de las características de la droga incautada, las que, por cierto, no sirven para concluir la naturaleza de la sustancia en cuestión. Descartada la función que el recurso atribuye al grado de pureza, el informe que lo indique constituirá una herramienta útil para decidir si se está en presencia de un consumidor o de un traficante, cual es lo tenido en consideración en el artículo 4° de la Ley N° 20.000 en su inciso final, al incorporarlo como otro elemento de juicio.

SÉPTIMO: Que lo anterior resulta suficiente para poder determinar que en el caso concreto no se han infringido ninguna de las normas mencionadas por las recurrentes, ya que el tribunal está en lo correcto al determinar que el peritaje basta para entender que las sustancias incautadas tienen carácter ilícito, por el solo mérito de tener una sustancia de aquellas prohibidas expresamente según la ley y su reglamento complementario, de modo que corresponde el rechazo de ambos recursos.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en el artículo 1° del Código Penal, se resuelve:

Que SE RECHAZAN los recursos de nulidad interpuestos por María José Valenzuela Sepúlveda y por Mario Araya Flores en representación de sus respectivos defendidos, M.S.B.M. y C.A.B.A., en contra de la sentencia de fecha 16 de agosto de 2017, dictada por el Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago en esta causa RIT 112-2017, la que en consecuencia no es nula.

Acordado con el voto en contra de la Ministro Sra. Sottovia quien estuvo por anular el fallo por razones únicamente de Justicia, atendida la desproporcionalidad que existe entre la pena impuesta y la ínfima cantidad de droga encontrada, (0,1 gramos neto de cocaína), considerando especialmente que la perito químico del Instituto de Salud Pública que declaró en la audiencia, afirmó que no pudo realizar la cuantificación de la cocaína precisamente por ser insuficiente la cantidad recibida y que lo afirmado en el informe en relación a los efectos tóxicos es por un conocimiento universal.

Regístrese y devuélvase.

Redactó el abogado integrante Diego Munita Luco y del voto disidente su autora, concurriendo al acuerdo las Ministras señoras María Soledad Espina Otero y Adriana Sottovia Giménez.

No firma por encontrarse ausente el abogado integrante Diego Munita Luco.

Rol 2046-2017 RPP

Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) María Soledad Espina O., Adriana Sottovia G. San Miguel, dos de octubre de dos mil diecisiete.

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 2192-2017.

Ruc: 1700846102-3.

Delito: Tráfico de drogas.

Defensor: Rodrigo Pereira.

[5.-Resolución que sustituye prisión preventiva por caución no es susceptible de apelación verbal ya que no la revoca ni la niega no correspondiendo hacer una aplicación analógica. \(CA San Miguel 02.10.2017 rol 2192-2017\)](#)

Norma asociada: L20000 ART.3; CPP ART.5; CPP ART.146; CPP ART.149; CPP ART.369.

Tema: Interpretación de la ley penal, medidas cautelares, recursos.

Descriptores: Tráfico ilícito de drogas, recurso de hecho, recurso de apelación, inadmisibilidad, caución.

SINTESIS: Voto en contra por rechazar recurso de hecho de la fiscalía, teniendo en cuenta el inciso 2 del artículo 149 del Código Procesal Penal, que limita su aplicación a las situaciones de negación o revocación de la prisión preventiva, cuyo no es el caso, ya que el tribunal la ha mantenido, aunque imponiendo para su reemplazo una caución económica suficiente, que no implica negar ni revocar la medida sino solamente abrir la posibilidad de reemplazarla en caso de cumplirse. Por otra parte, el inciso final del referido artículo faculta a la Corte de Apelaciones para decretar una orden de no innovar a fin de impedir la posible fuga del imputado, con lo cual satisface el propósito de la modificación legal en orden a evitar tal riesgo. Además, tiene presente el inciso 2 del artículo 5° del citado código procesal, de que las disposiciones que autorizan la restricción de libertad o de otros derechos del imputado o del ejercicio de alguna de sus facultades serán interpretadas restrictivamente y no se podrán aplicar por analogía, entendiéndose que se hace una aplicación analógica al extender las normas que autorizan la apelación verbal de la resolución que niega o revoca la prisión preventiva, a la situación del artículo 146 del mismo código, que sólo autoriza condicionalmente su reemplazo. **(Considerandos: voto de minoría)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a dos de octubre de dos mil diecisiete.

VISTOS:

PRIMERO: Que en estos antecedentes ingresados a esta Corte con el ROL N° 2192-2017, RUC N° 1700846102-3, RIT N° O-7962-2017, seguidos ante el 11° Juzgado de Garantía de Santiago, en contra de E.O.Y.S. y E.C.A., ambos formalizados como autores del delito de tráfico de drogas, previsto y sancionado en el artículo 3° en relación al artículo 1° de la Ley 20.000, en grado de consumado, don Rodrigo Peña Briceño, Abogado Asesor de la Unidad de Corte de la FISCALIA REGIONAL METROPOLITANA SUR, dedujo recurso de hecho respecto de la resolución dictada con fecha 10 de septiembre del año en curso, por la que se denegó el recurso de apelación deducido verbalmente conforme a lo dispuesto en el artículo 149 del Código Procesal Penal, en contra de aquella que no dio lugar a decretar la prisión preventiva de los imputados por peligro para la seguridad de la sociedad, otorgándola en cambio por peligro de fuga, fijando en \$ 5.000.000 el monto de la caución para cada uno de los encausados, desestimando el fundamento de peligro para la seguridad de la sociedad.

Esgrime en lo pertinente al recurso interpuesto, que se declaró la inadmisibilidad de la apelación deducida, porque en opinión del Tribunal, no concurrirían los supuestos para su procedencia, desde que dicho arbitrio se circunscribe a aquellas resoluciones que ordenan, mantienen o revocan la prisión preventiva, lo que no acontecería en la especie, pues en concepto del Tribunal, no denegó la prisión preventiva, sino que la otorgó por un fundamento distinto al solicitado, como es el peligro de fuga, encontrándose por ende facultado para fijar una caución acorde a lo establecido en el artículo 146 del Código Procesal Penal.

Expone que el artículo 370 de dicho cuerpo normativo señala las resoluciones apelables, entre ellas, en su letra b) "cuando la ley lo señalare expresamente." En consonancia con ello, el artículo 149 del mismo texto legal, estatuye que la resolución que revoque la prisión preventiva, será apelable cumpliéndose las exigencias que indica.

Aduce que la resolución que declaró inadmisibile la apelación interpuesta carece de fundamento, ya que no encuentra asidero en ninguna de las causales contenidas en alguno de los incisos del artículo 149 del Código Penal. De modo que el Tribunal yerra al declarar inadmisibile la apelación verbal interpuesta, pues fundar la necesidad de cautela sólo en el peligro de fuga y decretar la prisión preventiva, para luego por el mismo fundamento decretar una caución de acuerdo al artículo 146 del Código Procesal Penal, implica

necesariamente una revocación de la medida cautelar decretada, ya que se dejan sin efecto las consecuencias de ésta.

Adiciona que el Tribunal acogió sólo parcialmente los planteamientos del persecutor, ya que aun cuando en este caso otorgó la prisión preventiva, ella no fue en los términos solicitados, estimando el Tribunal que únicamente existía peligro de fuga por lo que fijó una caución. Configurándose así el riesgo que el legislador quiso evitar a través del artículo 149 del Código Procesal Penal, al otorgarse la libertad inmediata, impidiendo que la Corte ratifique o revoque la resolución apelada, antes que los imputados recuperen su libertad, especialmente atendido el delito por el que fueron formalizados, que precisamente corresponde a aquellos señalados en el precitado artículo 149 del Código Procesal Penal.

Por lo expuesto, señala que en este caso, se está en la hipótesis de dicha norma, ya que la prisión preventiva ha sido reemplazada por una caución conforme lo dispone el artículo 146 de dicho texto legal, razón por la que pide se declare admisible la apelación verbal interpuesta contra la resolución más arriba indicada.

SEGUNDO: Que, informando la señora Juez recurrida, señala, en síntesis, que no concedió el recurso de apelación verbal del Ministerio Público, por estimar que no se daba en la especie el presupuesto del artículo 149 del Código Procesal Penal, toda vez que no se rechazó la solicitud de prisión preventiva, sino que se accedió a ella, pero por una necesidad de cautela distinta a la solicitada.

TERCERO: Que para dilucidar el asunto sometido al conocimiento de esta Corte, es preciso señalar que de acuerdo con su historia fidedigna expuesta en el mensaje que la precede, la modificación al artículo 149 del Código Procesal Penal, tuvo por finalidad eliminar el riesgo de fuga del imputado, y los antecedentes reunidos en este caso, permiten entender que se está frente a una de las situaciones previstas en la norma mencionada, pues habiéndose modificado la medida de prisión preventiva por la de caución económica del artículo 146 del código del ramo, debe entenderse que está comprendida en el texto del precitado artículo 149, cuando alude a la resolución que “negare o revocare”.

Cabe hacer presente que la voz “reemplazo” que utiliza el artículo 146 da claramente la noción del cambio de una cosa por otra, es decir, de la privación de libertad por una cantidad de dinero, lo que hace aplicables los verbos antes señalados y, consecuentemente, el procedimiento de apelación establecido en el inciso segundo del artículo 149 citado, esto es, que el recurso deberá interponerse en la misma audiencia, gozará de preferencia para su vista y fallo y se agregará a la tabla en la forma y oportunidad que la misma norma consagra.

Por tales motivos, habiéndose denegado el recurso de apelación que debió haberse concedido en la forma que fue interpuesto, corresponde acoger el recurso de hecho intentado por el Ministerio Público en contra de tal denegación.

En mérito de lo expuesto, y, vistos, además, lo dispuesto en los artículos 368, 369 y 370 letra b) del Código Procesal Penal, SE ACOGE el recurso de hecho deducido por el Ministerio Público y se declara admisible el recurso de apelación verbal deducido en contra de la resolución dictada en audiencia de 10 de septiembre de este año, por la señora Juez del 11° Juzgado de Garantía de Santiago, en estos antecedentes.

Acordada con el voto en contra de la Ministro señora Cienfuegos, quien estuvo por rechazar el recurso, teniendo para ello en cuenta que la propia norma del inciso segundo del artículo 149 del Código Procesal Penal limita su aplicación a las situaciones de negación o revocación de la prisión preventiva, cuyo no es el caso, puesto que el tribunal ha mantenido dicha cautelar, aunque imponiendo para su reemplazo una condición -la caución económica suficiente- que puede ser o no cumplida, lo que no implica negar ni revocar la medida sino solamente abrir la posibilidad de reemplazarla en caso de cumplirse dicha condición. Por otra parte, el inciso final del referido artículo 149 faculta a la Corte de Apelaciones para decretar una orden de no innovar a fin de impedir la posible fuga del imputado, con lo cual satisface el propósito de la modificación legal en orden a evitar tal riesgo.

Adicionalmente, la disidente tiene presente lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 5° del Código Procesal Penal, en cuanto a que “Las disposiciones de este Código que autorizan la restricción de libertad o de otros derechos del imputado o del ejercicio de alguna de sus facultades serán interpretadas restrictivamente y no se podrán aplicar por analogía”, entendiéndose que se hace una aplicación analógica al extender las normas que autorizan la apelación verbal de la resolución que niega o revoca la prisión preventiva, a la situación del artículo 146 del Código Procesal Penal, que sólo autoriza condicionalmente su reemplazo.

Manténgase los antecedentes en esta I. Corte de Apelaciones y comuníquese lo resuelto al 11° Juzgado de Garantía de Santiago, a fin que se remita por vía electrónica los demás antecedentes que sean necesarios para conocer del recurso de apelación que motivó esta decisión.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redacción de la ministra señora María Soledad Espina Otero, y del voto disidente su autora, concurriendo al acuerdo las antes nombradas y la Ministro señora Adriana Sottovia Giménez.

ROL N° 2192-2017-ref RUC N° 1700846102-3 RIT N° O-7962-20

Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Ana Maria Cienfuegos B., Maria Soledad Espina O., Adriana Sottovia G. San miguel, dos de octubre de dos mil diecisiete.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 15503-2016.

Ruc: 1601105993-0.

Delito: Microtráfico-amenazas simples.

Defensor: Héctor Aceituno.

[6.-Confirma exclusión de prueba de cargo ya que los testigos no declararon en la investigación vulnerando el deber de registro como garantía del imputado siendo ilícita la prueba obtenida así. \(CA San Miguel 02.10.2017 rol 2214-2017\)](#)

Norma asociada: L20000 ART.4; CP ART.296 N°3; CPP ART.181; CPP ART.276.

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

Descriptor: Microtráfico, recurso de apelación, exclusión de prueba, prueba ilícita, infracción sustancial de derechos y garantías.

SINTESIS: Corte confirma resolución que excluyó prueba testimonial de la fiscalía, señalando que dada la concepción amplia de prueba ilícita y la prueba irregular, esto es, la que se obtiene y/o se practica con la inobservancia de las normas reguladoras de la prueba, en la medida que cumplan con una función de garantía para el imputado, es dable entender que si los funcionarios de la Fiscalía, como los mismos Fiscales, quienes son los llamados a velar en el primer momento por la legalidad de la racional investigación, en la medida que tienen conocimiento de ésta, deben velar por la licitud del procedimiento en que forman parte, y de consignar todos los elementos que puedan fundar la pretensión punitiva, como la que genere la inocencia del imputado y, dado que éstos intervienen desde el principio y hasta el término de ésta, en las que efectuaron diligencias de investigación, de las cuales no se dejó registro, motivo por el cual la prueba obtenida adolece de ilicitud, dada la nula garantía para el imputado e indefensión que se produce, en ese momento. La exclusión está dada por la sujeción de los órganos de persecución penal y de los particulares a los derechos fundamentales del debido proceso y el deber de consignar del art. 181 del C.P.P., y sólo así el lus Puniendi estatal podrá gozar de legitimidad. **(Considerandos: 5)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, dos de octubre de dos mil diecisiete.

Vistos y oídos los intervinientes:

Que en estos antecedentes, RUC 1601105993-0, Rit O-15503-2016, seguidos ante el Juzgado de Garantía de Puente Alto, por el delito de microtráfico y amenazas simples, el Ministerio Público, representado por el Fiscal Adjunto don Alex Cortez Meza, deduce recurso de apelación en contra de la resolución de once de septiembre del año en curso, del Juzgado previamente mencionado, que excluyó la prueba de cargo consistente en las declaraciones de los testigos Ignacio Contreras Espinoza, Patricio García Lagos y limitó la declaración del testigo Alex Miralles Asencio, a los actos que compareció y que suscribió.

El fundamento del Tribunal para excluir las pruebas precedentemente señaladas, es que hubo vulneración de garantías fundamentales e impertinencia de las probanzas ofrecidas, dado que todos y cada uno de ellos no declararon en la fase de investigación.

Elevados los antecedentes y declarado admisible el recurso, en la audiencia pertinente intervinieron por el recurso el abogado asesor del Ministerio Público, don Marcos Pastén Campos y por el imputado el abogado defensor público, don Mauricio Badilla.

Con lo relacionado y Considerando:

Primero: Que el Tribunal de la causa ordenó la exclusión de la prueba antes referida del auto de apertura, porque a su entender, los testigos antes señalados no declararon en fase investigativa y, por ende, se vulnera el derecho de registro a que está obligado el ente persecutor, por lo que la prueba pasa a ser obtenida de manera ilegal, y estima además que las probanzas son impertinentes y vulneratoria de derechos garantizados en la Constitución, toda vez que no existen antecedentes que permitan saber qué es lo que declararán los testigos.

Segundo: Que, a su turno, el apelante se refiere en primer término a la dinámica del procedimiento, en el que no se exige que se tome declaración siempre a los testigos, sobre todo en un procedimiento desformalizado, máxime si se sabe en cuales diligencias participan los testigos, y además, firman las actas correspondientes en donde ellos actúan, por lo que no existiría ninguna sorpresa en contra de la defensa no existiendo vulneración alguna a dicho derecho.

Solicita, en definitiva, se revoque en lo apelado la resolución recurrida y en su lugar se disponga que no se hace lugar a la solicitud de exclusión de prueba solicitada por la defensa, ordenando incorporar al Auto de Apertura los testigos excluidos.

Tercero: Que por su parte el defensor del imputado en estrados, solicitó la confirmación de la resolución en alzada dado que existe una vulneración manifiesta al derecho de registro, a que está obligado el ente persecutor, como además, la posibilidad de poder contrastar sus dichos en juicio oral con los que haya prestado con anterioridad, por lo que se le imposibilita poder testear la calidad de dicha deposición, y por ende solicita el rechazo de la apelación interpuesta, porque la resolución impugnada se encuentra ajustada a derecho.

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

Quinto: Que dada la concepción amplia de prueba ilícita (siguiendo a la autora Echeverría Donoso), no sólo mirada desde un punto de vista restrictivo, de la obtenida con la violación de garantías establecidas en la Constitución Política de la República, sino, también, de la llamada prueba irregular, esto es, la que se obtiene y/o se practica con la inobservancia de las normas reguladoras de la prueba, en la medida que cumplan con una función de garantía para el imputado, es dable entender que si los funcionarios de la Fiscalía, como los mismos Fiscales, quienes son los llamados a velar en el primer momento por la legalidad de la racional investigación, en la medida que tienen conocimiento de ésta, deben velar por la licitud del procedimiento en que forman parte, y de consignar todos los elementos que puedan fundar la pretensión punitiva, como la que genere la inocencia del imputado y, dado que éstos intervienen desde el principio y hasta el término de ésta, en las que efectuaron diligencias de investigación, de las cuales no se dejó registro, motivo por el cual la prueba obtenida adolece de ilicitud, dada la nula garantía para el imputado e indefensión que se produce, en ese momento. “El fundamento de la exclusión de la prueba ilícita, no puede sino estar dado por la sujeción de los órganos de persecución penal y de los particulares a los derechos fundamentales, ya que sólo en la medida de que éstos sean respetados, en este caso el debido proceso y el deber de consignar del art. 181 del C.P.P., el Ius Puniendi estatal podrá continuar gozando de la legitimidad que a priori, le ha sido conferida por la Constitución Política” (Citada de la Revista Doctrina y Jurisprudencia Penal, Prueba Ilícita Parte I N° 21, página 31, Editorial La Ley, año 2016).

Sexto: Que el momento procesal natural para declarar esta ilicitud es en la Audiencia de Preparación de Juicio Oral, que es la llamada filtro de prueba, en donde el Juez toma un rol de cedazo de la prueba que las partes deseen llevar a juicio, y de garantía en un proceso que es imparcial, por lo que la exclusión de prueba se ajusta a derecho y el Recurso de Apelación, por ende, será desechado en lo resolutive de este fallo.

Por estas consideraciones, y de conformidad, además con lo estatuido en los artículos con lo dispuesto en los artículos 276, 360, 364 y 370 siguientes del Código Procesal Penal, se confirma la resolución dictada en Audiencia de Preparación de Juicio Oral de fecha once de septiembre de dos mil diecisiete, pronunciada en esta causa tramitada ante el Juzgado de Garantía de Puente Alto, en cuanto determinó la exclusión de las pruebas antes indicadas.

