



JURISPRUDENCIA REGIONAL
Unidad de Estudios. Región de Coquimbo
Segundo Trimestre 2023.
Con la colaboración del Centro de Documentación DPP

Contenido

I.- INIMPUTABLES	6
1.- CA acoge parcialmente acción de amparo interpuesta por la defensa. Dispone mantener la internación provisional del amparado, ordenando, a su vez, evacuar informe psiquiátrico respecto del imputado sometido a internación provisional dentro del plazo de 72 horas. (CA La Serena 24.03.2023 rol 104-2023).	6
2.- CA acoge acción de amparo. JG impuso la medida de apremio del artículo 10 de la ley 20066, pese a encontrarse suspendido el procedimiento conforme a lo dispuesto en el artículo 458 CPP. Dada la sospecha de enajenación mental que requiere ser dilucidada, no es procedente sancionar al encartado por el presunto incumplimiento de medidas cautelares. (CA La Serena 31.03.2023 rol 108-2023).	8
3.- CA acoge amparo. Deja sin efecto prisión preventiva decretando en su lugar la internación provisional por conformarse esta medida cautelar con lo dispuesto en los artículos 458 y 464 CPP. Con prevención que estuvo por decretar la libertad inmediata puesto que, para discutir la procedencia de la internación provisional era preciso contar con el informe al que alude el artículo 464 CPP (CA La Serena 28.05.2023 rol 158-2023)	11
4.- CS acoge apelación de resolución que no dio lugar a acción de amparo. Considera que la Internación Provisional es una medida desproporcionada e innecesaria en circunstancias que no se han allegado antecedentes claros sobre la peligrosidad del amparado para sí o terceros y que el padre es el curador ad litem designado, quien está dispuesto a hacerse cargo de los cuidados del recurrente. (CS 10.05.2023 rol 80111-2023)	15
II.- ENFOQUE DE GÉNERO.....	16
1.- CA acoge recurso de apelación y revoca resolución de JG que decretó prisión preventiva respecto de formalizada por delito de parricidio frustrado, tomando en cuenta los nuevos antecedentes y argumentos de género expuestos por la defensa y el MP y, en especial consideración, que la representante del MP se allanó a la solicitud de la defensa (CA La Serena 01.04.23 rol 623-2023).	16
III.- DEFENSA DE PERSONAS MAYORES.	18
1.- CA acoge acción de amparo. Resolución revocada impuso la medida cautelar de prisión preventiva mutando de oficio la necesidad de cautela sin abrir debate al efecto infringiendo el derecho a defensa. Se agrega, además, que siendo el amparado una persona de 72 años de edad se vulnera lo dispuesto en el art. 13 de la Convención Americana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores. (CA La Serena 31.03.2023 rol 107-2023).	18
IV.- VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA.	22
1.- CA acoge recurso de nulidad. El deber de fundamentación de la sentencia incluye también el de fundamentar la pena impuesta. En la especie no se ha dado cabal cumplimiento a dicha obligación legal al no explicarse en la sentencia, de modo alguno, por qué la atenuante reconocida en favor de los acusados carecía de la entidad necesaria para otorgar una rebaja de pena mayor de la que se fijó (CA La Serena 23.05.2023 rol 625-3023)	22
V.- ACCIONES DE AMPARO CONSTITUCIONAL.	29
1.- CA acoge amparo. Resolución que impone PP carece de fundamentación, por tanto, deviene en ilegal y arbitraria, toda vez que es deber del estado, y en especial	