Acordada con el voto en contra de la ministro señora Claudia Lazen, quien estuvo por revocar la resolución en alzada e incorporar al auto de apertura de juicio oral la prueba testimonial ya reseñada, teniendo para ello presente que atendido el claro tenor del artículo 259 letra f) no se ha amagado el derecho de defensa, puesto que éste se resguarda en el momento en que se impone al fiscal el deber de individualizar al declarante y precisar los puntos sobre los cuales recaerán sus dichos, puesto que esa información, necesaria para enfrentar el juicio oral, se complementa con el examen directo, que es en suma la fuente que permite elaborar preguntas para desacreditar al testigo como el contraexamen.

Regístrese y devuélvase.

Rol N°2214-2017-REF

Redacción del Abogado Integrante señor Carlos Espinoza Vidal y del voto disidente su autora.

Se deja constancia que no firma el Abogado Integrante señor Carlos Espinoza Vidal no obstante haber concurrido a la vista de la causa y fallo, por encontrarse ausente.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Stella Elgarrista A., Claudia Lazen M. San miguel, dos de octubre de dos mil diecisiete

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 1190-2017.

Ruc: 1700893631-5.

Delito: Robo en lugar habitado.

Defensor: Camilo Cereño.

[7.-Declara inadmisibile recurso de apelación de la fiscalía al ser incongruente su fundamento con la petición concreta la que tampoco hace mención a la cautelar de prisión preventiva. \(CA San Miguel 02.10.2017 rol 2327-2017\)](#)

Norma asociada: CP ART.440 N°1; CPP ART.364; CPP ART.367.

Tema: Medidas cautelares, recursos.

Descriptor: Robo en lugar habitado, recurso de apelación, prisión preventiva, incidencia, inadmisibilidad.

SINTESIS: Corte acoge incidencia de la defensoría y declara inadmisibile el recurso de apelación deducido por la fiscalía, señalando que según los antecedentes, resulta incongruente el cuerpo del libelo recursivo, con la petición concreta que se somete a consideración de la Corte, sin que en esta última se haga mención a la medida cautelar de prisión preventiva, único motivo por el cual esta Sala se encuentra facultada para conocer extraordinariamente la presente causa. **(Considerandos: único)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, dos de octubre de dos mil diecisiete.

Vistos:

Atendido el mérito de los antecedentes, por ser incongruente el cuerpo del libelo recursivo con la petición concreta que se somete a consideración de esta Corte, sin que en esta última se haga mención a la medida cautelar de prisión preventiva, único motivo por el cual esta Sala se encuentra facultada para conocer extraordinariamente la presente causa y lo dispuesto en el artículo 364 y siguientes del Código Procesal Penal, se declara inadmisibile el recurso de apelación interpuesto en contra de la resolución de fecha veinticinco de septiembre del presente año, dictada por el Juzgado de Garantía de Curacaví, solo en cuanto por él se refiere al régimen cautelar del imputado.

Pasen estos antecedentes a la señora Presidenta para los fines que estime pertinente.

Comuníquese.

Rol N° 2327-2017-RPP

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) María Carolina U. Catepillan L., Liliana Mera M., Dora Mondaca R. San miguel, dos de octubre de dos mil diecisiete.

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 438-2017.

Ruc: 1600994333-5.

Delito: Desacato.

Defensor: Gustavo Valenzuela.

8.-Rechaza recurso de nulidad de la fiscalía ya que no causan nulidad la infracción a la razón suficiente de la sentencia dado que no influyen en la parte dispositiva que absolvió. (CA San Miguel 13.10.2017 rol 2138-2017)

Norma asociada: CPC ART.240; CP ART.296 N°3; CPP ART.374 e; CPP ART.342 c; CPP ART.297; CPP ART.375.

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

Descriptor: Desacato, recurso de nulidad, fundamentación, valoración de prueba, sentencia absolutoria.

SINTESIS: Corte rechaza el recurso de nulidad interpuesto por el Ministerio Público pues, si bien resulta efectivo que en la sentencia se vulnera el principio de razón suficiente al valorar los testimonios de S.E. y M.D., tal vulneración no tiene influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, toda vez que en el considerando undécimo se indica además que tales testimonios resultan contradichos con el relato que hizo en estrados el testigo I.Z.D. Según se indica en la sentencia, esta contradicción impidió al tribunal adquirir la convicción de la ocurrencia de los hechos relatados en la acusación, específicamente, la concurrencia del acusado ese día a la casa de S.E., hecho que resulta indispensable para el establecimiento de los delitos por los que se acusó a I.J.Z.N., sin que en este razonamiento se infrinja algunas de las reglas de la sana crítica. Según lo dispone el artículo 375 del Código Procesal Penal, no causan nulidad los errores de la sentencia que no influyeren en la parte dispositiva. En consecuencia, el resto de las infracciones que se denuncian respecto de la valoración de la prueba, aún de existir, carecerían de igual forma de influencia en lo dispositivo de la sentencia, por cuanto de todas formas la decisión de absolución aparece fundada y acorde a la prueba rendida. **(Considerandos: 4, 5, 6, 7)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, trece de octubre de dos mil diecisiete.

VISTOS:

En estos RUC 1600994333-5, Ingreso Corte N° 2138-2017, RIT O-438-2017 del Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de San Miguel, por sentencia de veintiocho de agosto último, se absolvió al acusado I.J.Z.N. de la acusación deducida en su contra como autor de dos delitos de desacato, y de amenazas no condicionales en contexto de violencia intrafamiliar.

En contra de dicha sentencia el Fiscal Adjunto Guillermo Adasme Corvalán dedujo recurso de nulidad invocando al efecto la causal de invalidación del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal en relación con los artículos 342 letra c) y 297 del mismo texto legal, fundado en que al apreciar la prueba se vulneró el principio de la lógica denominado "de razón suficiente".

Estimado admisible el recurso por la primera sala de esta Corte, en la audiencia respectiva intervinieron por el recurso la abogada asesora del Ministerio Público, Fabiola Lizama, y contra la abogada de la Defensoría Penal Pública, Daniela Quiróz.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que la parte recurrente invoca la causal de nulidad prevista en la letra e) del artículo 374 en relación con el artículo 342 letra c), ambos del Código Procesal Penal, afirmando que los sentenciadores al valorar la prueba rendida en el juicio se apartaron de los parámetros de la sana crítica, al contravenir el principio de la lógica de "Razón suficiente". Argumenta que la sentencia contiene una serie de inferencias erróneamente extraídas de la prueba rendida, de manera que al carecer de fundamento, resultan inválidas para arribar a la decisión absolutoria.

SEGUNDO: Que, en lo que dice relación con el delito de desacato, el recurso sostiene que en el considerando undécimo la sentencia, al valorar la prueba testimonial acerca del hecho de haber concurrido el acusado al domicilio materia de la prohibición de acercamiento que se había decretado a su respecto determinado en sede judicial, señaló que existió una "falencia" en los dichos de la testigo M.D. al declarar que ella estaba con la ofendida y su hijo A. en los momentos en que el acusado llegó hasta el inmueble, y en cambio S.E. (víctima según la acusación) sostuvo que en esa oportunidad estaba sólo con su hijo A. y que posteriormente llegó su suegra, la testigo M.D., lo que llevó a desestimar la acusación.

Explica la parte recurrente que tal razonamiento contradice el principio de razón suficiente por cuanto no existió tal "falencia" o dicotomía, desde que la testigo S.E. aclaró que la propiedad que habita, a la que habría llegado el acusado pese a tener prohibición judicial de hacerlo, se encuentra dividida, de manera que en el mismo sitio existen dos casas. Una la habita ella y la otra, ubicada inmediatamente al lado de la suya, su suegra, la testigo M.D. Esta misma testigo explicó que cuando llegó el acusado al inmueble su hijo menor - nieto del acusado- se encontraba en el antejardín y le avisó de su presencia, como del hecho de encontrarse éste profiriendo amenazas, por lo que ella salió y lo vió, momento en que se hizo presente su suegra para ayudarla, versión concordante con la que ésta prestara en la audiencia.

Continúa señalando el recurso que en la sentencia se indicó además que resultaba dudosa la concurrencia del acusado al domicilio materia de la prohibición judicial de acercamiento, porque fue detenido en el interior del almacén donde trabajaba, y no en el inmueble referido; en circunstancias que las dos testigos antes mencionadas declararon en el juicio que luego de ocurridos los hechos se retiró hacia el almacén donde trabajaba, ubicado a dos cuadras del sitio del suceso. Contestó con lo anterior el funcionario aprehensor declaró que por radio se le indicó concurrir hasta el domicilio de la ofendida, la que al llegar le señaló que su suegro, pese a existir una prohibición de acercamiento decretada por un tribunal, había llegado hasta su domicilio a amenazarla, y al consultarle por la ubicación de éste S.E. le dijo que estaba a unos metros del lugar, dándole las indicaciones que le permitieron ubicarlo y detenerlo. Asimismo, la dueña del almacén, E.L., sostuvo que ese día el acusado salió como a las 11 de la mañana a buscar bebidas en un triciclo a una distribuidora, que dio varias vueltas y que cuando fue detenido, aproximadamente a las 15,30 horas, todavía estaba con el triciclo con las bebidas y se encontraba fuera del almacén.

Agrega que el tribunal respecto de la declaración de esta testigo precisó que equivocó la fecha de detención del acusado, aceptando la parte recurrente que efectivamente sostuvo en el juicio que fue el 9 de septiembre de 2016, en circunstancias que éstos habrían ocurrido el 20 de octubre de ese año, lo cierto es que el relato que hizo de la detención y de la actividad desplegada por el acusado ese día corresponde a la fecha de su detención y en su virtud resulta posible concluir que resulta factible que éste durante el tiempo que se ausentó de su trabajo en busca de las bebidas concurre hasta el domicilio de la víctima y ocurrieran los hechos relatados por la víctima y su suegra.

Finalmente argumenta la parte recurrente que en la sentencia se indicó que la información respecto de la prohibición de acercamiento por cuarenta y cinco días que se le impusiera al acusado respecto del domicilio de S.E. y su hijo menor de edad, no fue del todo clara y precisa y que no consta tampoco si al momento del juicio tal decisión se encontraba vigente, en circunstancias que se incorporó al juicio el audio de la audiencia del diez de septiembre de 2016, en la que - afirma- es posible escuchar en forma nítida que la medida fue decretada ese día y por un plazo de cuarenta y cinco días, así como que en aquella oportunidad la Juez le consultó al acusado si entendía lo que acaba de disponer y éste contestó que sí. Además de lo anterior se incorporaron las actas de la audiencia llevada a cabo en el 12° Juzgado de Garantía, en la que se decretó la medida cautelar, en la que aparece que es por 45 días, constando a su reverso la notificación que de tal decisión se hizo al imputado, y certificación del Administrador del 12° Juzgado de Garantía en la que se asevera que la medida decretada se encontraba vigente al 20 de octubre del año 2016.

TERCERO: Que en lo que dice relación con el delito de amenazas no condicionales el recurso reitera las argumentaciones en contra de la conclusión de la sentencia en orden a que no se pudo demostrar que el acusado concurre al domicilio de la víctima en aquella oportunidad. Afirma que en virtud de los testimonios de la víctima y su suegra, a su entender resultaba probada la existencia del ilícito en cuestión. Asimismo funda su recurso en el hecho de afirmarse en la sentencia que de haber existido las amenazas éstas serían inverosímiles dado que la propia ofendida no ejecutó conducta alguna tendiente a prevenir el riesgo que conllevaría- quemar la casa en que ella vive junto a su grupo familiar- pese a que "serían una reiteración del mismo modus operandi empleado en ocasiones pasadas", trasladando de esa forma en la ofendida la carga de salvaguardar su integridad física y de sus bienes por sus propios medios.

CUARTO: Que resulta efectivo que en la sentencia se vulnera el principio de razón suficiente al valorar los testimonios de S.E. y M.D. desde que se hace un análisis parcial de tales declaraciones, obviando parte de ellas que demuestran que las supuestas contradicciones en que éstas habrían incurrido respecto a si ambas se encontraban en el interior del inmueble al momento de ocurrencia de los hechos no son tales, dado que se explicó de forma clara en la audiencia por ellas y también por el testigo I.Z., que la propiedad es una que en su interior cobija la casa principal que habita doña M.D. y una ampliación hecha en el patio, donde habita este último junto a su pareja, S.E.

QUINTO: Que sin embargo tal vulneración no tiene influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, toda vez que en el considerando undécimo se indica además que tales testimonios resultan contradichos con el relato que hizo en estrados el testigo I.Z.D., quien señaló que el día de los hechos materia de la acusación su hermana lo llamó para avisarle que estaba el acusado en la propiedad en cuestión y que no había podido ubicar a su pareja. Agregó que fue entonces cuando él se comunicó con S.E. para avisarle que concurre al domicilio. Es decir, de acuerdo a este testigo, fue informado de que el acusado estaba en el lugar y su conviviente, S.E., no se encontraba en el lugar, al que habría llegado luego que él le avisó. Según se indica en la sentencia, esta contradicción impidió al tribunal adquirir la convicción de la ocurrencia de los hechos relatados en la acusación, específicamente, la concurrencia del acusado ese día a la casa de S.E., hecho que resulta indispensable para el establecimiento de los delitos por los que se acusó a I.J.Z.N., sin que en este razonamiento se infrinja algunas de las reglas de la sana crítica.

SEXTO: Que según lo dispone el artículo 375 del Código Procesal Penal, no causan nulidad los errores de la sentencia que no influyeren en la parte dispositiva.

SÉPTIMO: Que en consecuencia, no habiéndose establecido la concurrencia del acusado al inmueble que habita doña S.E. el día mencionado en la acusación, el resto de las infracciones que se denuncian respecto de la valoración de la prueba, aún de existir, carecerían de igual forma de influencia en lo dispositivo de la sentencia, por cuanto de todas formas la decisión de absolución aparece fundada y acorde a la prueba rendida.

Por estas consideraciones y visto, además, lo preceptuado en los artículos 372, 374 letra e), 376, 378, 384 y 385 del Código Procesal Penal, se rechaza el recurso de nulidad interpuesto por el Ministerio Público en contra de la sentencia de veintiocho de agosto pasado dictada por el Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago.

Regístrese y comuníquese.

Redacción de la Ministro Sra. Mera

Rol N° 2138-2017 RPP.

No firma la ministra señora Mera no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa por encontrarse ausente.

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Carolina U. Catepillan L., Dora Mondaca R. San miguel, trece de octubre de dos mil diecisiete.

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 613-2016.

Ruc: 1600178513-7.

Delito: Conducción sin licencia debida.

Defensor: Privado.

[9.-Acoge recurso de nulidad por error al condenar a inhabilitación para obtener licencia de conducir ya que el fallo no ha establecido situación concreta que afecte calidad psíquica o moral del sentenciado. \(CA San Miguel 16.10.2017 rol 2148-2017\)](#)

Norma asociada: L18290 ART.194; L18290 ART.197 bis; CPP ART.373 b.

Tema: Ley de tránsito, recursos.

Descriptor: Conducción sin la licencia requerida, recurso de nulidad, errónea aplicación del derecho, penas accesorias especiales.

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría por error al condenar a la pena de inhabilitación para obtener licencia de conducir, señalando que si bien la denuncia de infracción de ley se hace respecto de una norma que otorga una facultad al tribunal, de modo que el hecho de hacerse uso de ella o no, no puede constituir, en sí mismo una infracción de ley, sin embargo, para que pueda ejercerse dicha facultad, imponiéndose al acusado la pena que el precepto señala, se precisa la concurrencia de determinadas condiciones “psíquicas y morales de autor...” que lo aconsejen, de modo que tal exigencia debe ser un hecho del proceso, debidamente comprobado, único evento en el cual se pudo imponer dicha pena sin incurrir en infracción de ley. Luego, dado que en el fallo no se ha tenido por establecido que exista alguna condición o característica del acusado, o alguna situación concreta que afecte su calidad psíquica o moral, no se encuentra el tribunal habilitado para imponer la sanción accesoria en estudio, por lo que al haberla aplicado ha incurrido en infracción de ley por aplicación a un caso no previsto por ella. Dicta sentencia de remplazo en la que mantiene las condenas, pero eliminando la pena de inhabilitación para obtener licencia de conducir. **(Considerandos: 4)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, dieciséis de octubre de dos mil diecisiete.

Vistos:

En estos antecedentes RUC N° 1600178513-7 y RIT O-613-2016, del Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, se dictó sentencia definitiva por la que se condenó a L.E.D.M., como autor del delito de conducción sin la licencia debida del artículo 194 de la Ley de Tránsito, perpetrado el día 22 de febrero del año 2016, en la comuna de Lo Espejo, a la pena de cien días de presidio menor en su grado mínimo y además, a la pena accesoria de inhabilitación al sentenciado de obtener licencia de conducir vehículos motorizados por el lapso de seis meses, sin costas.

En contra del aludido fallo, don Rodrigo Riquelme Matta, Defensor Penal Privado, deduce recurso de nulidad por la causal contenida en la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal en relación al artículo 196 D de la ley 18.290

Concedido dicho arbitrio legal y declarado admisible por la causal antes señalada, se procedió a la vista del recurso en la que alegaron por el recurso el Defensor Penal Privado don Rodrigo Riquelme Matta y, en contra, la abogada asesora del Ministerio Público Doña Fabiola Lizama Díaz.

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

Oídos los intervinientes y considerando:

Primero: Que el recurrente invoca la causal prevista en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, una errónea aplicación del derecho que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, como se adelantó, por errada interpretación del artículo 196 letra D y 197 Bis, de la Ley 18.290.

Segundo: Explica que se infringe la normativa ya enunciada, dado que en el considerando Décimo Quinto del fallo que se revisa, se ordenó la sanción accesoria de inhabilitación de obtener licencia de conducir por el lapso de seis meses, pero sin que las condiciones que establece el artículo 197 bis, se acreditaron en autos, esto es, no se probó la falta de condición psíquica y/o moral del acusado, ni fue solicitada dicha accesoria por el ente persecutor, vulnerando el artículo 297 del Código Procesal Penal.

Tercero: Que el recurrente sostiene que se vulnera la norma legal precitada, dado que el condenado L.E.D.M., fue sancionado con una inhabilitación basada en la propia declaración del condenado, en la cual

señala que trabaja en la FERIA Lo Valledor, conduce vehículo y nunca obtuvo licencia de conducir; sin que se haya probado lo previsto por la norma legal para aplicar dicha pena accesoria, en el entendido que nada se ha probado sobre las condiciones psíquicas y morales del condenado.

Cuarto: Que la denuncia de infracción de ley se hace respecto de una norma que otorga una facultad al tribunal, de modo que el hecho de hacerse uso de ella o no, no puede constituir, en sí mismo, una infracción de ley como la que se describe.

Sin embargo, para que pueda ejercerse dicha facultad, imponiéndose al acusado la pena que el precepto señala, se precisa la concurrencia de determinadas condiciones “psíquicas y morales de autor...” que lo aconsejen, de modo que tal exigencia debe ser un hecho del proceso, debidamente comprobado, único evento en el cual se pudo imponer dicha pena sin incurrir en infracción de ley. Luego, dado que en el fallo no se ha tenido por establecido que exista alguna condición o característica del acusado, o alguna situación concreta que afecte su calidad psíquica o moral, no se encuentra el tribunal habilitado para imponer la sanción accesoria en estudio, por lo que al haberla aplicado ha incurrido en infracción de ley por aplicación a un caso no previsto por ella. Todo lo anterior, es sin perjuicio de la eventual violación adicional al artículo 342 del Código Procesal Penal en relación a la obligación de necesaria fundamentación de la sentencia.

Quinto: Que por las razones expuestas, habiéndose producido efectivamente una infracción de ley, se acogerá el recurso deducido.

Por lo razonado, citas legales aludidas y visto, además, lo que disponen los artículos 372 y 384 del Código Procesal Penal, se acoge el recurso de nulidad interpuesto por el Defensor Penal Privado don Rodrigo Riquelme Matta, en representación del sentenciado L.D.A., en contra del fallo de veintiocho de agosto de dos mil diecisiete dictado por el Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, el que se anula sólo en lo relacionado con la pena accesoria de inhabilidad, dictándose sentencia de reemplazo correspondiente.

Regístrese.

Redacción del Abogado Integrante señor Carlos Espinoza Vidal.

N° 2148-2017 – R.P.P.

Se deja constancia que no firma el Abogado Integrante señor Carlos Espinoza Vidal no obstante haber concurrido a la vista de la causa y fallo, por encontrarse ausente.

SENTENCIA DE REEMPLAZO:

En Santiago, dieciséis de octubre de dos mil diecisiete.

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

Vistos:

Se reproduce íntegramente la sentencia anulada parcialmente con esa fecha, con excepción de su considerado décimo quinto, que se omite.

Y se tiene en su lugar y, además, presente:

Que no existen razones que autoricen la inhabilitación del acusado, la que tampoco fue solicitada por el representante del Ministerio Público, de modo que no se hace uso de la facultad señalada en el artículo 197 bis de la Ley 18.290, por resultar improcedente en este caso.

Y visto lo previsto en el artículo 385 del Código Procesal Penal, se mantiene la condena impuesta a L.E.D.A. por el tiempo y el delito señalado en el acápite I del fallo anulado con esta misma fecha, con la pena sustitutiva señalada en su resolutive II y la eximición del pago de costas señalado en el resolutive IV, que no han sido invalidados por la sentencia que precede, decidiéndose por esta sólo que se elimina el resolutive III.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Abogado Integrante señor Carlos Espinoza Vidal.

N° 2148-2017 – R.P.P.

Se deja constancia que no firma el Abogado Integrante señor Carlos Espinoza Vidal no obstante haber concurrido a la vista de la causa y fallo, por encontrarse ausente.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) María Stella Elgarrista A., Carolina Vásquez A. San Miguel, dieciséis de octubre de dos mil diecisiete.

En San Miguel, a dieciséis de octubre de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 4862-2017.

Ruc: 1700366912-2.

Delito: Robo en lugar no habitado.

Defensor: Karina Bettini.

[10.-Ordena cumplir pena sustitutiva de reclusión parcial nocturna en el domicilio de la sentenciada y no en Gendarmería de Chile ya que existe informe de factibilidad técnica favorable para dicho cumplimiento. \(CA San Miguel 18.10.2017 rol 2404-2017\)](#)

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

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

Descriptor: Robo en lugar no habitado, recurso de apelación, reclusión nocturna, cumplimiento de condena.

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensa, y deja sin efecto resolución que dispuso el cumplimiento de la pena sustitutiva de reclusión parcial nocturna otorgado en dependencias de Gendarmería de Chile y, en su lugar, declara que dicha pena alternativa se cumplirá en el domicilio de la referida sentenciada, estimando que en la especie existe un informe de factibilidad técnica favorable para la pena sustitutiva solicitada por la defensa, habiéndose constatado, además, la concurrencia de los requisitos previstos en el artículo 8 de la Ley N° 18.216. **(Considerando: único)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, dieciocho de octubre de dos mil diecisiete.

Vistos y oído el interviniente:

Que esta Corte estima que, en la especie, existiendo un informe de factibilidad técnica favorable para la pena sustitutiva solicitada por la defensa, habiéndose constatado, además, la concurrencia de los requisitos previstos en el artículo 8 de la Ley N° 18.216, y lo dispuesto en los artículos 37 de la ley recién citada y 352 y 360 del Código Procesal Penal, se revoca, en lo apelado, la sentencia de dos de octubre del año en curso, dictada en los autos RIT: 4862-2017 por el Juzgado de Garantía de Puente Alto, que dispuso el cumplimiento de la pena sustitutiva de reclusión parcial nocturna otorgado a A.T.C.P. en dependencias de Gendarmería de Chile y, en su lugar, se declara que dicha pena alternativa se cumplirá en el domicilio de la referida sentenciada, debiendo el tribunal a quo disponer lo pertinente para su cumplimiento.

Devuélvase.

Rol Corte: 2404-2017 RPP

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Diego Gonzalo Simpertigue L., Maria Teresa Diaz Z., Carolina Vasquez A. San miguel, dieciocho de octubre de dos mil diecisiete.

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 3636-2017.

Ruc: 1700941937-3.

Delito: Incendio.

Defensor: Eduardo Saavedra.

11.-Declara inadmisibile recurso de apelación de la fiscalía ya que la petición concreta no concuerda con los fundamentos del mismo y no corresponde revisar cuestiones no discutidas ante el tribunal. (CA San Miguel 18.10.2017 rol 2457-2017)

Norma asociada: CP ART.475 N°1; CPP ART.140; CPP ART.367.

Tema: Medidas cautelares, recursos.

Descriptor: Delito de incendio, recurso de apelación, incidencias, inadmisibilidad.

SINTESIS: Corte acoge incidencia de la defensoría y declara inadmisibile el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público, en consideración a que los fundamentos del recurso de apelación, dicen relación con la negativa a disponer la medida cautelar de prisión preventiva por el tribunal a quo y la procedencia de la misma de conformidad a lo establecido en el artículo 140 del Código Procesal Penal, pero sin perjuicio de lo señalado, la petición concreta para esta Corte es que se disponga la “internación provisional” del imputado, lo que no se condice con los fundamentos de hecho y derecho del citado libelo. Que a mayor abundamiento, no corresponde en esta sede la revisión de cuestiones que no fueron discutidas ante el respectivo Juzgado de Garantía, por lo que se acogerá la petición de la defensa. **(Considerandos: 2, 3, 4)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, dieciocho de octubre de dos mil diecisiete.

Vistos y oído:

En cuanto a la admisibilidad del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público:

Primero: Que el artículo 367 del Código Procesal Penal exige que el recurso de apelación indique sus fundamentos y las peticiones concretas que se formulan al tribunal de alzada.

Segundo: Que los fundamentos del recurso de apelación deducido por el Ministerio Público, dicen relación con la negativa a disponer la medida cautelar de prisión preventiva por el tribunal a quo y la procedencia de la misma de conformidad a lo establecido en el artículo 140 del Código ya señalado.

Tercero: Que, sin perjuicio de lo señalado, la petición concreta para esta Corte es que se disponga la “internación provisional” del imputado M.C., lo que no se condice con los fundamentos de hecho y derecho del citado libelo.

Cuarto: Que a mayor abundamiento no corresponde en esta sede la revisión de cuestiones que no fueron discutidas ante el respectivo Juzgado de Garantía, por lo que se acogerá la petición de la defensa.

Y teniendo además presente lo dispuesto en los artículos 360 y 367 del Código Procesal Penal, se acoge el incidente planteado por el señor Defensor Penal Público y, en consecuencia, se declara inadmisibile el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público.

Devuélvase.

Rol Corte: 2457-2017 RPP

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Diego Gonzalo Simpertigue L., María Teresa Díaz Z., Carolina Vasquez A. San Miguel, dieciocho de octubre de dos mil diecisiete.

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 276-2017.

Ruc: 1600894481-8.

Delito: Robo con intimidación.

Defensor: Paula Manzo.

[12.-Acoge recurso de nulidad pues los sentenciadores omitieron dar por establecidos los hechos que se tuvieron por probados en los términos exigidos por la letra c\) del artículo 342 del Código Procesal Penal. \(CA San Miguel 20.10.2017 rol 2225-2017\)](#)

Norma asociada: CP ART.436; CPP ART.374 e; CPP ART.342 c; CPP ART.297.

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

Descriptor: Robo con violencia o intimidación, recurso de nulidad, fundamentación, valoración de prueba, derecho de defensa.

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría, puesto que efectivamente los sentenciadores omitieron dar por establecidos los hechos que se tuvieron por probados en los términos exigidos por la letra c) del artículo 342 del Código Procesal Penal, y que la remisión indirecta que se hace en el motivo sexto al señalar “ el Tribunal tuvo por acreditado el núcleo fáctico de la acusación y la participación que en el delito de robo con intimidación que se dio por establecido corresponde al acusado..”, no satisface el imperativo de dicha norma, en atención a que la defensa al no conocer con certeza los hechos establecidos, más aún cuando solo se hace referencia a un núcleo fáctico de acusación que contiene diversos hechos, impide al condenado efectuar una efectiva defensa, vulnerando con ello los principios que inspiran el procedimiento penal, no siendo de cargo de la defensa tener que inferir hechos y circunstancias no desarrolladas en el fallo atacado. **(Considerandos: 5)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, veinte de octubre de dos mil diecisiete.

VISTOS:

En estos antecedentes por sentencia de fecha cinco de septiembre de dos mil diecisiete, el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de San Bernardo, en causa RUC N° 1600894481-8, RIT N° 276-2017, condenó a J.C.A.V., a sufrir la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio en calidad de autor del delito de robo con intimidación en grado de desarrollo consumado, cometido en perjuicio de don C.H.V.C. el 20 de septiembre de 2016, en la comuna de San Bernardo.

En contra del fallo dictado por el mencionado tribunal, la respectiva defensa del condenado interpuso recurso de nulidad, invocando la causal contenida en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, esto es, “el juicio y la sentencia serán siempre anulados:.....e) cuando, en la sentencia, se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342, letra c), d) y e)” del Código Procesal Penal, en relación con el artículo 340 del mismo cuerpo legal y los artículos 1 y 436 inciso 1° del Código Penal.

Habiéndose estimado admisible el referido recurso por resolución de veintisiete de septiembre del año en curso de esta Ilustrísima Corte, en la audiencia respectiva intervinieron ambas partes, fijándose la lectura del fallo para el día de hoy durante el horario de audiencia.

CON LO OÍDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que la causal de nulidad invocada por la defensa prevista en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, la fundamenta en que en la sentencia recurrida si bien existe un hecho por el que se acusó en esta causa, se ha omitido consignar el hecho acreditado por el tribunal a quo y en virtud del cual condena al representado. Señala que en el considerando sexto relativo al hecho punible, participación y valoración de la prueba, no se precisan los hechos de la acusación que estarían acreditados. No hay un considerando específico que consigne el hecho acreditado ni considerandos posteriores que lo establezcan a través de un análisis parcializado claro y lógico, ni se indican enunciaciones sobre proposiciones fácticas demostradas. Agrega que no basta con la mención a que se da por acreditado “en lo sustancial” el núcleo fáctico de la acusación- como se señala en el considerando referido- se debe determinar que en lo sustancial, precisamente, de acuerdo a lo que el Código Procesal Penal establece, en su artículo 342 letra c) en el sentido de que la sentencia definitiva contendrá la exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados.....” En este caso no puede estimarse que haya una exposición completa de los hechos probados, lo que afecta la claridad para una posterior certeza jurídica y también, por ende, la lógica argumentativa. Ello no permite apreciar el razonamiento efectuado

por el sentenciador para estimar concurrente la participación del acusado, dado que la participación emana de un hecho que debe ser previamente acreditado. Al no haberse fijado el hecho acreditado, no es posible asociar una calificación jurídica a la descripción fáctica, no se sabe que ocurre con los elementos subjetivos ni con los normativos que deben consignarse en esa descripción fáctica. En la especie se ha omitido el requisito contemplado en la letra c) del artículo 342 en relación con el artículo 297 del Código Procesal Penal. Por otra parte la exigencia de fundamentación de la sentencia es una garantía que integra la noción del debido proceso. Solicita la anulación del juicio y de la sentencia dictada, disponer la remisión de los antecedentes al Tribunal no inhabilitado que corresponda para procederá la realización de un nuevo juicio oral y el pronunciamiento de una nueva sentencia que cumpla estrictamente con los requisitos que la sentencia anulada ha omitido.

SEGUNDO: Que la causal de nulidad planteada, artículo 374 del Código Procesal Penal, señala: "Motivos absolutos de nulidad. El juicio y la sentencia serán siempre anulados: e) Cuando, en la sentencia, se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342, letras c), d) o e)".

A su vez el artículo 342, dispone en su letra c) que es en la que se funda el presente recurso: c) La exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados, fueren ellos favorables o desfavorables al acusado, y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas conclusiones de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 297".-

TERCERO.- Que el artículo 297 del mismo cuerpo legal ya citado prescribe: "Valoración de la prueba. Los tribunales apreciarán la prueba con libertad, pero no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

El tribunal deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba producida, incluso de aquélla que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones que hubiere tenido en cuenta para hacerlo.

La valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento del o de los medios de prueba mediante los cuales se dieron por acreditados cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados. Esta fundamentación deberá permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia."

CUARTO.- Que todas las normas transcritas precedentemente son las que sirven de apoyo a los fundamentos planteados por la defensa en apoyo de la causal legal que invoca y por la cual pide la anulación del juicio y de la sentencia. Destacando que la infracción denunciada descansa en la omisión que se efectúa en el considerando sexto del fallo recurrido con respecto a las proposiciones fácticas que conduzcan necesariamente a la tipificación y pena del delito por el cual se le acusa.-

QUINTO.- Que efectivamente los sentenciadores omitieron dar por establecidos los hechos que se tuvieron por probados en los términos exigidos por la letra c) del artículo 342 del Código Procesal Penal, puesto que la remisión indirecta que se hace en el motivo sexto al señalar " el Tribunal tuvo por acreditado el núcleo fáctico de la acusación y la participación que en el delito de robo con intimidación que se dio por establecido corresponde al acusado..", no satisface el imperativo de dicha norma en atención a que la defensa al no conocer con certeza los hechos establecidos, más aún cuando solo se hace referencia a un núcleo fáctico de acusación que contiene diversos hechos, impide al condenado efectuar una efectiva defensa, vulnerando con ello los principios que inspiran el procedimiento penal, no siendo de cargo de la defensa tener que inferir hechos y circunstancias no desarrolladas en el fallo atacado.

SEXTO- Que en tales condiciones la causal de nulidad absoluta invocada por la Defensoría deberá prosperar por haberse omitido en la sentencia uno de los requisitos establecidos en la Ley, debiendo anularse el juicio y la sentencia recaída y materia del presente recurso.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 372, 373, 383 y 384 del Código Procesal Penal, se acoge el recurso de nulidad interpuesto por parte del encausado en contra de la sentencia de cinco de septiembre del año dos mil diecisiete, pronunciada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de San Bernardo, debiendo anularse el juicio y la sentencia remitiéndose los antecedentes al Tribunal no inhabilitado a fin realizar un nuevo juicio y dictar la sentencia que en derecho corresponda. Regístrese, notifíquese y comuníquese.

Redacción de la Fiscal Judicial señora Tita Aránguiz Larrazabal.

N°2225-2017 REF.-

Pronunciada por la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel, integrada por las Ministras señora Claudia Lazen Manzur, señora Carmen Gloria Escanilla Pérez y Fiscal Judicial señora Tita Aránguiz Zúñiga.

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Carmen Gloria Escanilla P., Claudia Lazen M. y Fiscal Judicial Tita Aranguiz Z. San miguel, veinte de octubre de dos mil diecisiete.

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 13631-2017.

Ruc: 1700918088-5.

Delito: Microtráfico.

Defensor: María Javiera Olgúin.

13.-Confirma ilegalidad de la detención dado que no hay flagrancia ni solución de continuidad entre el hecho que imputada entregue encomienda a un interno y que se encuentre la droga a otro interno. (CA San Miguel 23.10.2017 rol 2388-2017)

Norma asociada: L20000 ART.4; CPP ART.130 b; DS 518 ART.27 bis.

Tema: Medidas cautelares, recursos.

Descriptor: Microtráfico, recurso de apelación, detención ilegal, flagrancia.

SINTESIS: Corte confirma resolución que declaró ilegal la detención de la imputada, razonando que según las normas del artículo 130 letra b) del Código Procesal Penal y 27 bis del Decreto N° 518, referente al Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, corresponde determinar la legitimidad del actuar de Gendarmería. En este caso, se requiere establecer si existe una solución de continuidad, entre lo que se ve en las cámaras de vigilancia del gimnasio del recinto penal del CDP de Puente Alto, en este caso la acción de la imputada de entregar una encomienda a un interno, y el hallazgo de droga a un segundo interno. Que según las circunstancias ya anotadas se estima –como lo señala el tribunal a quo- que el sólo hecho de detectar la entrega de una encomienda por parte de la imputada a un interno, y luego encontrar a un segundo de los internos, una cantidad de droga en otro lugar y no en una encomienda, sino en los pantalones de éste, no se puede establecer una solución de continuidad en el actuar de la imputada, y lo encontrado al segundo interno no configura, entonces, la hipótesis de flagrancia antes indicada respecto de la imputada. (**Considerandos: 1, 4, 5**)

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a veintitrés de octubre de dos mil diecisiete.

Vistos, oídos los intervinientes y teniendo presente:

Primero: Que don Alex Cortez Meza, Fiscal Adjunto de la Fiscalía Local de Puente Alto, dedujo recurso de apelación en contra de la resolución dictada en audiencia de fecha 2 de octubre de 2017 que declaró la ilegalidad de la detención de la imputada K.C.J.C.

Indica que el 1 de octubre de 2017 J.C. fue detenida por funcionarios de Gendarmería de Chile por “el delito flagrante de tráfico ilícito de estupefacientes en pequeñas cantidades”, efectuándose la audiencia de control respectiva el 2 de octubre del año en curso. En cuanto a la detención, refiere que ésta se produjo en el marco que la imputada concurrió al CDP de Puente Alto y, que al seguimiento de cámaras de vigilancia, ésta entregó una encomienda al interno O.D.L., quien la escondió en una de sus bolsas de encomienda, para luego un segundo interno de nombre L.M.P. toma dicha bolsa y se retira del lugar, que correspondía al gimnasio del recinto penal. Al registrar las vestimentas de este último, personal de Gendarmería encontró una bolsa contenedora de cannabis sativa con un peso bruto de 15,3 gramos, además de 32 envoltorios de papel cuadriculado contenedoras de pasta base de cocaína, los cuales arrojaron un peso bruto de 4,8 gramos.

Añade que se detiene a la imputada, dado que luego de observar la secuencia de las cámaras de televigilancia, que da cuenta de la dinámica anteriormente expuesta, por lo que se entiende que la imputada ingresa droga al recinto penal. Ello estaría enmarcado en la hipótesis del artículo 130 letra b) del Código Procesal Penal, es decir, “el que acabare de cometer un delito”.