de los jueces con competencia penal, fundar debidamente sus resoluciones como lo dispone el art 36 CPP y como se desprende claramente del artículo 140 del mismo cuerpo legal (CA La Serena 09.03.2023 rol 93-2023).	29
2.- CA acoge acción de amparo. La circunstancia de encontrarse el actor sometido a la medida cautelar de prisión preventiva, evidentemente constituye un hecho que permite tener por justificada la falta de concurrencia del sentenciado al cumplimiento de la pena sustitutiva, pues, este se encontraba impedido en forma absoluta de comparecer (CA La Serena 10.03.2023 rol 94-2023).	34
3.- CA acoge acción de amparo. Deja sin efecto resolución que dispuso la internación provisoria de adolescente pese a que si se hubiera tratado de un adulto los hechos serían constitutivos de simple delito. Se afectó además el derecho a defensa al modificar el tribunal de oficio la causal de la necesidad de cautela sin debate al efecto. (CA La Serena 22.04.23 rol 143-2023)	37
4.- CA rechaza amparo. Estima que la resolución que se reclama fue dictada conforme a la legalidad y con fundamentos suficientes. Considera, además, que el amparado se encontraba en libertad al momento de resolver, no advirtiendo medida alguna que se pudiera adoptar para resguardar la libertad personal del amparado. (CA La Serena 29.05.2023 rol 161-2023)	40
5.- CS acoge apelación en contra de la resolución de la CA de La Serena que desechó la acción de amparo interpuesta por la defensa en contra de la resolución del TOP que incurre en un error al calcular el abono de días que el condenado estuvo sujeto a arresto domiciliario nocturno. (CS 28.03.23 rol 47.668-2023)	44
6.- CS acoge apelación interpuesta en contra de la resolución de la CA de La Serena que desechó la acción de amparo incoada por la defensa en contra de la resolución del JG de Ovalle que no dio lugar a declarar la prescripción de la pena por estimar que debía estarse a la pena en abstracto. Radica su fundamento en que la pena de prisión corresponde a una pena de falta, las que prescriben en el plazo de 6 meses (CS 09.05.2023 rol 79983-2023)	45
7.- CA acoge la acción de amparo incoada por la defensa en contra de la resolución del JG de Ovalle que no dio lugar a declarar la prescripción de la pena por estimar que debía estarse a la pena en abstracto. Radica su fundamento en que la pena de prisión corresponde a una pena de falta, las que prescriben en el plazo de 6 meses. (CA La Serena 27.05.2023 rol 226-2023)	46
VI.- ADECUADA Y OPORTUNA ATENCIÓN DE SALUD	49
1.- CA rechaza apelación en contra de la resolución que revocó PP y concedió cautelares del artículo 155 CPP. Informe psicosocial favorable del imputado, no contar con antecedentes penales, así como también la necesidad de un tratamiento por VIH que no estaba siendo prestado por el recinto penitenciario, es razón suficiente para modificar la medida cautelar personal por una menos gravosa. (CA La Serena 24.04.2023 rol 677-2023)	49
2.- CA confirma resolución apelada que modificó PP por arraigo nacional y arresto domiciliario. Es deber del Estado proveer a las personas reclusas una adecuada y oportuna atención de salud, lo que en el caso concreto no se dio. La privación de libertad en dichas condiciones puede llegar a constituir una vulneración grave de sus derechos y comprometer la responsabilidad del Estado. (CA La Serena 23.04.2023 rol 697-2023)	51
VII.- PENAS SUSTITUTIVAS	53
1.- CA acoge recurso de amparo deducido contra resolución que revocó pena	

sustitutiva. Criterio aplicado por JG no corresponde a las causales legales de revocación que prescribe la ley 18.216. (CA La Serena 28.03.2023 rol 105-2023).....	53
2.- CA acoge recurso de apelación y concede libertad vigilada intensiva. Estima que para efectos de justificar la negativa a la concesión de la pena sustitutiva conforme a lo dispuesto en el artículo 62 de la ley 20.000 y la procedencia de lo dispuesto en el artículo 1 inciso 6° de la ley 18216 debe estarse a las penas impuestas en concreto (CA La Serena 26.04.2023 rol 637-2023)	56
3- CA acoge apelación y concede pena sustitutiva en causa por delito de arma prohibida. Tiene en consideración los antecedentes personales del imputado y la modificación legal a la Ley de Control de Armas por la Ley N° 21.412, que hacen procedente en la especie la concesión de la LVI (CA La Serena 25.05.2023 rol 736-2023)	58
4.- No puede revocarse pena sustitutiva por condena posterior si no se ha iniciado cumplimiento de la pena sustitutiva por no cumplirse con lo dispuesto expresamente en Art. 27 Ley N° 18.216 (CA La Serena 18.05.2023 rol 748-2023)	59
VIII.- TRIBUNAL ORAL EN LO PENAL (LEGÍTIMA DEFENSA, ERROR DE PROHIBICIÓN Y ESTADO DE NECESIDAD EXCULPANTE).....	60
1.- TOP dicta sentencia absolutoria en causa por delito de homicidio simple por estimar que concurre una causal de justificación. Tribunal considera que se acreditaron en la especie todos los presupuestos de la legítima defensa propia. (TOP La Serena 13.03.2023 rit 80-2022).	61
2.- TOP dicta sentencia absolutoria respecto de acusado por delito de desacato. A juicio de los sentenciadores, el imputado incurrió en un error de prohibición al creer erradamente que su actuar se encontraba justificado por el expreso consentimiento de la víctima de recibirlo en su domicilio para cuidarlo hasta que se repusiera de sus enfermedades. (TOP La Serena 22.03.23 rol 114-2022).	74
3.- TOP dicta sentencia absolutoria en causa por presunto delito consumado de lesiones graves cometido en contexto VIF. En atención a los antecedentes vertidos en juicio entiende que la víctima se encontraba amparado por el estado de necesidad exculpante contenido en el numeral 11 del art 10 del CP. (TOP La Serena 29.03.23 rit 156-2021).	80
IX.- OTROS.	91
1.- CA confirma resolución que declara ilegal la detención. Comparte la resolución del JG en cuanto a lo feble de los indicios que justificaron el control de identidad, como también, en relación al hallazgo de droga practicado sin previa lectura de derechos al imputado, y en especial, de su derecho a guardar silencio (CA La Serena 20.03.2023 rol 173-2023).	91
2.- CA acoge recurso de nulidad deducido por la defensa. Estima que hay una errónea aplicación del derecho al momento de interpretar y aplicar el art 481 CPP influyendo sustancialmente en lo dispositivo del fallo al haber excedido los límites punitivos contenidos en la norma para la imposición de medidas de seguridad. (CA La Serena 08.05.2023 rol 198-2023)	93
3.- CA acoge incidente de recusación en base a la causal dispuesta en el artículo 196 n°10 COT. Estima que la jueza recusada excedió sus atribuciones al hacer imputaciones que van más allá de las explicaciones necesarias para informar al imputado, manifestado su opinión o dictamen sobre la cuestión pendiente. (CA La Serena 04.05.2023 rol 417-2023)	95
4.- CA acoge acción de protección. Estima que la resolución que dispuso de oficio el	