Señala que el juez a quo estimó que no existía claridad respecto a si la imputada efectivamente ingresó la droga al recinto penal, y por ende, no existe la situación de flagrancia esgrimida por el ente persecutor, al menos en este estadio procesal, y por ello, es que declara la ilegalidad de la detención.

Menciona que el decreto N° 518, referente al “Reglamento de Establecimientos Penitenciario”, establece la posibilidad, de hacer registros de las vestimentas de los internos y de los civiles que ingresen a dichos establecimientos, sin mediar indicios y como medida de seguridad. En este caso, indica, todos estaban cometiendo el delito antes mencionado, siendo sorprendido el interno antes mencionado, con la droga en su poder.

En definitiva, solicita que se revoque la resolución apelada y se decrete la legalidad de la detención por encontrarse el procedimiento ajustado a derecho.

Segundo: Que consta que, en audiencia de control de detención celebrada con fecha dos de octubre recién pasado, el juez a quo, previa incidencia planteada por la defensa, declaró ilegal la detención de la imputada por estimar que el actuar de los funcionarios aprehensores no se había dado en una situación de flagrancia. El magistrado determinó que no existiendo ésta hipótesis del artículo 130 del Código Procesal penal, la detención de la imputada se tornaba ilegal.

Tercero: Que el artículo 27 bis del Decreto N° 518, en forma resumida, establece la posibilidad que la administración penitenciaria, en los recintos penales, pueda disponer de realizar registros corporales de los internos por razones de seguridad y detectar la tenencia de elementos declarados prohibidos por la autoridad. También la normativa interna faculta a Gendarmería de Chile, para disponer el registro de las personas y las cosas que acceden a dichos recintos penales. Que esto se produce con anterioridad al contacto que tienen con los internos, como medida de seguridad y para evitar el ingreso de elementos prohibidos.

Cuarto: Que considerando las normas atingentes, corresponde determinar la legitimidad del actuar de Gendarmería. En este caso, se requiere establecer si existe una solución de continuidad entre lo que se ve en las cámaras, en este caso la acción de la imputada y el hallazgo de droga al segundo de los internos.

Quinto: Que según las circunstancias ya anotadas se estima –como lo señala el tribunal a quo- que el sólo hecho de detectar la entrega de una encomienda por parte de la imputada J.C. al interno D.L., y luego encontrar al segundo de los internos M.P., una cantidad de droga, en otro lugar y no en una encomienda, sino en los pantalones de éste, no se puede establecer una solución de continuidad en el actuar de la imputada, y lo encontrado a M.P. No se configura entonces la hipótesis de flagrancia antes indicada respecto de ésta.

Sexto: Que en estas condiciones, corresponde ratificar la resolución en alzada.

Por estas consideraciones, lo oído en la audiencia y lo previsto en los artículos 365 y siguientes del Código Procesal Penal, se confirma la resolución apelada de fecha dos de octubre de 2017 dictada en la causa RIT 0-13631-2017 del Juzgado de Garantía de Puente Alto.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del Abogado Integrante don Carlos Espinoza Vidal.

Rol N° 2388-2017 – R.P.P.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Roberto Ignacio Contreras O., María Stella Elgarrista A. y Abogado Integrante Carlos Hernán Espinoza V. San miguel, veintitrés de octubre de dos mil diecisiete.

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 7081-2016.

Ruc: 1600540301-8.

Delito: Robo con intimidación.

Defensor: Nelson Cid.

[14.-Acoge amparo dejando sin efecto la prisión preventiva y manteniendo la internación provisional ya que dicha situación vulnera la seguridad individual del amparado por exponerlo a un riesgo inminente. \(CA San Miguel 24.10.2017 rol 374-2017\)](#)

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

Tema: Medidas cautelares, recursos, procedimientos especiales.

Descriptor: Robo con violencia o intimidación, recurso de amparo, prisión preventiva, procedimiento de aplicación de medidas de seguridad, internación provisional.

SINTESIS: Corte acoge el recurso de amparo deducido por la defensoría, y ordena mantener la internación provisional del imputado, dejando sin efecto la prisión preventiva decretada, ordenando al tribunal arbitrar todas las medidas necesarias y urgentes, con el fin de lograr el traslado inmediato del amparado al Instituto Dr. José Horwitz Barak, pues de los nuevos antecedentes expuestos por el Ministerio Público, de que procederá a requerir la adopción de medidas de seguridad, resulta que han variado las circunstancias que se tuvieron en consideración en la audiencia celebrada ante el Juzgado de Garantía de Puente Alto, y en ese orden la situación actual vulnera la seguridad individual de la persona en cuyo favor se recurre. Agrega que se lo ha expuesto a una situación de riesgo inminente en relación a su propia persona, como respecto de quienes le rodean, dada la mantención del diagnóstico que le afecta y que persiste de acuerdo a los informes incorporados a la investigación, debiendo en consecuencia, adoptarse las medidas pertinentes con el fin de resguardar la integridad tanto física como psicológica del amparado, mientras no se verifique lo anunciado por el Ministerio Público. **(Considerandos: 3)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a veinticuatro de octubre de dos mil diecisiete

A los escritos folios 55302 y 55306: Téngase presente.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que a fojas 1 recurre de amparo el Defensor Penal Público Nelson Cid Castro en favor de L.A.S.C., imputado inimputable sujeto a prisión preventiva en CDP Santiago Uno, y en contra del Juzgado de Garantía de Puente Alto, que mediante resolución dictada con fecha dieciséis de octubre de dos mil diecisiete resolvió: "Atendido lo expuesto en audiencia por los intervinientes y teniendo presente la ampliación de informe que aludió la fiscal y las conclusiones del mismo, se mantiene la internación provisional. Asimismo, teniendo presente lo expuesto, el tribunal deja sin efecto la suspensión conforme al artículo 458 del Código Procesal Penal, modificando la internación provisional por la prisión preventiva dándose orden de ingreso al CDP Santiago Uno". Señala que la calidad de sujeto inimputable de su representado es un hecho no controvertido por los intervinientes, lo que consta del informe del Servicio Médico Legal N° 1420-2016 suscrito por el Dr. Rodrigo Dresdner Cid, que con fecha 30 de septiembre de 2016, concluye que S.C. tiene un trastorno psicótico fenomenológico de tipo esquizomorfo actualmente en tratamiento y además acusa antecedentes de policonsumo de sustancias psicoactivas, por lo que carece de una cabal conciencia de su situación procesal, correspondiendo, según lo señala el mencionado informe, a un imputado que durante el curso de la investigación procesal penal cae en enajenación mental acorde al artículo 465 del Código Procesal Penal.

A lo anterior, agrega que la Defensa cuenta con la pericia psiquiátrica emanada del Dr. Amador González Espinoza, médico psiquiatra, de fecha 26 de mayo de 2017, que en sus conclusiones expresa que "imputado presenta enajenación mental, dado que persisten fenómenos alucinatorios delirantes que afectan su afecto, cognición y conducta; peligroso para sí mismo, porque ha presentado ideación suicida; peligroso para terceros por fenómenos alucinatorios delirantes que lo inducen a atacar a terceros. No es responsable de sus actos; recomendaciones: imputado debe permanecer internado en una unidad psiquiátrica forense, debido a la persistencia de su cuadro psicótico de difícil manejo, el riesgo para sí mismo y para terceros".

Alude también a informe médico de 4 de septiembre de 2017 emanado de la Dra. Javiera Rojas Torres, médico tratante de la unidad de evaluación de personas imputadas en Instituto Psiquiátrico Dr. José Horwitz

Barak, que señala que “el Sr. S., se encuentra internado en nuestra unidad desde el 31 de agosto de 2016, presenta diagnóstico de esquizofrenia catatónico- paranoide primer brote; el imputado se encuentra en condiciones de realizar su tratamiento en forma ambulatoria; cabe destacar que el día 04 de septiembre de 2017 se entrevista a la familia los cuales asumen la responsabilidad de hacerse cargo del tratamiento de forma ambulatoria”, y por último indica que existe una ampliación de informe de fecha 25 de septiembre de 2017, suscrito por el Dr. Ramón Elgueta Alvarado jefe (s) Servicio Psiquiatría forense del Instituto antes mencionado y que expresa “El Sr. S. es peligroso para sí o para terceras personas mientras mantenga síntomas psicóticos; a la fecha no se ha logrado remisión completa de su sintomatología psicótica”.

Señala que con lo resuelto por el recurrido, se ha desatendido lo dispuesto en el artículo 464 del Código Procesal Penal, en tanto los preceptos que ahí se contienen establecen con claridad que su objetivo es asegurar los fines del procedimiento y específicamente excluir la prisión preventiva en un Centro de Detención respecto de sujetos inimputables. Luego de aludir a disposiciones internacionales e instrucciones impartidas a nivel nacional por el Ministerio Público en esta materia, señala que en este caso, el procedimiento se encontraba suspendido por aplicación del artículo 458 del Código Procesal Penal, y en audiencia de 16 de octubre de 2017 se dejó sin efecto dicha suspensión, teniendo claro los intervinientes que se trata de un sujeto inimputable, y que lo procedente es cerrar la investigación y que el Ministerio Público presente requerimiento de medidas de seguridad, manteniendo la internación provisional, pero en ningún caso procedía modificar dicha medida por la prisión preventiva de su representado, lo que resulta ilegal y arbitrario.

Por lo expuesto, solicita se acoja su recurso y se deje sin efecto la resolución improcedente, cesar la prisión preventiva y mantener la internación provisional de S.C., adoptando las medidas necesarias con el fin de restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección de su representado, siendo conducido de inmediato al Instituto Psiquiátrico Dr. José Horwitz Barak (sic).

Segundo: Que a fojas 10 informa al tenor del recurso la Sra. Jueza del Juzgado de Garantía de Puente Alto Karin Mercado Rivas, quien en lo pertinente manifiesta que conforme el contenido de la ampliación de informe pericial remitido por el Instituto Dr. José Horwitz Barak, se decidió mantener la cautelar, y además se ordenó dejar sin efecto la suspensión de procedimiento, que dio pie en su momento para reemplazar la prisión preventiva del imputado a internación provisional, conforme a los artículos 458 y 464 ambos del Código Procesal Penal.

Agrega que al dejar sin efecto la suspensión del procedimiento, se retoma el estado anterior, esto es, con investigación vigente, la defensora se desiste en audiencia de apercibir a la Fiscalía por el cierre de la investigación y el imputado vuelve a prisión preventiva en CDP Santiago Uno, al no existir petición diversa en la audiencia de ninguno de los intervinientes. Adjunta copia de acta de audiencia de 16 de octubre de 2017 y audio respectivo.

Tercero: Que de acuerdo a los nuevos antecedentes expuestos por el Ministerio Público en estrado, en el sentido de que procederá a requerir la adopción de medidas de seguridad respecto de L.A.S.C., resulta que han variado las circunstancias que se tuvieron en consideración en la audiencia celebrada con fecha dieciséis de octubre de dos mil diecisiete ante el Juzgado de Garantía de Puente Alto, y en ese orden sucede que la situación actual, vulnera la seguridad individual de la persona en cuyo favor se recurre. En efecto, se lo ha expuesto a una situación de riesgo inminente en relación a su propia persona como respecto de quienes le rodean, dada la mantención del diagnóstico que le afecta y que persiste de acuerdo a los informes incorporados a la investigación, debiendo en consecuencia, adoptarse las medidas pertinentes con el fin de resguardar la integridad tanto física como psicológica del amparado, mientras no se verifique lo anunciado por el Ministerio Público.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 464 del Código Procesal Penal y 21 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre la materia, se acoge el recurso de amparo deducido a favor de L.A.S.C. en contra del Juzgado de Garantía de Puente Alto, solo en cuanto se ordena mantener la medida de internación provisional del imputado.

El tribunal a quo deberá arbitrar todas las medidas necesarias y urgentes con el fin de lograr el traslado inmediato del amparado al Instituto Dr. José Horwitz Barak, donde se encontraba con anterioridad a la dictación de la resolución objeto del presente recurso.

Comuníquese por la vía más rápida.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Nº 374-2017 AMP.

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) María Carolina U. Catepillan L., Carolina Vasquez A. y Abogado Integrante Santiago Albornoz P. San Miguel, veinticuatro de octubre de dos mil diecisiete.

En San Miguel, a veinticuatro de octubre de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 10639-2014.

Ruc: 1400895051-3.

Delito: Robo con violencia.

Defensor: Jessica Acevedo.

15.-Mantiene reclusión nocturna ya que se ha dado cumplimiento parcial a la pena sustitutiva y sentenciado cuenta con un empleo estable con contrato de trabajo que evidencia un interés en la reinserción social. (CA San Miguel 25.10.2017 rol 2440-2017)

Norma asociada: CP ART.436; L18216 ART.8; L18216 ART.25.

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

Descriptor: Robo con violencia o intimidación, recurso de apelación, reclusión nocturna, reinserción social/resocialización/rehabilitación.

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensa y declara que se mantiene la pena sustitutiva de reclusión nocturna, que le fuera concedida en su oportunidad al sentenciado, señalando que atendido el mérito de los antecedentes y lo expuesto por los intervinientes, de los que resulta que el sentenciado ha dado cumplimiento, a lo menos, parcialmente a la pena sustitutiva concedida, y que cuenta con un empleo estable según da cuenta el contrato de trabajo a que hizo mención su defensa, lo que evidencia un interés en la reinserción social, cuyo es el fin último de la Ley 20.603, y no se configura en la especie un incumplimiento grave y reiterado, al tenor de lo dispuesto en el artículo 25 de la referida Ley. **(Considerandos: único)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, veinticinco de octubre de dos mil diecisiete.

Vistos y teniendo presente:

Que atendido el mérito de los antecedentes y lo expuesto por los intervinientes en estrado, de los que resulta que el sentenciado B.A.F.A ha dado cumplimiento, a lo menos, parcialmente a la pena sustitutiva concedida, y que cuenta con un empleo estable según da cuenta el contrato de trabajo a que hizo mención su defensa, lo que evidencia un interés en la reinserción social, cuyo es el fin último de la Ley 20.603, no se configura en la especie un incumplimiento grave y reiterado, al tenor de lo dispuesto en el artículo 25 de la referida Ley.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 352 y siguientes del Código Procesal Penal, y 8° y siguientes de la Ley 18.216, se revoca, la resolución dictada en audiencia de diez de octubre del año en curso, en la causa Rit N° 10639-2014 del Juzgado de Garantía de Puente Alto, y se declara que se hace lugar a la petición de la defensa del condenado, en cuanto se mantiene la pena sustitutiva de reclusión nocturna, que le fuera concedida en su oportunidad, debiendo el tribunal a quo arbitrar las medidas necesarias para que se cumpla lo resuelto por esta Corte.

Acordada con el voto en contra de la Ministro señora Mera, quien fue del parecer de confirmar la resolución en alzada, estimando que en la especie, existe un incumplimiento grave y reiterado, al tenor de lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 18.216, considerando la data de la sentencia en virtud de la que se concedió la señalada pena sustitutiva y las reiteradas inasistencias a cumplir aquella, tal como lo informa Gendarmería de Chile en documento de 21 de agosto de 2017, que dio origen a la audiencia en que se revocó la pena sustitutiva.

Regístrese y devuélvase

Rol Corte: 2440-2017- RPP

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Carolina U. Catepillan L., Liliana Mera M. y Abogado Integrante Santiago Albornoz P. San miguel, veinticinco de octubre de dos mil diecisiete.

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 13723-2017.

Ruc: 1700852966-3.

Delito: Robo por sorpresa.

Defensor: Ximena Silva.

16.-Rechaza recurso de hecho de fiscalía ya que resolución que niega autorización de vaciamiento del contenido e identificación del dueño de un celular no es apelable según letra a) del artículo 370 del CPP. (CA San Miguel 31.10.2017 rol 2502-2017)

Norma asociada: CP ART.436; CPP ART.369; CPP ART.370 a.

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

Descriptor: Robo por sorpresa, recurso de hecho, recurso de apelación, inadmisibilidad.

SINTESIS: Corte rechaza recurso de hecho de la fiscalía, deducido en contra de la resolución que le denegó recurso de apelación, por negarse la autorización de diligencias de vaciamiento del contenido e identificación del dueño de un teléfono celular, en consideración a que la resolución apelada, que niega la autorización de medidas intrusivas, no es de aquellas referidas en la letra a) del artículo 370 del Código Procesal Penal, ni pone fin al procedimiento o hace imposible su prosecución, o lo suspende por más de treinta días, puesto que la investigación no formalizada es de iniciativa exclusiva del Ministerio Público, único ente en que recae la decisión de continuarla o no, por lo que no se enmarca dentro de aquellas resoluciones apelables de conformidad a lo dispuesto en las letras a) y b) del precitado texto. **(Considerandos: 3)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que comparece doña Lorena del Pilar Herrera González, en representación del Ministerio Público, en autos sobre delito de robo por sorpresa RIT O-13723-2017, RUC N°1700852966-3, seguidos ante el Juzgado de Garantía de Puente Alto, y deduce recurso de hecho contra la resolución dictada por la señora Juez doña Karin Mercado Rivas el dieciocho de octubre del presente año, que denegó un recurso de apelación interpuesto por su parte en contra la resolución que negó la autorización de las diligencias de vaciamiento del contenido e identificación del dueño de un teléfono celular, el que fue incautado por funcionarios de Carabineros luego de haber sido arrojado, con el objeto de desprenderse de él, por un sujeto que intentó darse a la fuga al ver la presencia policial.

Segundo: Que, informando la señora Juez recurrida, señala que no concedió el recurso de apelación del Ministerio Público, por estimar que la resolución recurrida no es de aquellas apelables según lo dispuesto en el artículo 370 del Código Procesal Penal.

Tercero: Que la resolución apelada, que niega la autorización de medidas intrusivas no es de aquellas referidas en la letra a) del artículo 370 del Código Procesal Penal, ni pone fin al procedimiento o hace imposible su prosecución, o lo suspende por más de treinta días, puesto que la investigación no formalizada es de iniciativa exclusiva del Ministerio Público, único ente en que recae la decisión de continuarla o no, por lo que no se enmarca dentro de aquellas resoluciones apelables de conformidad a lo dispuesto en las letras a) y b) del precitado texto.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en el artículo 369 del Código Procesal Penal, se rechaza el recurso de hecho deducido en contra de la resolución de dieciocho de octubre del presente año, dictada por el Juzgado de Garantía de Puente Alto en causa RIT O-13723-2017, RUC N° 1700852966-3.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

N° 2502-2017 – R.P.P (HECHO)

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Roberto Ignacio Contreras O., Maria Stella Elgarrista A. y Abogado Integrante Carlos Hernán Espinoza V. San miguel, treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete.

En San miguel, a treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de Santiago.

Rit: 9645-2006.

Ruc: 0600759389-7.

Delito: Robo con intimidación.

Defensor: María Celeste Jiménez.

[17.-Acoge apelación ya que revocación de remisión condicional otorgada como menor y para resolver posible prescripción no se contaba con los antecedentes necesarios para fallar en derecho. \(CA Santiago 04.10.2017 rol 3489-2017\)](#)

Norma asociada: CP ART.436; CPP ART.237.