traslado del imputado en PP a otro recinto penitenciario se dicta en base a un conocimiento personal del juez respecto de la conducta pretérita del interno, lo que dota de arbitrariedad el acto impugnado. (CA La Serena 05.05.2023 rol 546-2023).....	98
5.- CA confirma resolución apelada que excluyó prueba testimonial del MP por no existir registro de las declaraciones de los testigos ofrecido en la acusación. (CA La Serena 13.04.2023 rol 614-2023).	102
7.- CA confirma resolución dictada por JG, apelada por MP, que no dio lugar a PP solicitada por Fiscalía. Corte estima que la medida cautelar resulta desproporcionada atendida la gravedad del delito y no se condice con los fines de la PP (CA La Serena 25.04.2023 rol 688-2023).	103
8.- CA rechaza apelación interpuesta en contra de la resolución que excluyó prueba testimonial del MP. La infracción a la obligación de registro implica una vulneración a la garantía constitucional del debido proceso, en particular el derecho a la defensa de conocer el contenido de la acusación y los elementos que le sirven de sustento a ésta. (CA La Serena 26.05.2023 rol 764-2023)	105
INDICES	107

I.- INIMPUTABLES

1.- CA acoge parcialmente acción de amparo interpuesta por la defensa. Dispone mantener la internación provisional del amparado, ordenando, a su vez, evacuar informe psiquiátrico respecto del imputado sometido a internación provisional dentro del plazo de 72 horas. ([CA La Serena 24.03.2023 rol 104-2023](#)).

NORMA ASOCIADA: CPR ART 21; CPP ART 36; CPP ART 458; CPP ART 464.

TEMA: Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP; Medidas Cautelares; Recursos; Garantías Constitucionales.

DESCRIPTORES: Fundamentación; Garantías; Internación Provisional; Recurso de Amparo.

SINTESIS: CA acoge parcialmente acción de amparo interpuesta por la defensa. Considerando que el amparado se encuentra en lista de espera para su ingreso al Hospital Phillippe Pinel, permaneciendo en el intertanto en el Hospital del Centro de Cumplimiento Penitenciario de La Serena, y no pudiendo soslayar que es una realidad que afecta al país la falta de cupos para el cumplimiento de las medidas de internación provisional, acoge el recurso sólo en lo que dice relación con la pericia psiquiátrica por estimar que el dilatado tiempo transcurrido sin que se materialice la medida seguridad en un establecimiento que reúna las condiciones apropiadas para su cumplimiento y sin que se evacue el informe correspondiente, constituye una lesión al derecho a la libertad personal y a la seguridad individual del amparado, siendo necesario adoptar a su respecto medidas tendientes a subsanarla, disponiendo evacuar el informe psiquiátrico dentro del plazo de 72 horas hábiles.

TEXTO COMPLETO

Rol N° 104-2023

La Serena, veinticuatro de marzo de dos mil veintitrés.

VISTO Y CONSIDERANDO;

PRIMERO: Que, comparece Gerardo Tagle Sepúlveda, abogado, interponiendo acción constitucional de amparo en favor de XXXX XXX, actualmente sujeto a la medida cautelar de internación provisional decretada en la causa RUC 2201252715-6 RIT 3547-2022, del Juzgado de Garantía de Ovalle.

Expone que el recurrente fue formalizado como autor de un presunto delito de robo con violencia ocurrido el 14 de diciembre de 2022. Señala que en la audiencia de control de detención el Juzgado de Garantía de Ovalle suspendió el procedimiento conforme a lo prescrito en el artículo 458 del Código Procesal Penal, por existir antecedentes de que el actor padece esquizofrenia paranoide, y en la misma oportunidad decretó a su respecto la medida cautelar de internación provisional. Indica que el amparado ha permanecido privado de libertad desde ese entonces en el Hospital Penitenciario del Centro de Cumplimiento Penitenciario de La Serena, a la espera del informe del Servicio Médico Legal y de que exista un cupo en el Hospital Philippe Pinel de Putaendo, encontrándose al 19 de marzo de 2023 en el lugar N°29 de la lista de espera para ingresar a ese recinto. Sostiene que al actor se le concedió una hora para la realización de la pericia psiquiátrica para el día 09 de noviembre de 2023, de modo que a la época de elaboración del informe habrán transcurrido 11 meses contados desde la fecha de comisión del presunto delito. Refiere que debido al exceso de tiempo que se prevé que el imputado permanecerá privado de libertad mientras se confecciona el informe del Servicio Médico Legal, la defensa solicitó audiencia para discutir la modificación de la medida cautelar, en la cual el tribunal rechazó la solicitud planteada mediante resolución del siguiente tenor “Efectivamente es distinto; a pesar de que tienen el mismo tratamiento legal, un robo con intimidación que un robo con violencia, donde la víctima sufre