Tema: Salidas alternativas, recursos.

Descriptor: Robo con violencia o intimidación, recurso de apelación, remisión condicional de la pena, revocación.

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y ordena citar en forma urgente a una nueva audiencia, a fin de recabar los antecedentes para fallar como en derecho corresponda, tanto respecto a la solicitud de prescripción, como de la revocación de la remisión condicional de la pena, ya que advierte que el Tribunal, al momento de revocar el beneficio de remisión condicional, no contaba con los antecedentes mínimos necesarios para decretar la resolución impugnada, dado que la petición de prescripción de la pena solicitada por la defensa, exigía que contara con las copias de las sentencias pronunciadas en ambas causas, que además habría permitido verificar si las sentencias se pronunciaron de acuerdo al procedimiento de menores que regía en esa época; así como recabar información a la Policía Internacional respecto a la entrada y salida del país del imputado y, finalmente, los antecedentes respecto a la eventual existencia del proceso de extradición a que hace alusión el Tribunal y el Ministerio Público, antecedentes que deberán ser requeridos con urgencia en una nueva audiencia que deberá decretarse a la brevedad, que permita resolver en derecho por un juez no inhabilitado. **(Considerandos: 3)**

TEXTO COMPLETO:

Santiago, cuatro de octubre de dos mil diecisiete.

Vistos:

En el proceso 10.367- 2006, finalizado con sentencia definitiva ejecutoriada de fecha 13 abril 2007 y causa 9645-2006, terminada por sentencia definitiva ejecutoriada de 09 febrero de 2007, el Noveno Juzgado de Garantía de Santiago, por resolución de 13 de septiembre de 2017, revocó el beneficio de la remisión condicional de la pena concedida en ambos procesos a R.J.C.A, ordenándose el cumplimiento efectivo de las dos penas, cada una de 541 días, como autor de dos delitos de robo con intimidación.

Dedujo recurso de apelación la defensa y con fecha 02 de octubre de 2017 se procedió a la vista del recurso, oportunidad en la que alegó en estrados el Ministerio Público y la Defensa del condenado.

Considerando:

Primero: Que conforme dan cuenta los antecedentes extraídos del Sistema de Apoyo a la Gestión Judicial, así como el respectivo audio, el tribunal procedió a revocar el beneficio de la remisión condicional al estimar que C.A quebrantó tal beneficio, ordenando su ingreso como rematado al CDP Santiago Sur, a efectos de cumplir la pena en forma efectiva. En la audiencia respectiva, la Jueza explicó, teniendo a la vista únicamente el extracto de filiación que el condenado fue sentenciado en dos procesos como autor de dos delitos de robo con intimidación, agregando que fue extraditado desde la República de Argentina, donde permaneció 10 años, motivo por el cual no resultaría procedente decretar la prisión preventiva sino el cumplimiento efectivo de ambas penas, de 541 días cada una.

Segundo: La defensa de C. representa al Tribunal que procede declarar prescritas ambas penas en razón del tiempo transcurrido, más aun si se considera que el condenado a la época de los hechos era menor, agregando que la remisión condicional se le concedió por haber sido declarado con discernimiento; haciendo alusión a la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente.

Tercero: Que es posible advertir que el Tribunal, al momento de revocar el beneficio de remisión condicional, no contaba con los antecedentes mínimos necesarios para decretar la resolución impugnada, dado que la petición de prescripción de la pena solicitada por la defensa exigía que contara con las copias de las sentencias pronunciadas en ambas causas, lo que además habría permitido verificar si las sentencias aludidas se pronunciaron de acuerdo al procedimiento de menores que regía en esa época; así como recabar información a la Policía Internacional respecto a la entrada y salida del país de C.A. y,

finalmente, se requieren antecedentes respecto a la eventual existencia del proceso de extradición a que hace alusión el Tribunal y el Ministerio Público, antecedentes que deberán ser requeridos con urgencia en una nueva audiencia que deberá decretarse a la brevedad que permitirá resolver como en derecho corresponda por un juez no inhabilitado.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 372 del Código Procesal Penal, se revoca la resolución pronunciada el trece de septiembre de dos mil diecisiete, que decidió dejar sin efecto la remisión condicional de la pena en las dos causas ya referidas, ordenando el ingreso de R.J.C.A. en calidad de rematado al CDP Santiago Sur, y en su lugar se decide que un tribunal no inhabilitado deberá citar en forma urgente a una nueva audiencia a fin de recabar los antecedentes aludidos en esta sentencia y fallar como en derecho corresponda, tanto respecto a la solicitud de prescripción solicitada en causas 10.367-2006 y 9645- 2006, como en lo referente a la revocación de la remisión condicional de la pena.

Comuníquese lo resuelto a primera instancia a la brevedad. Redactó la abogada integrante señora Chaimovich.

Reforma Procesal Penal N° 3489-2017.

Pronunciada por la Novena Sala de esta Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Mario Rojas González, e integrada por el Ministro Alejandro Rivera Muñoz y la Abogada Integrante señora Claudia Chaimovich Guralnik.

Pronunciado por la Novena Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Mario Rojas G., Alejandro Rivera M. y Abogada Integrante Claudia Verónica Chaimovich G. Santiago, cuatro de octubre de dos mil diecisiete.

En Santiago, a cuatro de octubre de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de Santiago.

Rit: 10223-2013.

Ruc: 13001202252-7.

Delito: Robo en lugar habitado.

Defensor: Herman Apablaza.

18.-Mantiene la libertad vigilada ya que no hay un incumplimiento grave por estar el plan de intervención en desarrollo y el sentenciado no ha incurrido en conductas reprochables y ha dado explicación plausible. (CA Santiago 17.10.2017 rol 3732-2017)

Norma asociada: CP ART.440 N°1; L18216 ART.15, L18216 ART.25.

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

Descriptor: Robo en lugar habitado, recurso de apelación, libertad vigilada, cumplimiento de condena.

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y ordena la reincorporación del sentenciado al régimen de libertad vigilada, sosteniendo que en el presente caso se conoce que en dos oportunidades, se hicieron audiencias de reencuadre de la pena de libertad vigilada impuesta, habiéndose ordenado su reingreso el 15 de septiembre de 2016 y 26 de enero de 2017. Que de acuerdo con los datos del informe de seguimiento, en lo relativo a los avances en el plan de intervención individual, la conclusión es que el cumplimiento de los objetivos se encuentra en proceso, es decir, en desarrollo, aun cuando la asistencia a las entrevistas programadas sea equivalente al 50% del total, de manera que si se tiene en cuenta que no hay un incumplimiento grave, que el sentenciado no ha incurrido en conductas reprochables y que ha dado una explicación plausible, respecto de su ausencia a parte de las mencionadas entrevistas, como asimismo, que no existen elementos suficientes como para calificar de alto el peligro de reincidencia del sentenciado, es de parecer que atendida las circunstancias del caso, es posible ordenar el reingreso del mismo. **(Considerandos: 2, 3)**

TEXTO COMPLETO:

Santiago, diecisiete de octubre de dos mil diecisiete.

Vistos y oídos los intervinientes:

1° Que conforme al artículo 25 de la Ley N° 18.216, el tribunal deberá revocar la pena sustitutiva impuesta o reemplazarla por otra de mayor intensidad, cuando se trate de un incumplimiento grave o reiterado de las condiciones impuestas para la efectividad del régimen de ejecución de penas;

2° Que en el presente caso se conoce que en dos oportunidades se hicieron audiencias de reencuadre de la pena de libertad vigilada impuesta al sentenciado, habiéndose ordenado su reingreso el 15 de septiembre de 2016 y 26 de enero de 2017;

3° Que de acuerdo con los datos del informe de seguimiento en lo relativo a los avances en el plan de intervención individual, la conclusión es que el cumplimiento de los objetivos se encuentra en proceso, es decir, en desarrollo, aun cuando la asistencia a las entrevistas programadas sea equivalente al 50% del total. De manera tal que si se tiene en cuenta que no hay un incumplimiento grave, que el sentenciado no ha incurrido en conductas reprochables y que ha dado una explicación plausible respecto de su ausencia a parte de las mencionadas entrevistas, como asimismo, que no existen elementos suficientes como para calificar de alto el peligro de reincidencia del sentenciado, es el parecer de esta Corte que atendida las circunstancias del caso es posible ordenar el reingreso del mismo al régimen de libertad vigilada.

Por estas consideraciones, SE REVOCA la resolución apelada de cinco de octubre de dos mil diecisiete, dictada por el Noveno Juzgado de Garantía de Santiago, que revocó la pena sustitutiva de libertad vigilada al sentenciado M.A.R.S, y en su lugar se dispone la inmediata libertad de éste y su reincorporación al régimen antedicho.

Comuníquese por la vía más rápida. Rol Corte N° 3732-2017

Resolución incluida en el Estado Diario de hoy.

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Mauricio Silva C., Tomas Gray G. y Abogado Integrante Oscar Torres Z. Santiago, diecisiete de octubre de dos mil diecisiete. En Santiago, a diecisiete de octubre de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de Santiago.

Rit: 2653-2017.

Ruc: 1700376133-9.

Delito: Amenazas VIF.

Defensor: Roberto Pastén.

[19.-Acoge nulidad por falta de fundamentación de la sentencia ya que no se fijó el hecho ni sus circunstancias ni las razones para calificar el delito faltando la fundamentación razonable de la decisión condenatoria. \(CA Santiago 18.10.2017 rol 3133-2017\)](#)

Norma asociada: CP ART.296 N°3; L20066 ART.5; CPP ART.297; CPP ART.342 c; CPP ART.374 e.

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

Descriptor: Amenazas, violencia intrafamiliar, recurso de nulidad, fundamentación, procedimiento simplificado.

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría por falta de fundamentación de la sentencia, razonando que al no haberse fijado en el fallo el hecho en cuanto a la conducta, lugar, tiempo y circunstancias relacionadas con la misma, sino que en términos muy amplios y con las deficiencias referidas, no existe claridad ni menos lógica en la conclusión de la sentenciadora, por lo que su decisión carece de razonamiento para resolver como lo hizo, no solo vulnerándose los principios lógicos de la razón suficiente y de corroboración, sino por absoluta falta de fundamentación razonable. Que unido a lo expuesto precedentemente, la sentenciadora no expuso en el fallo las razones para calificar doctrinariamente la conducta del requerido a las exigencias del delito de amenazas por el que se le condenó, siendo insuficiente su sola aseveración que fueron serias y verosímiles, más aun sin referirse a la gravedad de las mismas, lo que imposibilita razonablemente efectuar el proceso de subsunción de aquella al tipo penal. **(Considerandos: 3, 4)**

TEXTO COMPLETO:

Santiago, dieciocho de octubre del año dos mil diecisiete.

VISTOS:

En estos autos RUC N° 1700376133– 9 y RIT N° O2653-2017, del Noveno Juzgado de Garantía de Santiago, con fecha catorce de agosto de dos mil diecisiete por sentencia pronunciada por doña Mercedes Ortega Lara, Juez Titular, se condenó a V.H.B.S., a la pena efectiva de 61 días de presidio menor en su grado mínimo, más accesorias legales y especiales que indica, por su responsabilidad como autor del delito consumado de amenazas, previsto y sancionado en el artículo 296 N°3 del Código Penal en relación con el artículo 5 de la Ley 20.066, perpetrado en perjuicio de doña V.C.C.A., el día 22 de abril de 2017, en la comuna de Maipú, ciudad de Santiago.

En contra de esta sentencia, don Roberto Iván Pasten Saavedra, abogado, Defensor Penal Público, dedujo recurso de nulidad.

Con fecha tres de octubre del presente año se procedió a la vista de la causa, interviniendo tanto el Ministerio Público como la Defensoría Penal Pública y se fijó para el día de hoy, la audiencia de lectura de fallo.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que la defensa del condenado interpuesto recurso de nulidad pues, en su concepto, la sentencia se encontraría viciada por la causal contemplada en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal en relación con el artículo 342 letra c), del mismo cuerpo de leyes, toda vez que la sentencia debe contener una exposición clara, lógica y completa de los hechos que se dieron por probados y de la valoración de los medios de prueba que la fundamentan de acuerdo con el artículo 297 del Código ya citado, toda vez que mediante una valoración que se ha apartado de los parámetros que exigen las normas legales, llegó a la convicción de la existencia y participación de su representado en el hecho punible, que no corresponde a la conclusión que se habría obtenido de haberse considerado la prueba rendida y realizado una valoración racional e íntegra de ella en relación con el delito de amenazas, materia de la acusación, previsto y sancionado en el artículo 296 N° 3 del Código Penal.

Solicita de ésta Corte, que acogiendo el recurso de nulidad por la causal alegada, se anule el juicio oral y la sentencia, señalándose el estado en que debe quedar el proceso, y ordenando la realización de un nuevo juicio oral simplificado ante un Tribunal no inhabilitado.

SEGUNDO: Que el recurrente argumenta que, sin perjuicio de no existir en el texto de la sentencia la expresión con claridad del hecho acreditado y por el cual se condena a su defendido, el fallo en cuestión omite cumplir, asimismo, con el requisito fijado en el artículo 342 letra c) del Código Procesal Penal, al no contener relación y conclusiones.

En efecto, sostiene la defensa del acusado que, para dar por acreditado el hecho y particularmente la amenaza, se valoró a un testigo de oídas, no presencial del hecho, quien correspondía al funcionario de carabineros don Esteban Verdugo Lobos, quien sólo se hizo eco de lo escuchado a vecinos del sector que alertaron respecto a un sujeto alterado en la vía pública y a la posterior referencia de la víctima, quien no compareció a la audiencia de juicio.

Agrega que, esa única prueba testifical, valorada conforme a la lógica y las máximas de la experiencia, indican que no se ha podido acreditar ningún hecho, en la medida que la declaración de un testigo de oídas y la ausencia de la víctima en el juicio oral no permiten despejar las dudas acerca de la ocurrencia del hecho, por lo que no se satisface el principio de la razón suficiente, conforme lo ha establecido la Excm. Corte Suprema en sentencia de fecha diez de septiembre de dos mil quince, en Causa Rol 1893–2015, en que se indica: “el razonamiento debe constituirse, mediante inferencias razonables deducidas de las pruebas y de la sucesión de conclusiones que en su virtud se vayan determinando, satisfaciendo así las exigencias de ser concordante, verdadera y suficiente.”

Refiere el recurrente por otra parte que, la prueba de éste único testigo de oídas no fue corroborada con ningún otro medio probatorio, lo que redundaba en la ausencia del hecho acreditado y la nula valoración expresada en el fallo, por lo que no existe—como se dijo—una exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probadas, fueran ellas favorables o desfavorables al acusado y de su valoración de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 297 del Código Procesal Penal.

Manifiesta que, de no haber incurrido en este vicio reclamado, esto es, habiendo realizado una correcta valoración del medio de prueba rendido, se debió haber absuelto a su representado del requerimiento efectuado por el Ministerio Público por el delito de amenazas formulado en su contra.

TERCERO: Que de la lectura de la sentencia impugnada, es posible constatar, que el considerando cuarto de aquel pronunciamiento vierte la declaración del testigo Esteban Verdugo Lobos, funcionario de carabineros, quien manifiesta que el 22 de abril de 2017 a las 09:45 aproximadamente, fue alertado por vecinos que había un individuo a rostro descubierto bajo los efectos de las drogas y el alcohol y que luego de una convivencia comenzó a discutir con la víctima amenazándola y que la víctima estaba nerviosa y pensaba que el individuo era capaz de cumplir con las amenazas, se le veía molesta y asustada. Luego, el considerando octavo señala que las amenazas fueron serias y verosímiles conforme a los dichos del funcionario que declaró, sin concluir cuáles hechos resultaron probados, sino que en general en el considerando décimo, señala que “se ha cometido un hecho punible objeto del requerimiento” lo que, por lo demás, no pudo ser de tal modo en razón que, el citado funcionario policial, no se refirió a ellas, ni hizo referencia, con precisión, a las expresiones amenazantes que habrían sido utilizadas en contra de la víctima, sin despejarse dónde éstas habrían ocurrido. Al no haberse fijado en el fallo el hecho, en cuanto a la conducta, lugar, tiempo y circunstancias relacionadas con la misma, sino que en términos muy amplios y con las deficiencias antes referidas, no existe claridad ni menos lógica en la conclusión de la sentenciadora, por lo que su decisión carece de razonamiento para resolver como lo hizo, no solo vulnerándose los principios lógicos de la razón suficiente y de corroboración, sino por absoluta falta de fundamentación razonable.

CUARTO: Que unido a lo expuesto precedentemente, la sentenciadora no expuso en el fallo las razones para calificar doctrinariamente la conducta del requerido a las exigencias del delito de amenazas por el que se le condenó, siendo insuficiente su sola aseveración que fueron serias y verosímiles, más aun sin referirse a la gravedad de las mismas, lo que imposibilita razonablemente efectuar el proceso de subsunción de aquella al tipo penal.

QUINTO: Que conforme a lo señalado, se ha infringido en el fallo impugnado la causal de nulidad impetrada, en relación a lo dispuesto en el artículo 342 letra c), por lo que procede su invalidación.

Por tales reflexiones y lo dispuesto en los artículos 297, 342 letras c) y d), 374 letra e) 376, 384, 386 del Código Procesal Penal, se acoge el recurso de nulidad propuesto por la defensa de V.H.B.S, contra la sentencia definitiva de fecha catorce de agosto de dos mil diecisiete, dictada por el Noveno Juzgado de Garantía de Santiago y, se dispone la nulidad del juicio oral simplificado como de la sentencia, debiendo retrotraerse el procedimiento al estado de citarse a los intervinientes para la realización de un nuevo juicio oral ante el tribunal, integrado por Juez no inhabilitado.

Redacción del abogado integrante don Rodrigo Rieloff Fuentes.

Regístrese, comuníquese y otórguese copia a los intervinientes.

Reforma Procesal Penal N°3133-2017

Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Hernán Alejandro Crisosto G., Ministro Suplente Hernán Gonzalo Lopez B. y Abogado Integrante Rodrigo Rieloff F. Santiago, dieciocho de octubre de dos mil diecisiete.

En Santiago, a dieciocho de octubre de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente

Tribunal: Corte de Apelaciones de Santiago.

Rit: 9237-2014.

Ruc: 1400904900-3.

Delito: Robo en lugar no habitado.

Defensor: Herman Apablaza

[20.-Mantiene libertad vigilada ya que no hay incumplimiento grave y reiterado dado que el delegado ha entregado pautas al condenado para su trabajo futuro pero se intensificará para reforzarla y corregirla. \(CA Santiago 23.10.2017 rol 3747-2017\)](#)

Norma asociada: CP ART.440 N°1; L18216 ART.15.

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

Descriptor: Robo en lugar habitado, recurso de apelación, libertad vigilada, cumplimiento de condena.