lesiones efectivas, por otra parte hay informes psiquiátricos ya en el año 2019 respecto del imputado, este padece una esquizofrenia. La cual era tratada, estoy acudiendo a los antecedentes que hay en la audiencia de fecha 14 de diciembre en el Consultorio Marco Macuada, pero al parecer el imputado ha abandonado el tratamiento. Y en ese estado de cosas, su libertad se hace peligroso para sí mismo como para terceros, como reza su norma legal el artículo 458 del Código Procesal Penal y en virtud de ello, no han variado. No, no aparecen nuevos antecedentes, las posibilidades de tratamiento del imputado se han informado como difíciles, por decirlo de alguna forma. El exceso de demanda que existe hacia el sistema de tratamiento psiquiátrico o de internación en provisoria en establecimientos psiquiátricos, como ha informado Gendarmería recientemente, y también los hospitales psiquiátricos es conocido. De manera que no se ha aportado ningún nuevo antecedente que permita, por una parte, modificar la cautelar. Y tampoco existen otras alternativas viables como para que el imputado este sujeto a alguna medida cautelar de menor intensidad o que no va a atentar contra terceros o contra sí mismo. Por lo tanto, que no hay de nuevo antecedentes que permitan variar la medida cautela.”

Reprocha al tribunal haber faltado a su deber de fundamentar sus resoluciones conforme a lo dispuesto en el artículo 36 del Código Procesal Penal, toda vez que el argumento del juez sería tautológico, en la medida que funda la peligrosidad del imputado en la presunta comisión del hecho punible, y no en el riesgo de que este atente contra sí mismo o terceros como lo exige el artículo 464 del Código Procesal Penal, asunto que debe ser evaluado por profesionales de la salud y no por los intervinientes o el tribunal. Afirma que la resolución transcrita es arbitraria pues no se hace cargo del tiempo prolongado que el actor permanecerá privado de libertad por un hecho que no le es imputable. Arguye que teniendo el amparado una red de apoyo constituida por su grupo familiar, es factible reemplazar la medida de internación provisional por otra cautelar de menor intensidad.

Previas citas de derecho solicita acoger la acción intentada y, en definitiva, dejar sin efecto la medida cautelar de internación provisional y disponer que cite a audiencia para discutir la aplicación de medidas cautelares de menor entidad.

SEGUNDO: Que, evacuó informe el juez recurrido señalando que el día 16 de marzo de 2023, se llevó a efecto audiencia programada para revisar la medida cautelar de internación provisional del imputado decretada en audiencia de formalización de la investigación de fecha 14 de diciembre de 2022.

Indica que, en dicha audiencia, oídos los intervinientes, y teniendo a la vista informe psiquiátrico que consta agregado en causa diversa, ese juez decidió mantener la medida cautelar antes señalada. Afirma que no es efectivo que se haya considerado que la peligrosidad del imputado surge únicamente del hecho investigado, pues ese juez tuvo presente, en primer lugar, el historial del amparado, quien registra 21 ingresos en el tribunal desde el año 2011. Prosigue señalando que, en segundo término, se tuvo presente que el informe psiquiátrico tenido a la vista da cuenta que el actor padece esquizofrenia paranoide y concluye que su libertad es un peligro para sí mismo y terceros.

Sostiene que, asimismo, se tuvo en consideración que en el informe psiquiátrico se alude a que el imputado consume alcohol y drogas, lo que, unido a su patología, determinan su peligrosidad.

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

CUARTO: Que, en el presente caso no ha sido objeto de controversia que el actor se encuentra sujeto a la medida cautelar de internación provisional desde el mes de diciembre de 2022, sin que a la fecha se haya podido generar su ingreso al Hospital Phillippe Pinel ni se haya evacuado el informe del Servicio Médico Legal ordenado por el artículo 464 del Código Procesal Penal.

QUINTO: Que, como lo ha resuelto la Excma. Corte Suprema, entre otras en la causa Rol N°3287-2023 sobre recurso de amparo, el dilatado tiempo transcurrido sin que se materialice la medida ordenada

por el tribunal en un establecimiento que reúna las condiciones apropiadas para su cumplimiento y sin que se evacue el informe psiquiátrico correspondiente, constituye una lesión al derecho a la libertad personal y a seguridad individual del actor, siendo necesario, por tanto, que la judicatura adopte a su respecto medidas tendientes a subsanarla.

SEXTO: Que, sin perjuicio de lo señalado, considerando que el propio recurrente da cuenta de encontrarse en el lugar 29 de la lista de espera para su ingreso al Hospital Phillippe Pinel, permaneciendo en el intertanto en el Hospital del Centro de Cumplimiento Penitenciario de La Serena, y no pudiendo esta Corte soslayar que es una realidad que afecta al país la falta de cupos para el cumplimiento de las medidas de internación provisional, el recurso solo será acogido en lo que guarda relación con la pericia psiquiátrica pendiente de evacuar -la que en su caso permitirá revisar la procedencia de la medida- cuya dilación hasta el mes de noviembre del año en curso no aparece justificada.

SÉPTIMO: Que, en relación a la pretensión de la defensa de que se deje sin efecto la medida de internación provisional y se ordene debatir la procedencia de medidas de menor intensidad, aquella no será acogida por cuanto esto supondría que esta Corte revise el mérito de la decisión del juez de imponer medidas cautelares a través de un medio de impugnación que no es aquel previsto por el sistema recursivo regular consagrado en el Código Procesal Penal.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, **se acoge** la acción de amparo interpuesta en favor de XXXX XXXX solo en cuanto deberá evacuarse el informe psiquiátrico ordenado por el Juzgado de Garantía de Ovalle dentro de plazo de 72 horas hábiles desde que se notifique la presente resolución, debiendo el referido Tribunal disponer lo pertinente a fin de que se ejecute lo resuelto por esta Corte supervisando el cumplimiento de la pericia decretada en su oportunidad.

Comuníquese lo resuelto por la vía más expedita al
Juzgado de Garantía de Ovalle.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol N°104-2023 (Amparo).-

2.- CA acoge acción de amparo. JG impuso la medida de apremio del artículo 10 de la ley 20066, pese a encontrarse suspendido el procedimiento conforme a lo dispuesto en el artículo 458 CPP. Dada la sospecha de enajenación mental que requiere ser dilucidada, no es procedente sancionar al encartado por el presunto incumplimiento de medidas cautelares. ([CA La Serena 31.03.2023 rol 108-2023](#)).

NORMA ASOCIADA: LEY 20.066 ART 10; CPP ART 155; CPP ART 458; CPP ART 464; CPC ART 240; LEY 19.968 ART 92 N1; CPR ART 21.

TEMA: Interpretación de la ley penal; Culpabilidad; Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP; Medidas Cautelares; Recursos; Garantías Constitucionales.

DESCRIPTORES: Control de Detención; Derecho a la libertad personal y a la seguridad individual; Imputabilidad; Legalidad; Medidas Cautelares Personales; Recurso de Amparo.

SINTESIS: CA acoge acción de amparo y ordena la libertad inmediata del encartado. Entiende que si bien se ha resuelto en forma reiterada que suspendido el procedimiento es posible imponer medidas cautelares personales al imputado, las que inclusive pueden llegar a su privación de libertad en el evento de verificarse los requisitos de la internación provisional, en este caso el arresto decretado detenta una naturaleza jurídica diversa a las medidas cautelares reguladas en el Código Procesal Penal y en la misma Ley N°20.066. La medida de arresto que contempla el artículo 10 LVIF tiene el carácter de

sanción ante el incumplimiento de medidas cautelares y dada la sospecha de enajenación mental no es procedente sancionar al encartado por el presunto incumplimiento de medidas cautelares, pues, para que pueda atribuírsele responsabilidad por dichos actos, resulta necesario que el infractor sea imputable, lo cual precisamente se encuentra en entredicho en la causa y justifica la suspensión del procedimiento. **(Considerando: 6, 7 y 8)**

TEXTO COMPLETO

Rol N° 108-2023.-

La Serena, treinta y uno de marzo de dos mil veintitrés.

VISTO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, comparece Javier Alejandro Concha Ramírez, abogado, defensor penal público, interponiendo acción constitucional de amparo en favor de XXXXX XXXX, imputado en la causa RIT 1-2023, RUC N.o 2300000075-2, del Juzgado de Garantía de Illapel, en razón de haberse dispuesto el arresto del actor por 5 días conforme a lo prescrito en el artículo 10 de la Ley N°20.066 a pesar de haberse decretado la suspensión del procedimiento en virtud de lo dispuesto en el artículo 458 del Código Procesal Penal.