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y declara que el sentenciado deberá seguir en el régimen de libertad vigilada, pero estableciendo, en su oportunidad, una intensificación de las exigencias para tal beneficio, que deben ser discutidos y resueltos en la audiencia respectiva, razonando que no se ha discutido lo que el delegado de la libertad vigilada del sentenciado desarrolló en su exposición en la audiencia, y de ello se colige que los elementos que deben tomarse en cuenta, que son el incumplimiento grave y reiterado, no se divisa de estos antecedentes, de momento que se está entregando en la práctica unas pautas para desarrollar el trabajo futuro, pero siempre enmarcado en la pena de libertad vigilada, lo que si aparece es que hay unos incumplimientos, que no tienen entonces ese carácter de gravedad, pero que deben ser corregidos a través de la promoción en el tribunal a quo de la audiencia respectiva, para intensificar las medidas que eventualmente corresponde establecer para reforzar la libertad vigilada. (**Considerandos: único**)

TEXTO COMPLETO:

Santiago, veintitrés de octubre de dos mil diecisiete.

Vistos:

Atendido el mérito de lo expuesto por el señor abogado Defensor Penal Público y por la señorita abogada asesora del Ministerio Público y teniendo presente que no se discute en la audiencia, los términos en que el delegado de la libertad vigilada del sentenciado desarrolló su exposición en la audiencia respectiva, y de ello se colige que los elementos que deben tomarse en cuenta que son el incumplimiento grave y reiterado no se divisa de estos antecedentes, de momento que se está entregando en la práctica unas pautas para desarrollar el trabajo futuro, pero siempre enmarcado en la pena de libertad vigilada, lo que si aparece es que hay unos incumplimientos, que no tienen entonces ese carácter de gravedad, pero que deben ser corregidos a través de la promoción en el tribunal a quo de la audiencia respectiva, para intensificar las medidas que eventualmente corresponde establecer para reforzar la libertad vigilada, en consecuencia, se revoca la resolución de cinco del presente mes, que dejó sin efecto o revocó la libertad vigilada de C.I.M.S. y en su lugar se declara que dicho sentenciado deberá seguir en el régimen de libertad vigilada, pero estableciendo, en su oportunidad, una intensificación de las exigencias para tal beneficio, que deben ser discutidos y resueltos en la audiencia respectiva.

Comuníquese.

Rol Corte: Reforma procesal penal-3747-2

Resolución incluida en el Estado Diario de hoy.

Pronunciado por la Undécima Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Juan Manuel Muñoz P., Jorge Luis Zepeda A. y Ministro Suplente Juan Opazo L. Santiago, veintitrés de octubre de dos mil diecisiete.

En Santiago, a veintitrés de octubre de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

SENTENCIA RPA

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 12860-2017.

Ruc: 1700862469-0.

Delito: Robo con violencia.

Defensor: Alejandro García.

[21.-No procede apelación verbal contra negativa a decretar internación provisoria ya que el artículo 149 del CPP no es aplicable al estatuto de la Ley 20.084 por tener fines distintos no procediendo la analogía. \(CA San Miguel 04.10.2017 rol 2229-2017\)](#)

Norma asociada: CP ART.436; CPP ART.149; CPP ART.369.

Tema: Interpretación de la ley penal, medidas cautelares, recursos

Descriptor: Robo con violencia o intimidación, recurso de hecho, recurso de apelación, internación provisoria, inadmisibilidad.

SINTESIS: Corte rechaza recurso de hecho del Ministerio Público contra la resolución que declaró inadmisibile la apelación verbal, por no dar lugar a la medida cautelar de Internación provisoria respecto de la imputada menor de edad, sosteniendo que al estatuto de responsabilidad penal adolescente, no resulta aplicable el artículo 149 del Código Procesal Penal, en razón de que la internación provisoria, es una medida de carácter especial contenida en la Ley 20.084, la que no puede asimilarse a la cautelar de prisión preventiva del Código Procesal Penal, puesto que ambas persiguen finalidades diferentes; teniendo además en especial consideración lo dispuesto en el artículo 5 del referido cuerpo legal, que dispone que las normas relativas a las medidas cautelares deben interpretarse restrictivamente. De lo anteriormente expuesto, no puede sino concluirse, que la internación provisoria se sujeta a las reglas generales de procedencia respecto del recurso de apelación, de modo que no se aplican, en dicho contexto las circunstancias especiales que contempla la norma en comento, la que se refiere únicamente a la prisión preventiva, razones que determinan que el recurso de apelación deducido verbalmente en audiencia resulte inadmisibile. (**Considerandos: 4**)

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a cuatro de octubre de dos mil diecisiete.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que doña Denisse Valenzuela Tobar, Fiscal Adjunto de la Fiscalía Regional Metropolitana Sur, recurre de hecho en contra de resolución de del Juzgado de Garantía de Puente Alto pronunciada en audiencia 14 de septiembre pasado, la que declaró inadmisibile el recurso de apelación verbal interpuesto por el Ministerio Público, en contra de resolución que no dio lugar a la medida cautelar de internación provisoria respecto de la imputada menor de edad de iniciales J.P.S.A., formalizada por el delito de robo con violencia.

Indica que el tribunal a quo declaró inadmisibile el recurso de apelación interpuesto de conformidad al artículo 149 del Código Procesal Penal, señalando que resulta improcedente la apelación verbal respecto de la internación provisoria de un menor de edad, puesto que se trata de una medida regulada en una ley especial, la que contempla un régimen procesal distinto para los adolescentes entre 14 y 18 años de edad, el cual se ciñe a otras finalidades y objetivos, resultando inaplicable en la especie la disposición del artículo 149 del Código antes aludido.

Estima que la resolución que no dio lugar a la internación provisoria del imputado es apelable verbalmente en audiencia, conforme el artículo 149 del Código de Procedimiento Penal, puesto que el mismo señala que la apelación para el caso de los delitos que la misma norma contempla debe ser interpuesta de manera verbal por el órgano persecutor, cual es el caso de marras al haberse formalizado a la imputada por el delito de robo con violencia.

Añade que además el Código Procesal Penal tiene una aplicación supletoria respecto de la Ley 20.084, que la medida cuya no concesión pretende impugnar, es privativa de libertad al igual que la prisión preventiva, y se refiere a los fines de la Ley 20.253 “de agenda corta”, que introdujo modificaciones al artículo 149, precisamente con el fin de aminorar el peligro de fuga de los imputados en caso de delitos graves, posibilitando que la medida de prisión preventiva pudiese revisarse vía apelación de la manera más expedita posible, de manera que para el caso de la internación provisoria debe hacerse la misma

interpretación, lo que conlleva a la necesaria aplicación de la apelación verbal para el caso de la última medida cautelar mencionada.

Finalmente, previa cita de jurisprudencia, requiere que se declare la admisibilidad de la apelación verbal de la resolución que denegó la internación provisoria de la imputada de marras, y se ordene que se eleven los antecedentes a esta Corte, para que ésta sea conocida y se enmiende conforme a derecho la resolución apelada disponiendo su revocación y decretando la medida cautelar de internación provisoria solicitada.

SEGUNDO: Que informando al tenor del recurso, don Cristian Villegas Giscard, juez del Juzgado de Garantía de Puente Alto, señala que en audiencia de control de detención de fecha 14 de septiembre del presente año se formalizó a la adolescente J.P.S.A. como autora del delito del artículo 436 del Código Penal, y a su respecto se solicitó imponer la medida cautelar de internación provisoria, la que el tribunal estimó desproporcionada, al existir otras medidas cautelares para asegurar los fines del procedimiento, razón por la cual se decretó en su contra la medida cautelar del artículo 155 letra a) del Código Procesal Penal.

Agrega, que el recurso de apelación verbal interpuesto a su turno por la fiscalía, fue declarado inadmisibile puesto que tal forma de recurrir fue autorizada por la Ley 20.253 de 14 de marzo de 2008, fecha a la cual ya había sido publicada la Ley 20.084 que rige desde el año 2005, y adiciona que la primera no hizo referencia a la internación provisoria, por lo que la norma no puede interpretarse por analogía, conforme lo dispone el artículo 5 del Código Procesal Penal, y además porque respecto de los adolescentes rige un catálogo especial de sanciones y regulación, constituyendo éste un estatuto especial.

A lo anterior agrega, que incluso habiéndose modificado la Ley de Agenda Corta por la Ley 20.931 de 05 de julio de 2016, nuevamente no se contempló la cautelar en comento como apelable verbalmente, y que por lo tanto, la misma debe sujetarse al régimen general de impugnación por escrito, de manera que en razón de los motivos antes señalados, se declaró inadmisibile el recurso de apelación.

TERCERO: Que según consta en autos efectivamente en audiencia de 14 de septiembre de 2017 se formalizó a la imputada J.P.S.A. como autora del delito de robo con violencia; rechazándose a su vez la petición del Ministerio Público de decretar la medida cautelar de internación provisoria, resolución respecto de la cual el ente persecutor apeló verbalmente, declarándose inadmisibile dicho arbitrio por el Tribunal a quo.

CUARTO: Que respecto del estatuto de responsabilidad penal adolescente no resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 149 del Código Procesal Penal, en razón de que la internación provisoria, es una medida de carácter especial contenida en la Ley 20.084, la que no puede asimilarse a la cautelar de prisión preventiva del Código Procesal Penal, puesto que ambas persiguen finalidades diferentes; teniendo además en especial consideración lo dispuesto en el artículo 5 del referido cuerpo legal, que dispone que las normas relativas a las medidas cautelares deben interpretarse restrictivamente.

De los motivos anteriormente expuestos, no puede sino concluirse, que la internación provisoria se sujeta a las reglas generales de procedencia respecto del recurso de apelación, de modo que no se aplican, en dicho contexto las circunstancias especiales que contempla la norma en comento, la que se refiere únicamente a la prisión preventiva, razones que determinan que el recurso de apelación deducido verbalmente en audiencia resulte inadmisibile.

Por estas consideraciones, y visto además, lo dispuesto en los artículos 149, 368, 369 y 370 letra b) del Código Procesal Penal, SE RECHAZA el recurso de hecho deducido por el Ministerio Público en contra de la resolución que no dio lugar a decretar la medida cautelar de Internación Provisoria respecto de la imputada menor de edad J.P.S.A de fecha 14 de septiembre del año en curso.

Acordada con el voto en contra de la Ministro señora Díaz, quien fue del parecer de acoger el recurso de hecho, teniendo presente las siguientes consideraciones:

- 1.- Que el artículo 149 del Código Procesal Penal no hace distinción alguna en relación a la edad del imputado, sino que sólo se establece una restricción al medio de impugnación en relación a lo resuelto por el tribunal, tratándose en consecuencia, de una disposición meramente procesal.
- 2.- Que el artículo 149 del Código Procesal Penal, en su redacción modificada por la Ley 20.253, señala en su inciso segundo que tratándose, entre otros, del delito de robo con intimidación, el imputado no puede ser puesto en libertad mientras no se encuentre ejecutoriada la resolución que niegue o revoque la prisión preventiva, sin que distinga si se trata de un imputado mayor o menor de edad.
- 3.- Que debe tenerse presente que de acuerdo con la historia fidedigna de la modificación del artículo 149 del Código Procesal Penal, ella tuvo por objeto evitar el riesgo de fuga del imputado y sin hacer consideración a la mayoría o minoría de edad de aquel, por lo que tal disposición es necesariamente aplicable en uno u otro caso, ya que si bien la privación del mayor de edad se denomina prisión preventiva y de los adolescentes internación provisoria, ambas constituyen una privación de libertad tanto en términos constitucionales como procesales.
- 4.- Que, por otra parte, el ámbito de aplicación del artículo 149 está precisamente determinado en su mismo texto, entre los que cita al delito de robo con intimidación, sin que se refiera a la pena que resulte aplicable en el juicio correspondiente, por ello es plenamente procedente lo preceptuado en dicha disposición.

Regístrese y archívese.

N°2229-2017 R.P.P. (Hecho)

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Diego Gonzalo Simpertigue L., Maria Teresa Diaz Z. y Abogado Integrante Diego Munita L. San miguel, cuatro de octubre de dos mil diecisiete

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 88-2017.

Ruc: 1601101331-0.

Delito: Homicidio simple.

Defensor: Rodrigo Velásquez.

22.-Acoge recurso de nulidad por error al condenar a internación en régimen cerrado en vez de libertad asistida especial contraviniendo interés superior del niño y privación de libertad como último recurso. (CA San Miguel 11.10.2017 rol 2100-2017)

Norma asociada: CP ART.391 N° 2; CPP ART.373 b; L20084 ART.2; L20084 ART.23 N° 2; L20084 ART.24; L20084 ART.26; L20084 ART.47; CDN ART.37 b.

Tema: Responsabilidad penal adolescente, determinación legal/judicial de la pena, recursos.

Descriptor: Homicidio simple, recurso de nulidad, errónea aplicación del derecho, sanciones penales adolescentes, interés superior del adolescente.

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría, ya que la sentencia incurrió en un error de derecho al aplicar internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, desde que ello implica imponer la sanción más gravosa, contrariando que ello procede sólo como medida de último recurso, cuando se está en presencia de un adolescente que pocos días antes del hecho había cumplido los 16 años; que previamente no se ha involucrado en conductas infractoras de ley, se le reconoció la atenuante de irreprochable conducta anterior; y la sanción de internación atendida las características personales del adolescente, no resulta idónea para lograr el objetivo de la reinserción social, que se puede obtener con Libertad Asistida Especial, que permite un mejor control individual y un seguimiento acabado de los avances del imputado. En cuanto a la determinación de la naturaleza de la pena asignada al delito, según lo dispuesto en el N°2 del artículo 23 de la Ley N°20.084, cuando la pena a imponer sea de 5 Años, el tribunal siempre considerara el interés superior del adolescente, y la excepcionalidad de la privación de libertad. Dicta sentencia de remplazo en que condena a la sanción de 5 años de libertad asistida especial. **(Considerandos: 6, 7)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago a once de octubre de dos mil diecisiete.

Vistos y oídos los intervinientes:

En estos autos RIT 88-2017 seguidos ante el Tribunal de Juicio Oral de Melipilla, don Rodrigo Velásquez Hechenleitner, defensor penal público, en representación del adolescente C.A.P.O, deduce recurso de nulidad en contra de la sentencia de veintitrés de agosto de dos mil diecisiete, por la que se condenó a su representado, a sufrir la sanción de cinco años de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, por su calidad de autor del delito de homicidio simple, en grado consumado, en perjuicio de B.I. C.D., ocurrido el 21 de noviembre de 2016, por estimar que se ha incurrido en la causal de nulidad contemplada en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, al haberse efectuado una errónea aplicación de los artículos 2, 20, 23 N° 2, 24, 26 y 47 de la ley 20.084 sobre responsabilidad penal adolescente, 37 b) de la Convención sobre los Derechos del Niño, y regla 19.1 de las Reglas de Beijing, al determinar la naturaleza y duración de la sanción impuesta.

El recurso fue declarado admisible por esta Corte, fijándose audiencia para su vista, a la que concurrieron los apoderados Rodrigo Velásquez Hechenleitner por la defensa, Yasna Ríos Oporto por el Ministerio Público y Mauricio Codeira Toro por la querellante.

Con lo oído y considerando:

1º) Que la causal invocada la funda la defensa, en primer lugar, en la infracción al artículo 2º de la ley 20.084 que consagra el interés superior del adolescente como un principio básico y orientador para todas las actuaciones y decisiones relativas a los adolescentes infractores de la ley penal, norma que pone de manifiesto que los menores están sujetos a un estatuto especial con diversos propósitos, donde siempre se deberá tener en consideración el interés superior del adolescente, que se expresa en el reconocimiento y respeto de sus derechos.

Por su parte, en relación con el artículo 20 del texto legal ya citado, expresa que la finalidad de la sanción de acuerdo al legislador es una intervención socio-educativa amplia. El propósito difiere de un mero castigo o reproche. El objetivo de la sanción para los adolescentes, no es la retribución, ni tampoco la prevención sino la plena integración social orientada a la vida en libertad, pues de otro modo no es posible la plena integración social de un adolescente.

Afirma que en la especie y conforme se desprende de los artículos 26 y 47 de la Ley 20.084; 37 b) de la Convención Sobre los Derechos del Niño y

19.1 de las Reglas de Beijing las sanciones privativas de libertad son la excepción, cuestión respecto de la cual el legislador fue explícito hasta la reiteración, al disponer que se debe aplicar como último recurso, evitando cualquier duda sobre la importancia que se le quiere dar a este derecho fundamental.

Luego de transcribir los artículos que estima vulnerados, cita doctrina al efecto, haciendo presente a continuación, que teniendo en consideración los antecedentes personales del menor condenado, en este caso se debe concluir:

1° Que la sanción de 5 años de internación en régimen cerrado, impuesta por la sentencia recurrida, no considera el interés superior del adolescente.

Indica que el menor condenado por la sentencia recurrida había cumplido 16 años el 13 de noviembre de 2016, sólo ocho días antes de la comisión del delito. Se trata de un adolescente que presenta arraigo social y familiar, tiene domicilio fijo, está inserto en su grupo familiar de origen y tiene adultos responsables. Su conducta anterior es irreprochable, y sus necesidades de reinserción son evidentemente bajas, ya que no sufre de ningún tipo de contacto criminógeno previo y posee factores protectores en el ámbito familiar y personal que permiten pronosticar una correcta adherencia a cualquier forma de intervención en modalidad ambulatoria.

Alega que su internación en régimen cerrado puede resultar incluso perjudicial para lograr los objetivos de reintegración social, a la luz de los informes destacados por la defensa y debidamente incorporados en la respectiva audiencia de determinación de pena, como el informe suscrito por el perito psicólogo Patricio Araya Arenas, el informe de permanencia del CIP San Bernardo el informe integrado de la Unidad Hospitalaria de Corta Estadía de CMN Til Til, así como en la epicrisis y en el resumen de hospitalización, los que dan cuenta de un joven adaptado, que cuenta con apoyo familiar de modo que resulta procedente la aplicación del régimen de libertad asistida especial,

Hace presente que la sanción impuesta de internación en régimen cerrado, produce el efecto inverso al de la libertad asistida especial, al aislar al menor de su comunidad y de su grupo familiar, destruyendo en definitiva esos vínculos e involucrándolo con un grupo de menores infractores con perfil criminógeno mucho mayor, imposibilitando cualquier posibilidad de reinserción social del menor, exponiéndolo además, como se consigna en los informes de los respectivos centros, a situaciones preocupantes de vulneración de derechos, haciendo peligrar incluso su integridad física y psíquica.

2° La sanción en régimen cerrado no es la forma más idónea para intervenir socioeducativamente al adolescente. Resulta evidente que las características particulares del menor condenado sugieren, como lo señalan los informes de peritos psiquiatras y psicólogos en los informes referidos, que la internación en régimen cerrado es la menos idónea de las sanciones que podían aplicar los sentenciadores, ya que imposibilita un trabajo de empoderamiento familiar y comunitario que otorgue una mayor estructura normativa permitiendo su adecuada reinserción social,

3° No es indispensable recurrir al último recurso de la privación total de libertad atendido el bajo perfil criminógeno del menor, la ausencia absoluta de procesos penales pretéritos, las circunstancias atenuantes que obran en su favor, la existencia de una red familiar extensa y con gran arraigo en la comuna de Curacaví, y los riesgos ya expuestos de efectos indeseados y contrarios a la reinserción del menor con la sanción de internación en régimen cerrado impuesta, parece indiscutible que no es de última ratio la alternativa de privarlo absolutamente de libertad, existiendo excelentes alternativas de sanción, como la libertad asistida especial, que manteniendo la integración del menor en su comunidad y red familiar, realiza un intensivo trabajo de empoderamiento comunitario y familiar para responsabilizar y reinsertar al menor, sin aislarlo ni estigmatizarlo, evitando su contagio criminógeno.