Expone que el 01 de enero de 2023 se controló la detención del amparado a quien se atribuyó responsabilidad como autor de un delito de desacato previsto en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil, en base a los siguientes hechos: “El día 31 de diciembre de 2022, a las 20:55 horas aproximadamente, el imputado Claudio Gabriel Jorquera Orrego, intentó hacer ingreso al domicilio de su madre la víctima doña María Elena Orrego Guerrero, ubicado en calle XXXXXX XXXXX, negándose la víctima a dejarlo ingresar, procediendo el imputado a tomarla de los brazos lanzándola al suelo, existiendo a su respecto medida cautelar del artículo 92 N°1 de la Ley 19.968 de Tribunales de Familia, fijada en causa Rit F-385-2022 del Juzgado de Familia de Illapel, de fecha 28 de diciembre de 2022, consistente en la salida inmediata de dicho domicilio que compartía con la víctima y prohibición del imputado de acercarse a la víctima y a su domicilio en un radio de 200 metros, medida que incluía la prohibición de comunicaciones por cualquier medio, inclusive redes sociales.”. Expresa que en dicha oportunidad no se contó con antecedentes que permitieran sostener un debate relativo a la suspensión del procedimiento. Refiere que, posteriormente, el actor nuevamente objeto de detención, la cual fue controlada en audiencia de 27 de marzo de 2023, en la cual se reformatiza la investigación, atribuyéndosele responsabilidad como autor de dos nuevos delitos de desacato, por haberse incumplido la misma medida cautelar decretada en favor de su madre.

Sostiene que, luego de ser reformatizada la investigación en los términos ya señalados, la defensa solicita la suspensión del procedimiento conforme al artículo 458 del Código Procesal Penal a partir de antecedentes proporcionados por el propio Ministerio Público, accediendo el tribunal a lo solicitado. Indica que, no obstante, la suspensión dispuesta, el tribunal decreta, a petición del Ministerio Público, el arresto del amparado por 5 días, conforme al artículo 10 de la Ley N°20.066.

Arguye que la medida dispuesta amaga en forma indebida la libertad personal del actor puesto que no sería legalmente procedente la imposición de medidas cautelares personales al haberse suspendido el procedimiento por sospecha de enajenación mental. Aduce que no sería aplicable, en particular, las medidas cautelares y sanciones previstas en la Ley N°20.066 en tanto el artículo 464 del Código Procesal Penal, aplicable en casos de suspensión del procedimiento, se remite en esta materia exclusivamente a las normas contenidas en los párrafos 4o, 5o y 6o del Título V del Libro Primero del referido Código. Manifiesta que, debido a lo expuesto, solo resulta posible aplicar al amparado la medida de internación provisional o bien las restantes medidas del artículo 155 del Código Procesal Penal, las cuales en ningún caso podrían llevarse a efecto en establecimientos penitenciarios como acontece en el caso del actor.

Previas citas de derecho, solicita acoger la acción intentada y, en definitiva, dejar sin efecto la medida de arresto decretada respecto al actor.

SEGUNDO: Que, evacuó informe la jueza recurrida señalando que el día 27 de marzo de 2023 el amparado fue formalizado como autor de tres presuntos delitos de desacato ocurridos los días 31 de

diciembre de 2022, 16 de enero de 2023 y 27 de marzo de 2023. Expresa que la defensa esgrimió como antecedentes para fundar la solicitud de suspensión del procedimiento el hecho de que el actor percibe una pensión de discapacidad y que la presunta víctima -su madre- declaró ante Carabineros de Chile que siente temor debido a que su hijo padece esquizofrenia. Indica que el tribunal accedió a la solicitud planteada y refiere que para resolver la solicitud de sanción formulada por el Ministerio Público, se tuvo en consideración “otros elementos estimados relevantes como el tipo de víctima: una mujer adulta mayor, que vive sola y que manifestó claramente su temor porque su hijo (amparado) ingresa a su domicilio, a pesar de las medidas cautelares vigentes, que éste padece de esquizofrenia pero no se toma los medicamentos y que en esta oportunidad como las veces anteriores lo ha hecho en evidente estado de ebriedad.”.

Afirma que el hecho de haberse accedido a la suspensión del procedimiento no inhibe la posibilidad de imponer medidas cautelares y señala que para resolver como se hizo se tuvo presente que el encartado ya había sido detenido en dos oportunidades por haber incumplido medidas cautelares impuestas por el Juzgado de Letras de Illapel y por el Juzgado de Garantía de la misma ciudad; las circunstancias que rodearon los delitos cometidos; y las condiciones personales del actor observadas por el tribunal en audiencia, de las cuales se concluyó por esa jueza que el detenido no se encontraba enajenado mentalmente y comprendía exactamente lo que ocurría. Expresa que debido a lo anteriormente expuesto, no se avizó por esa jueza que existiese una situación de salud que resulte incompatible con la aplicación de la sanción prevista en el artículo 10 de la Ley N°20.066 y que, por tanto, se accedió a la solicitud de la fiscalía de disponer el arresto del imputado por 05 días, estimando que “ello sería suficiente disuasivo para que comprendiera la importancia y seriedad de la medida que se le había impuesto”.

Estima que no ha existido un acto ilegal o arbitrario que afecte la libertad personal o seguridad individual del amparado, al haberse adoptada la medida dentro de los márgenes legales, precedida de debate, y fundada en los antecedentes aportados por los intervinientes.