Agrega que en cuanto a la infracción de las reglas de determinación de la naturaleza de la sanción, en especial el artículo 23 de la Ley 20.084, su aplicación no puede ser arbitraria, sino que debe estar orientada por los antecedentes personales y sociales del adolescente, los principios legales rectores ya desarrollados y en último término por los criterios de determinación establecidos en el artículo 24 de la Ley 20.084, en relación con los cuales sostiene:

a) En cuanto a la gravedad del ilícito de que se trate, indica que en el caso de autos se trata de un homicidio simple, lo que necesariamente determinó la extensión y naturaleza de penas aplicables al menor de acuerdo al artículo 23 de la Ley 20.084, figura que es la menos gravosas de aquellas tratadas en el artículo 391 del Código Penal, de modo que si de los delitos que afectan el bien jurídico vida, el homicidio simple es el menos grave de los que se tipifican en nuestro ordenamiento, no debiera considerarse este criterio para justificar la aplicación de una sanción privativa de libertad la que, además, se impone en su máxima duración.

Sostiene que este criterio de la gravedad del ilícito de que se trate, no es más importante por aparecer en primer lugar en la lista de criterios del artículo 24 ya citado, sino que debe ser sopesado armónicamente, en conjunto con los demás, siempre teniendo como criterio orientador el interés superior del adolescente, y no se puede ignorar que el mismo ya fue considerado e influyó previamente en el cálculo de la duración de la sanción aplicable al menor, por lo que no correspondería una doble valoración en su perjuicio.

b) En lo que dice relación con la calidad en que el adolescente participó en el hecho y el grado de ejecución de la infracción sostiene que si bien el menor fue condenado como autor, y se trata de un delito consumado, esto fue considerado al calcular la extensión de la pena aplicable de acuerdo al artículo 23 la Ley 20.084, por lo que no debiera ser este un criterio preponderante nuevamente a la hora de determinar

la naturaleza ni la extensión de la sanción dentro del rango correspondiente, bajo riesgo de afectar el principio del non bis in idem.

c) Por otra parte, en lo que dice relación con la concurrencia de circunstancias atenuantes o agravantes de responsabilidad criminal, al habersele reconocido dos atenuantes y no perjudicarle ninguna agravante, resultaba plenamente aplicable la disposición del artículo 67 del mismo código y del artículo 20 de la Ley 20.084., que permitían rebajar hasta en dos grados la pena aplicable al menor después de haber calculado la rebaja de pena en virtud del artículo 21 de la misma ley, lo que evidentemente sugiere la aplicación de una pena menos rigurosa y no privativa de libertad, ya que al existir pluralidad de atenuantes y ausencia de agravantes, no se sustenta la conveniencia de aplicar una pena de privación absoluta de libertad, por el máximo del tiempo posible.

d) En lo que dice relación con la edad del menor, hace presente que había cumplido los 16 años sólo días antes del hecho investigado, lo que tampoco aconseja la aplicación de la pena más rigurosa.

e) Expresa en relación con la extensión del mal causado con la ejecución del delito que esta circunstancia fue debidamente considerada al calcular el rango de la extensión de la pena aplicable al menor, por lo que no corresponde considerarlo nuevamente para determinar la naturaleza de la sanción aplicable, imponiendo la más severa y en su máxima extensión. Este elemento ya fue considerado por los sentenciadores para rechazar la rebaja en dos grados solicitada por la defensa, por lo que volver a valorar estos mismo criterios para justificar la aplicación de la pena más rigurosa, además de atentar contra el interés superior del adolescente, vulnera el principio de non bis in idem, y la norma del inciso segundo del artículo 21 de la Ley 20.084, en cuanto a la no aplicación del artículo 69 del Código Penal para determinar la extensión de la pena, que implica que al establecer la duración de la sanción dentro de los límites de cada grado, no se debe considerar la mayor o menor extensión del mal causado.

f) Finalmente en relación con la idoneidad de la sanción para fortalecer el respeto del adolescente por los derechos y libertades de las personas y sus necesidades de desarrollo e integración social, los sentenciadores ignoran infundadamente todos los argumentos latamente expuestos por la defensa en la correspondiente audiencia de determinación de pena, en cuanto a la necesidad de preferir penas no privativas de libertad, como la libertad asistida especial o menos rigurosas como la internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, que permiten trabajar las mismas áreas de mejor manera que la internación en régimen cerrado. Sanciones que buscan lograr hacer efectiva la responsabilidad de los adolescentes por los hechos delictivos que cometan, de tal manera que la sanción forme parte de una intervención socioeducativa amplia y orientada a la plena integración social, sin vulnerar las normas del artículo 2, 20, 26 y 47 de la Ley 20.084, del artículo 37 b) de la Convención sobre los Derechos del Niño y la regla 19.1 de las Reglas de Beijing.

Alega que uno de los derechos más importantes de los menores y de todos los seres humanos es el derecho a la libertad. El principio de que la privación de libertad de un menor debe ser siempre un medida de último recurso y por el periodo más breve posible, es uno de los principales derechos de los menores imputados, derechos que son infringidos al argumentar la sentencia en cuanto a las supuestas virtudes que tendría la internación en régimen cerrado para conseguir los fines de las sanciones a los adolescentes infractores, sin fundamentar porqué las sanciones de libertad asistida especial o de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social no podrían lograr los mismos objetivos, sin afectar tan dramáticamente los principios y derechos fundamentales que deben ser respetados en atención al interés superior del adolescente.

Concluye solicitando se anule sólo la sentencia recurrida y se dicte sin nueva audiencia, pero separadamente, sentencia de reemplazo que se conforme a la ley, condenando a mi representado, C.A.P.O, a una sanción no superior a 3 años de Libertad Asistida Especial; o la que, siendo menos rigurosa que la aplicada en la sentencia recurrida, considere la Ilustrísima Corte que en derecho corresponda, manteniendo, en todo lo demás, lo resuelto en la sentencia del Tribunal Oral en lo Penal de Melipilla.

Considerando:

1°) Que para los efectos del análisis del recurso interpuesto, atendida la causal invocada, se debe tener presente que no procede el cuestionamiento de los hechos que quedaron establecidos por el tribunal, aspecto que expresamente hace presente el recurrente, sosteniendo que sólo se impugna la idoneidad de la sanción impuesta, de modo que se deben tener como hechos de la causa que: ““El día 21 de noviembre del año 2016, pasado las 16:00 horas, en calle Covadonga con Jorge Montt, de la comuna de Curacaví B.I.C.D discutió con su compañero de colegio C.A.P.O, último, quien extrajo desde sus vestimentas un destornillador con el cual golpeó en la cabeza a C.D., provocándole un traumatismo encéfalo craneano complicado, penetrante punzante, lo que provocó la muerte de la víctima horas más tarde”.

2°) Que el recurrente alega que se efectuó una errónea aplicación del derecho al infringir los principios rectores que se deben observar en la determinación de la naturaleza de la sanción, en especial el interés superior del adolescente contenido en el artículo 2 de la Ley 20.084; el concepto y finalidad de la sanción previsto en el artículo 20 de la mencionada ley; la excepcionalidad de las sanciones privativas de libertad contemplada en los artículos 26 y 47 de la Ley 20.084, que sólo se aplica como último recurso, lo que motivó la aplicación de la sanción privación de libertad en su máxima extensión.

3°) Que para los efectos de determinación de la sanción las sentenciadoras tomaron en consideración que atendida la edad del menor -16 años- y lo dispuesto en el artículo 21 de la ley 20.084 se debe rebajar en un grado la pena determinada por la ley, por lo que el rango aplicable es el de cinco años y un día a diez años de presidio menor en su grado máximo. Posteriormente, en virtud del artículo 67 del Código Penal,

teniendo en consideración que le favorecen dos atenuantes y no le perjudica ninguna agravante, el tribunal optó por imponer la pena inferior en un grado considerando gravedad del ilícito, por lo que el marco de la aplicación de la pena va desde los tres años y un día a cinco años.

Luego conforme dispone el artículo 23 N° 2 de la Ley 20.084, en relación con la naturaleza de la sanción, pudiendo imponer las de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social o libertad asistida especial, estimaron más idónea, atendidos los antecedentes que fueron incorporados en la audiencia de determinación de pena y los criterios señalados por el legislador en el artículo 24 de la citada ley, los que fueron invocados al efecto por los intervinientes, entre los que se cuentan la gravedad del ilícito, consideraron que la sanción de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social por el lapso de cinco años, era la que constituía la mejor alternativa en orden a cumplir con las finalidades resocializadoras de esta ley, por estimar que esta sanción puede lograr un real proceso de responsabilización, y de una mejor expectativa de reinserción social.

4°) Que si bien los jueces razonaron dentro de sus facultades privativas para determinar el quantum de la pena, tal como se sostuvo en la causa rol 365-2015, de esta ltma. Corte y como lo ha sostenido la Excm. Corte Suprema en diversos fallos (roles 4760-12, 2995-12, 5012-12 y 5236-12): “La ley 20.084 Sobre Responsabilidad Penal Adolescente, inequívocamente estableció un subsistema penal especial en favor de los adolescentes infractores de ley completamente distinto del régimen normativo anterior, el que como único elemento distintivo del estatuto de los adultos preveía un castigo de prisión disminuido. Lo anterior es consecuencia del artículo 40.1 de la Convención sobre Derechos del Niño que dispone que los niños infractores deberán ser tratados de acuerdo con su particular dignidad, cuidando fortalecer valores y su reintegración a la sociedad, lo que encuentra reconocimiento legal en el artículo 2° de la Ley ya citada, en el que se dispone que en todas las actuaciones judiciales o administrativas relativas a procedimientos, sanciones y medidas aplicables a los adolescentes infractores de la ley penal, se deberá tener en consideración el interés superior del adolescente, que se expresa en el reconocimiento y respecto de sus derechos” (apartado duodécimo, causa Rol N° 4760-12”).

5°) Que se debe tener en consideración que la ley 24.084 contempla un estatuto especial para el juzgamiento y sanción aplicables a los menores o adolescentes infractores de ley, estatuto que como tal se debe aplicar con preferencia a la normativa común, entregando a los jueces, en su artículo 24, pautas para tales efectos, las que en todo caso deben siempre tener presente lo dispuesto en el artículo 2° de la ley sobre Responsabilidad Adolescente en cuanto dispone: “Interés superior del adolescente. En todas las actuaciones judiciales o administrativas relativas a los procedimientos, sanciones y medidas aplicables a los adolescentes infractores de la ley penal, se deberá tener en consideración el interés superior del adolescente, que se expresa en el reconocimiento y respeto de sus derechos. En la aplicación de la presente ley, las autoridades tendrán en consideración todos los derechos y garantías que les son reconocidos en la Constitución, en las leyes, en la Convención sobre los Derechos del Niño y en los demás instrumentos internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes.”. A su turno la letra b) de la Convención Sobre los Derechos del Niño, ratificada por Chile con fecha 27 de septiembre de 1990, dispone: “Los Estados Partes velarán porque: b) Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda.”.

6°) Que en la sentencia materia del recurso se ha incurrido en un error de derecho al aplicar la medida de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, desde que ello implica imponer la sanción más gravosa, contrariando de este modo las normas transcritas en el fundamento quinto, en cuanto a que ello será procedente sólo como una medida de último recurso, lo que no ocurre en la especie cuando se está en presencia de un adolescente que pocos días antes del hecho había cumplido los dieciséis años; que no se ha visto previamente involucrado en conductas infractoras de ley, de hecho se le reconoció la atenuante de irreprochable conducta anterior; que si bien el hecho reviste gravedad ello ya había sido considerado por los jueces al determinar la rebaja de la pena por beneficiarle dos atenuantes; y por último por cuanto la sanción de internación atendida las características personales del adolescente, no resulta idónea para lograr el objetivo que se pretende, esto es la reinserción social, el que se puede obtener con la medida de Libertad Asistida Especial, la que permite un mejor control individual y un seguimiento acabado de los avances del imputado, lo que desde ya demuestra que el régimen de internación cerrado no es el último recurso.

7°) Que en consecuencia, en cuanto a la determinación de la naturaleza de la pena asignada al delito, según lo dispuesto en el N°2 del artículo 23 de la Ley N°20.084, cuando como en la especie la pena a imponer sea de cinco años, “el tribunal podrá imponer las penas de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social o libertad asistida especial.”, ello como ya se señaló, siempre considerando el interés superior del adolescente, y que la privación de libertad se aplica como último recurso dado la excepcionalidad de tal medida en el contexto de la ley 20.084,

8°) Que de lo que se viene diciendo, aparece de manifiesto que se incurrió en una errónea aplicación del derecho que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo al infringir el principio del interés superior del adolescente contenido en el artículo 2 de la Ley 20.084 en relación a lo dispuesto en los artículos 20, 26 y 47 de la misma, por cuanto existiendo toda una gradualidad en la determinación de la naturaleza de la

pena, no correspondía aplicar la más gravosa, desde que ello conllevaba la privación de la libertad del adolescente infractor, por lo que el recurso de nulidad debe ser acogido.

Por estas consideraciones, normas citadas y lo dispuesto, además, en los artículos 372 y 384 del Código Procesal Penal, se acoge el recurso de nulidad interpuesto por el Defensor Penal Público don Rodrigo Velázquez Hechenleitner, en representación del adolescente C.A.P.O, en contra del fallo de veintitrés de agosto del año en curso, dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla, la que se anula y se la reemplaza por la que se dicta a continuación.

Acordado contra el voto de la Ministro señora Mera quien estuvo por rechazar el recurso de nulidad interpuesto, por estimar que no se ha incurrido en error de derecho al imponer a C.A.P.O la sanción de cinco años de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social en virtud de las siguientes consideraciones:

Primero: Que al parecer de esta disidente tal decisión se encuentra plenamente ajustada a lo que establece la Ley 20.084 al respecto. En efecto, la extensión de la medida impuesta, esto es, cinco años, resulta concordante con el hecho de haberse establecido la existencia del delito de homicidio simple, así como la participación que en éste le correspondió al acusado en calidad de autor, a la circunstancia de encontrarse establecido que a la época de los hechos éste era mayor de 14 y menor de 18 años, y por último al hecho de haberse acogido en su favor dos atenuantes de responsabilidad criminal y declararlo no afectarle agravantes, circunstancias todas que, en atención a lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 20.084, en relación además a lo señalado en el artículo 67 Código Penal, aplicable en la especie, por expresa remisión de la disposición de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente antes citada, permiten al tribunal arribar a la sanción de cinco años que impusiera.

Segundo: Que en lo que dice relación con la decisión de cumplir dicha sanción bajo régimen cerrado, cabe señalar, que ella se encuentra acorde a lo que dispone el artículo 23 número 2 de la Ley 20.084 en relación con los criterios señalados por el legislador en el artículo 24 de la misma ley, razonando en el considerando décimo sexto de la sentencia impugnada el tribunal de fondo los motivos por los que a su parecer la sanción de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social resulta la más idónea y constituye la mejor alternativa en orden a cumplir con las finalidades resocializadoras de dicho cuerpo legal.

Tercero: Que, en definitiva esta disidente advierte de la lectura de la sentencia impugnada, especialmente del considerando décimo sexto, que se dio cabal cumplimiento a las normas que regulan la aplicación de las penas respecto de los adolescentes infractores de ley.

Regístrese y comuníquese en su oportunidad.

Redacción de la ministro Dora Mondaca Rosales y del voto disidente, su autora.

Rol 2100-2017-RPP

Sentencia de reemplazo

En Santiago, a once de octubre de dos mil diecisiete.

En cumplimiento de lo que dispone el artículo 385 del Código Procesal Penal se dicta, sin nueva audiencia pero separadamente, sentencia de reemplazo conforme a la ley.

VISTOS:

Se reproducen los considerandos quinto sexto y séptimo de la sentencia de nulidad que antecede y se reproduce también la sentencia anulada, de fecha quince de veintitrés de agosto del año en curso, con excepción de su motivo décimo sexto que se elimina

Y SE TIENE EN SU LUGAR Y, ADEMÁS, PRESENTE:

1°) Que para fijar la naturaleza de la sanción, procede tener presente los criterios que el legislador de la responsabilidad penal adolescente contempla en su artículo 24, pero respetando los parámetros que esa normativa especial también incluye en los artículos 2, 20, 26 y 47. En efecto, en la aplicación de la sanción, se debe tener en consideración el principio del interés superior del adolescente infractor, el concepto de sanción y la excepcionalidad de las privativas de libertad, como último recurso.

2°) Que, en consecuencia, tratándose de un adolescente que incurrió por primera vez en la comisión de un delito de homicidio, que efectivamente la gravedad de ello forma parte de la tipicidad del mismo ilícito, por lo que procede respetar el principio non bis in ídem y, teniendo especialmente presente su edad, sus posibilidades de resocialización como un reconocimiento y respeto a sus derechos, de conformidad a la regla del N°3 del artículo 23 de la Ley 20.084, de la que dan cuenta los informes agregados a estos antecedentes de los que se desprende, a diferencia de lo que sostiene la sentencia, que cuenta con características personales y arraigo familiar que permiten el cumplimiento de la sanción impuesta en libertad, se acogerá lo solicitado por la defensa en este aspecto.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 384 y 385 del Código Procesal Penal, se declara:

I.- Que se condena a C.A.P.O, ya individualizado, a sufrir la sanción de CINCO AÑOS de Libertad Asistida Especial, como autor del delito consumado de homicidio simple en contra de B.I.C.D, perpetrado el día 21 de noviembre de 2016, en la comuna de Curacaví.

II.- Que para los efectos del artículo 52 de la Ley 20.084, se deja constancia que el condenado P.O. ha permanecido en internación provisoria producto de esta causa desde el 13 de diciembre de 2016 hasta 8 de mayo de 2017 y luego desde el 29 de mayo de 2017 hasta esta fecha, además se mantuvo con arresto domiciliario nocturno desde el día 22 de noviembre de 2016 hasta el día 12 de diciembre de 2016; salvo mejor parecer del Juez de Garantía competente, contando con mejores antecedentes.

III.- Que, una vez ejecutoriada el presente fallo, fíjese la audiencia respectiva, para la aprobación del plan de tratamiento para el joven infractor, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 de la ley sobre responsabilidad penal adolescente y ofíciase a las entidades pertinentes.

IV.- Que no se condena al pago de las costas de la causa, conforme lo razonado en el considerando décimo séptimo reproducido en esta sentencia.

Ejecutoriada que sea la presente sentencia, dese cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 468 del Código Procesal Penal. Remítase los antecedentes necesarios al Juzgado de Garantía de Curacaví para la ejecución de las penas.