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

CUARTO: Que, en el presente caso se cuestiona la decisión de la jueza recurrida de haber impuesto al actor la sanción de arresto por cinco días por incumplimiento de medidas cautelares decretadas en favor de su madre, conforme al artículo 10 de la Ley N°20.066, en circunstancias que el procedimiento dirigido contra el imputado se encontraba suspendido por su presunta enajenación mental conforme a lo señalado 458 del Código Procesal Penal.

QUINTO: Que la suspensión del procedimiento regulada en el artículo 458 del Código Procesal Penal supone que el juez de garantía haya tenido a la vista antecedentes que permiten presumir la inimputabilidad por enajenación mental del imputado y en virtud de aquello se recabe el informe psiquiátrico correspondiente, con el fin de esclarecer si el imputado es o no imputable.

SEXTO: Que si bien se ha resuelto en forma reiterada que suspendido el procedimiento es posible imponer medidas cautelares personales al imputado, las que inclusive pueden llegar a su privación de libertad en un establecimiento psiquiátrico en el evento de verificarse los requisitos de la internación provisional, en el presente caso el arresto decretado detenta una naturaleza jurídica diversa a las medidas cautelares reguladas en el Código Procesal Penal y en la misma Ley N°20.066 invocada por el Juzgado de Garantía al resolver.

En efecto, el artículo 10 de la ley antes citada prescribe en su inciso primero “Sanciones. En caso de incumplimiento de las medidas cautelares o accesorias decretadas, con excepción de aquella prevista en la letra d) del artículo 9°, el juez pondrá en conocimiento del Ministerio Público los antecedentes para

los efectos de lo previsto en el inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil, sin perjuicio de imponer al infractor, como medida de apremio, arresto hasta por quince días.”.

Del tenor de la disposición antes transcrita se desprende que la medida de arresto que ésta contempla tiene el carácter de sanción -como lo da a entender el mismo título de la norma- ante el incumplimiento de medidas cautelares.

SÉPTIMO: Que, en ese contexto, y dada la sospecha de enajenación mental que requiere ser dilucidada, no es procedente sancionar al encartado por el presunto incumplimiento de medidas cautelares, pues -huelga decir- para que pueda atribuírsele responsabilidad por dichos actos, resulta necesario que el infractor sea imputable, lo cual precisamente se encuentra en entredicho en la causa y justifica la suspensión del procedimiento.

A mayor abundamiento, no es lógico el razonamiento en que la juzgadora basa su decisión de imponer el arresto al amparado en tanto pretende erigirlo en un “disuasivo para que (el actor) comprendiera la importancia y seriedad de la medida que se le había impuesto”, ya que la falta de claridad respecto a la capacidad del imputado de comprender la naturaleza y consecuencias de sus propios actos motivó la suspensión decretada por la misma juez.

OCTAVO: En consecuencia, solo cabe concluir que la decisión del tribunal recurrido deviene en ilegal y arbitraria, al imponer una medida restrictiva de la libertad personal del amparado fuera de las hipótesis legales que habilitan a ello y en base a fundamentos que no se condicen con el mérito de la causa, por lo cual el recurso será acogido disponiéndose la inmediata libertad del amparado.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, **se acoge** la acción de amparo interpuesta en favor de XXXX XXXX y, en consecuencia, se dispone la libertad inmediata del amparado.

Comuníquese por la vía más efectiva al Juzgado de Garantía de Illapel para su cumplimiento.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol N°108-2023 (Amparo).-

3.- CA acoge amparo. Deja sin efecto prisión preventiva decretando en su lugar la internación provisional por conformarse esta medida cautelar con lo dispuesto en los artículos 458 y 464 CPP. Con prevención que estuvo por decretar la libertad inmediata puesto que, para discutir la procedencia de la internación provisional era preciso contar con el informe al que alude el artículo 464 CPP ([CA La Serena 28.05.2023 rol 158-2023](#))

NORMA ASOCIADA: CPP ART 140, CPP ART 141, CPP ART 155, CPP ART 464, CPP ART 455, CPP ART 458; CPR ART 19 N° 7, CPR ART 21.

TEMA: Medidas Cautelares; Recursos; Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP

DESCRIPTORES: Derechos fundamentales; establecimientos carcelarios; inimputabilidad; internación provisional; Recurso de amparo.

SÍNTESIS: CA acoge recurso de amparo. Estima que no era procedente mantener la prisión preventiva con la finalidad de asegurar la comparecencia del acusado a los actos del procedimiento, más aún cuando el objeto último de ella era la realización del informe psiquiátrico al que alude el artículo 458 del código del ramo. Considera que se debe proceder conforme lo dispuesto en el artículo 464 CPP, decretando la internación provisional, disponiendo, su traslado hasta el centro de salud existente en el Complejo Penitenciario, por cuanto su mantención en un lugar distinto de ese mismo recinto importa que la privación de libertad dispuesta se torne más gravosa, pues, atendida la salud mental del amparado, al no llevarse a cabo en el establecimiento dispuesto para ello se pone en riesgo su seguridad individual.