Acordada contra el voto de la Ministro señora Mera, estuvo por imponer al acusado la pena de cinco años de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, en virtud de los fundamentos esgrimidos en el voto disidente de la sentencia de nulidad.

Devuélvase la prueba documental incorporada por el ente persecutor. Regístrese y comuníquese en su oportunidad.

Redacción de la ministro Dora Mondaca Rosales y del voto disidente, su autora.

Rol 2100-2017 RPP

No firman las Ministras señora Catepillán ni señora Mera, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa por encontrarse ausentes.

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por Ministro Dora Mondaca R. San miguel, once de octubre de dos mil diecisiete.

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

INDICES

<i>Tema</i>	<i>Ubicación</i>
Determinación legal/judicial de la pena.	n.10 2017 p.46-51
Interpretación de la ley penal.	n.10 2017 p.7 ; n.10 2017 p.11-13 ; n.10 2017 p.14-16 ; n.10 2017 p.17-18 ; n.10 2017 p.43-45
Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad.	n.10 2017 p.8-10 ; n.10 2017 p.27 ; n.10 2017 p.35 , n.10 2017 p.39 ; n.10 2017 p.42
Ley de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas.	n.10 2017 p.11-13 ; n.10 2017 p.14-16
Ley de tránsito.	n.10 2017 p.25-26
Medidas cautelares.	n.10 2017 p.17-18 ; n.10 2017 p.21 ; n.10 2017 p.28 ; n.10 2017 p.31-32 ; n.10 2017 p.43-45
Principios y garantías del sistema procesal en el CPP.	n.10 2017 p.19-20 ; n.10 2017 p.22-24 ; n.10 2017 p.29-30 ; n.10 2017 p.36 ; n.10 2017 p.40-41
Procedimientos especiales.	n.10 2017 p.33-34
Recursos.	n.10 2017 p.7 ; n.10 2017 p.8-10 ; n.10 2017 p.11-13 ; n.10 2017 p.14-16 ; n.10 2017 p.17-18 ; n.10 2017 p.19-20 ; n.10 2017 p.21 ; n.10 2017 p.22-24 ; n.10 2017 p.25-26 ; n.10 2017 p.27 ; n.10 2017 p.28 ; n.10 2017 p.29-30 ; n.10 2017 p.31-32 ; n.10 2017 p.33-34 ; n.10 2017 p.35 ; n.10 2017 p.36 ; n.10 2017 p.37-38 ; n.10 2017 p.39 ; n.10 2017

	p.40-41 ; n.10 2017 p.42 ; n.10 2017 p.43-45 ; n.10 2017 p.46-51
Responsabilidad penal adolescente	n.10 2017 p.46-51
Salidas alternativas.	n.10 2017 p.37-38

Descriptor

Ubicación

Abuso sexual	n.10 2017 p.7
Amenazas	n.10 2017 p.40-41
Caución	n.10 2017 p.17-18
Conducción sin la licencia requerida	n.10 2017 p.25-26
Cumplimiento de condena	n.10 2017 p.27 ; n.10 2017 p.39 ; n.10 2017 p.42
Delito de incendio	n.10 2017 p.28
Derecho a la libertad personal y a la seguridad individual	n.10 2017 p.8-10
Derecho de defensa	n.10 2017 p.29-30
Desacato	n.10 2017 p.22-24
Detención ilegal	n.10 2017 p.31-32
Determinación de la pena	n.10 2017 p.7
Errónea aplicación del derecho	n.10 2017 p.11-13 ; n.10 2017 p.14-16 ; n.10 2017 p.25-26 ; n.10 2017 p.46-51
Exclusión de prueba	n.10 2017 p.19-20
Flagrancia	n.10 2017 p.31-32
Fundamentación	n.10 2017 p.22-24 ; n.10 2017 p.29-30 ; n.10 2017 p.40-41
Homicidio simple	n.10 2017 p.46-51
Inadmisibilidad	n.10 2017 p.17-18 ; n.10 2017 p.21 ; n.10 2017 p.28 ; n.10 2017 p.36 ; n.10 2017 p.43-45
Incidencias	n.10 2017 p.21 ; n.10 2017 p.28
Infracción sustancial de derechos y garantías	n.10 2017 p.19-20
Interés superior del adolescente	n.10 2017 p.46-51
internación provisoria	n.10 2017 p.33-34 ; n.10 2017 p.43-45
Interpretación	n.10 2017 p.7 ; n.10 2017 p.11-13 ; n.10 2017 p.14-16
Libertad vigilada	n.10 2017 p.8-10 ; n.10 2017 p.39 ; n.10 2017 p.42
Microtráfico	n.10 2017 p.8-10 ; n.10 2017 p.11-13 ; n.10 2017 p.14-16 ; n.10 2017 p.19-20 ; n.10 2017 p.31-32
Penas accesorias especiales	n.10 2017 p.25-26
Prescripción	n.10 2017 p.7
Principio de proporcionalidad	n.10 2017 p.11-13 ; n.10 2017 p.14-16
Prisión preventiva	n.10 2017 p.21 ; n.10 2017 p.33-34
Procedimiento de aplicación de medidas de seguridad	n.10 2017 p.33-34
Procedimiento simplificado	n.10 2017 p.40-41
Prueba ilícita	n.10 2017 p.19-20
Reclusión nocturna	n.10 2017 p.27 ; n.10 2017 p.35

Recurso de amparo	n.10 2017 p.8-10 , n.10 2017 p.33-34
Recurso de apelación	n.10 2017 p.7 ; n.10 2017 p.17-18 ; n.10 2017 p.19-20 ; n.10 2017 p.21 ; n.10 2017 p.27 ; n.10 2017 p.28 ; n.10 2017 p.31-32 ; n.10 2017 p.35 ; n.10 2017 p.36 , n.10 2017 p.37-38 ; n.10 2017 p.39 ; n.10 2017 p.42 ; n.10 2017 p.43-45
Recurso de hecho	n.10 2017 p.17-18 , n.10 2017 p.36 ; n.10 2017 p.43-45
Recurso de nulidad	n.10 2017 p.11-13 ; n.10 2017 p.14-16 ; n.10 2017 p.22-24 ; n.10 2017 p.25-26 ; n.10 2017 p.29-30 ; n.10 2017 p.40-41 ; n.10 2017 p.46-51
Reinserción social/resocialización/rehabilitación.	n.10 2017 p.35
Remisión condicional de la pena	n.10 2017 p.37-38
Revocación	n.10 2017 p.8-10 ; n.10 2017 p.37-38
Robo con violencia o intimidación	n.10 2017 p.29-30 ; n.10 2017 p.33-34 ; n.10 2017 p.35 ; n.10 2017 p.37-38 ; n.10 2017 p.43-45
Robo en lugar habitado	n.10 2017 p.21 , n.10 2017 p.39 ; n.10 2017 p.42
Robo en lugar no habitado	n.10 2017 p.27
Robo por sorpresa	n.10 2017 p.36
Sanciones penales adolescentes	n.10 2017 p.46-51
Sentencia absolutoria	n.10 2017 p.22-24
Tráfico ilícito de drogas	n.10 2017 p.17-18
Valoración de prueba	n.10 2017 p.22-24 ; n.10 2017 p.29-30
Violencia intrafamiliar	n.10 2017 p.40-41

Norma

Descriptor

CDN ART.37 b.	n.10 2017 p.46-51
CP ART.296 N°3	n.10 2017 p.19-20 ; n.10 2017 p.22-24 ; n.10 2017 p.40-41
CP ART.366 bis	n.10 2017 p.7
CP ART.391 N° 2	n.10 2017 p.46-51
CP ART.436	n.10 2017 p.29-30 ; n.10 2017 p.33-34 ; n.10 2017 p.35 ; n.10 2017 p.36 ; n.10 2017 p.37-38 ; n.10 2017 p.43-45
CP ART.440 N°1	n.10 2017 p.21 ; n.10 2017 p.39 , n.10 2017 p.42
CP ART.442	n.10 2017 p.27
CP ART.475 N°1	n.10 2017 p.28
CP ART.94	n.10 2017 p.7
CPC ART.240	n.10 2017 p.22-24
CPP ART.130 b	n.10 2017 p.31-32
CPP ART.140	n.10 2017 p.28
CPP ART.146	n.10 2017 p.17-18
CPP ART.149	n.10 2017 p.17-18 ; n.10 2017 p.43-45
CPP ART.181	n.10 2017 p.19-20
CPP ART.233	n.10 2017 p.8-10
CPP ART.237	n.10 2017 p.37-38
CPP ART.276	n.10 2017 p.19-20

CPP ART.297	n.10 2017 p.22-24 ; n.10 2017 p.29-30 ; n.10 2017 p.40-41
CPP ART.342 c	n.10 2017 p.22-24 ; n.10 2017 p.29-30 ; n.10 2017 p.40-41
CPP ART.364	n.10 2017 p.21
CPP ART.367	n.10 2017 p.21 ; n.10 2017 p.28
CPP ART.369	n.10 2017 p.17-18 ; n.10 2017 p.36 ; n.10 2017 p.43-45
CPP ART.370 a.	n.10 2017 p.36
CPP ART.373 b.	n.10 2017 p.11-13 ; n.10 2017 p.14-16 ; n.10 2017 p.25-26 ; n.10 2017 p.46-51
CPP ART.374 e	n.10 2017 p.22-24 ; n.10 2017 p.29-30 ; n.10 2017 p.40-41
CPP ART.375	n.10 2017 p.22-24
CPP ART.458	n.10 2017 p.33-34
CPP ART.464	n.10 2017 p.33-34
CPP ART.5	n.10 2017 p.17-18
CPR ART.21	n.10 2017 p.8-10 ; n.10 2017 p.33-34
DS 518 ART.27 bis.	n.10 2017 p.31-32
L18216 ART.15	n.10 2017 p.39 ; n.10 2017 p.42
L18216 ART.15 bis	n.10 2017 p.8-10
L18216 ART.25	n.10 2017 p.35 ; n.10 2017 p.39
L18216 ART.27	n.10 2017 p.8-10
L18216 ART.8	n.10 2017 p.27 ; n.10 2017 p.35
L18290 ART.194	n.10 2017 p.25-26
L18290 ART.197 bis	n.10 2017 p.25-26
L20000 ART.1	n.10 2017 p.11-13 ; n.10 2017 p.14-16
L20000 ART.3	n.10 2017 p.17-18
L20000 ART.4	n.10 2017 p.8-10 ; n.10 2017 p.11-13 ; n.10 2017 p.14-16 ; n.10 2017 p.19-20 ; n.10 2017 p.31-32
L20000 ART.43	n.10 2017 p.11-13 ; n.10 2017 p.14-16
L20066 ART.5	n.10 2017 p.40-41
L20084 ART.2	n.10 2017 p.46-51
L20084 ART.23 N° 2	n.10 2017 p.46-51
L20084 ART.24	n.10 2017 p.46-51
L20084 ART.26	n.10 2017 p.46-51
L20084 ART.47	n.10 2017 p.46-51

<i>Delito</i>	<i>Ubicación</i>
Abuso sexual impropio	n.10 2017 p.7
Amenazas simples.	n.10 2017 p.19-20
Amenazas VIF	n.10 2017 p.40-41
Conducción sin licencia debida.	n.10 2017 p.25-26
Desacato	n.10 2017 p.22-24
Homicidio simple.	n.10 2017 p.46-51
Incendio.	n.10 2017 p.28

Microtráfico	n.10 2017 p.8-10 ; n.10 2017 p.11-13 ; n.10 2017 p.14-16 ; n.10 2017 p.19-20 ; n.10 2017 p.31-32
Robo con intimidación	n.10 2017 p.29-30 ; n.10 2017 p.33-34 ; n.10 2017 p.37-38
Robo con violencia	n.10 2017 p.35 ; n.10 2017 p.43-45
Robo en lugar habitado.	n.10 2017 p.21 ; n.10 2017 p.39
Robo en lugar no habitado	n.10 2017 p.27 ; n.10 2017 p.42
Robo por sorpresa	n.10 2017 p.36
Tráfico de drogas.	n.10 2017 p.17-18

<i>Defensor</i>	<i>Ubicación</i>
Alejandro García	n.10 2017 p.43-45
Camilo Cereño	n.10 2017 p.21
Eduardo Saavedra	n.10 2017 p.28
Gustavo Valenzuela	n.10 2017 p.22-24
Héctor Aceituno	n.10 2017 p.19-20
Herman Apablaza	n.10 2017 p.39 ; n.10 2017 p.42
Jessica Acevedo	n.10 2017 p.35
Karina Bettini	n.10 2017 p.27
María Celeste Jiménez	n.10 2017 p.37-38
María Javiere Olguín	n.10 2017 p.31-32
María José Valenzuela	n.10 2017 p.11-13 ; n.10 2017 p.14-16
Mario Araya	n.10 2017 p.11-13 ; n.10 2017 p.14-16
Nelson Cid.	n.10 2017 p.7 ; n.10 2017 p.33-34
Paula Manzo	n.10 2017 p.29-30
Privado.	n.10 2017 p.25-26
Roberto Pastén	n.10 2017 p.40-41
Rodrigo Pereira	n.10 2017 p.17-18
Rodrigo Velásquez	n.10 2017 p.46-51
Solange Vega	n.10 2017 p.8-10
Ximena Silva	n.10 2017 p.36

<i>Sentencia</i>	<i>Ubicación</i>
CA San Miguel 27.09.2017 rol 2213-2017. En delitos con pena compuesta se debe optar por la sanción más beneficiosa al imputado por aplicación del principio in dubio pro reo para computar plazo de prescripción.	n.10 2017 p.7

CA San Miguel 02.10.2017 rol 355-2017. Acoge amparo y deja sin efecto quebrantamiento de la pena ya que el condenado no podía cumplir al estar preso en otra causa ni existía sentencia firme respecto del nuevo delito.	n.10 2017 p.8-10
CA San Miguel 02.10.2017 rol 2046-2017 Se debe anular fallo que condena por microtráfico por razones de justicia dada la desproporcionalidad entre la pena impuesta y la ínfima cantidad de droga encontrada de 01 gramo de cocaína.	n.10 2017 p.11-13
CA San Miguel 02.10.2017 rol 2046-2017. Se debe anular fallo que condena por microtráfico por razones de justicia dada la desproporcionalidad entre la pena impuesta y la ínfima cantidad de droga encontrada de 01 gramo de cocaína.	n.10 2017 p.14-16
CA San Miguel 02.10.2017 rol 2192-2017. Resolución que sustituye prisión preventiva por caución no es susceptible de apelación verbal ya que no la revoca ni la niega no correspondiendo hacer una aplicación analógica.	n.10 2017 p.17-18
CA San Miguel 02.10.2017 rol 2214-2017. Confirma exclusión de prueba de cargo ya que los testigos no declararon en la investigación vulnerando el deber de registro como garantía del imputado siendo ilícita la prueba obtenida así.	n.10 2017 p.19-20
CA San Miguel 02.10.2017 rol 2327-2017. Declara inadmisibles recursos de apelación de la fiscalía al ser incongruente su fundamento con la petición concreta la que tampoco hace mención a la cautelar de prisión preventiva.	n.10 2017 p.21
CA San Miguel 13.10.2017 rol 2138-2017. Rechaza recurso de nulidad de la fiscalía ya que no causan nulidad la infracción a la razón suficiente de la sentencia dado que no influyen en la parte dispositiva que absolvió.	n.10 2017 p.22-24
CA San Miguel 16.10.2017 rol 2148-2017. Acoge recurso de nulidad por error al condenar a inhabilitación para obtener licencia de conducir ya que el fallo no ha establecido situación concreta que afecte calidad psíquica o moral del sentenciado.	n.10 2017 p.25-26
CA San Miguel 18.10.2017 rol 2404-2017. Ordena cumplir pena sustitutiva de reclusión parcial nocturna en el domicilio de la sentenciada y no en Gendarmería de Chile ya que existe informe de factibilidad técnica favorable para dicho cumplimiento.	n.10 2017 p.27
CA San Miguel 18.10.2017 rol 2457-2017. Declara inadmisibles recursos de apelación de la fiscalía ya que la petición concreta no concuerda con los fundamentos del mismo y no corresponde revisar cuestiones no discutidas ante el tribunal.	n.10 2017 p.28
CA San Miguel 20.10.2017 rol 2225-2017. Acoge recurso de nulidad pues los sentenciadores omitieron dar por establecidos los hechos que se tuvieron por probados en los términos exigidos por la letra c del artículo 342 del Código Procesal Penal.	n.10 2017 p.29-30

CA San Miguel 23.10.2017 rol 2388-2017. Confirma ilegalidad de la detención dado que no hay flagrancia ni solución de continuidad entre el hecho que imputada entregue encomienda a un interno y que se encuentre la droga a otro interno.	n.10 2017 p.31-32
CA San Miguel 24.10.2017 rol 374-2017. Acoge amparo dejando sin efecto la prisión preventiva y manteniendo la internación provisional ya que dicha situación vulnera la seguridad individual del amparado por exponerlo a un riesgo inminente.	n.10 2017 p.33-34
CA San Miguel 25.10.2017 rol 2440-2017. Mantiene reclusión nocturna ya que se ha dado cumplimiento parcial a la pena sustitutiva y sentenciado cuenta con un empleo estable con contrato de trabajo que evidencia un interés en la reinserción social.	n.10 2017 p.35
CA San Miguel 31.10.2017 rol 2502-2017. Rechaza recurso de hecho de fiscalía ya que resolución que niega autorización de vaciamiento del contenido e identificación del dueño de un celular no es apelable según letra a del artículo 370 del CPP.	n.10 2017 p.36
CA Santiago 04.10.2017 rol 3489-2017. Acoge apelación ya que revocación de remisión condicional otorgada como menor y para resolver posible prescripción no se contaba con los antecedentes necesarios para fallar en derecho.	n.10 2017 p.37-38
CA Santiago 17.10.2017 rol 3732-2017. Mantiene la libertad vigilada ya que no hay un incumplimiento grave por estar el plan de intervención en desarrollo y el sentenciado no ha incurrido en conductas reprochables y ha dado explicación plausible.	n.10 2017 p.39
CA Santiago 18.10.2017 rol 3133-2017. Acoge nulidad por falta de fundamentación de la sentencia ya que no se fijó el hecho ni sus circunstancias ni las razones para calificar el delito faltando la fundamentación razonable de la decisión condenatoria.	n.10 2017 p.40-41
CA Santiago 23.10.2017 rol 3747-2017. Mantiene libertad vigilada ya que no hay incumplimiento grave y reiterado dado que el delegado ha entregado pautas al condenado para su trabajo futuro pero se intensificará para reforzarla y corregirla.	n.10 2017 p.42
CA San Miguel 04.10.2017 rol 2229-2017. No procede apelación verbal contra negativa a decretar internación provisoria ya que el artículo 149 del CPP no es aplicable al estatuto de la Ley 20.084 por tener fines distintos no procediendo la analogía.	n.10 2017 p.43-45
CA San Miguel 11.10.2017 rol 2100-2017 Acoge recurso de nulidad por error al condenar a internación en régimen cerrado en vez de libertad asistida especial contraviniendo interés superior del niño y privación de libertad como último recurso.	n.10 2017 p.46-51