Con la prevención de la Ministra Sandoval quien estuvo por decretar la inmediata libertad del amparado puesto que, en su concepto, para discutir la procedencia de la medida de internación provisional era preciso contar con el informe psiquiátrico pertinente, al que alude el artículo 464 del Código Procesal Penal. (**Considerando: 5**)

TEXTO COMPLETO:

La Serena, veintiocho de abril de dos mil veintitrés.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, comparece XXXXX, abogada, en representación del acusado don XXXXX, interno del Complejo Penitenciario de Huachalalume de La Serena, interponiendo acción de amparo constitucional en contra de la resolución dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena, cuya sala fue integrada por los señores magistrados Juan Carlos Espinosa Rojas, quien presidió la audiencia, Sra. Eugenia Elvira Gorichon Gómez y Sra. Magdalena Pizarro Veglia, quienes tras decretar la Suspensión del Procedimiento según lo dispuesto en el artículo 458 del Código Procesal Penal, y abriéndose debate respecto a la suspensión también de la medida cautelar de Prisión Preventiva a la que se encuentra sujeta su representado, deciden mantenerla.

Sostiene que la decisión recurrida afecta directamente la libertad personal y seguridad individual del amparado, ya que extiende de manera ilegal su privación de libertad, vulnerando el artículo 19 N° 7 de la Constitución Política.

Expone que el imputado y amparado en causa RIT 115- 2021 seguida ante el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena, se encuentra acusado por un delito de amenazas no condicionales en contexto de V.I.F. y un delito de lesiones leves en contexto V.I.F., la participación que se imputa es de autor en grado consumado; un delito de desacato en contexto de V.I.F., delito en que corresponde al acusado, participación en calidad de autor del mismo, en grado consumado.

Añade que se fijó fecha de audiencia de juicio oral para el día 25 de enero del año 2022, a la que no compareció el amparado por lo que se decretó su prisión preventiva y su respectiva orden de detención, según lo establecido en el artículo 141 inciso final del Código Procesal Penal.

Con fecha 8 de febrero de 2022, se revisó la prisión preventiva del amparado la cual se mantuvo por parte del Tribunal junto a su respectiva orden de detención (el imputado compareció vía telemática).

Con fecha 27 de febrero de 2023, el acusado es habido, ordenándose por parte del Tribunal su ingreso en prisión preventiva y programándose Juicio Oral para el día 6 de abril del 2023.

Es del caso que con fecha 5 de abril de 2023 la madre del amparado doña XXXXX, comunica a la defensa de manera personal que su hijo tenía la enfermedad de Esquizofrenia, exhibiendo una serie de documentación que señalaban este diagnóstico.

Señala que este no es la primera vez que el acusado tiene un paso por el sistema penal, en efecto existen causas pretéritas, pero, jamás se había transparentado por parte de la familia de este la situación de salud mental del amparado, según señalan de forma textual, por la vergüenza que implica y las complicaciones respecto a la discriminación sufrida por las personas con problemas de esta índole.

Así las cosas, la defensa planteó frente al Tribunal Oral en lo Penal el día de la audiencia de Juicio Oral, esto es el 6 de abril de 2023, la eventual suspensión en virtud del artículo 458 del Código Procesal Penal atendido que podríamos estar frente a un imputado enajenado mentalmente.

El Tribunal de Juicio Oral en Lo Penal, hizo lugar a la suspensión del procedimiento, en el entendido de que se podría ejercer un juzgamiento frente a una persona que no haga pleno uso de sus derechos asegurados por la Constitución y las leyes, dándose un vicio de nulidad.

Acto seguido, también fue solicitud de la defensa, en virtud de haberse declarado la suspensión del procedimiento por la causal del Artículo 458 del Código Procesal Penal, se discutiera la suspensión de la medida cautelar de prisión preventiva, entendiendo que esta es una derivación propia del proceso penal que antes de declarada a suspensión del procedimiento se seguía contra del imputado, quien se encuentra en una situación diversa, correspondiendo por tanto como medida cautelar de la misma intensidad que la de Prisión Preventiva, la de Internación Provisional en Establecimiento asistencial, siempre y cuando se den los presupuestos legales que en la misma norma se consagran, es decir contar

previamente con el informe psiquiátrico que hagan presumir que el imputado será un peligro para sí o para terceros.

Hace presente que la prisión preventiva a la que está sujeto su representado, fue decretada por no haber asistido a la audiencia de juicio Oral, el propio artículo 464 del Código Procesal Penal se pone en dicha hipótesis incluyendo no solo los requisitos del Artículo 140 si no también los del artículo 141 del Código Procesal Penal.

Además hace presente que el Servicio Médico Legal de la ciudad de La Serena, no cuenta con un psiquiatra que se encuentre en estos momentos realizando pericias para los casos suspendidos en virtud de lo dispuesto en el artículo 458 del Código Procesal Penal. Todos los informes a este tenor están siendo evacuado por el Centro Psiquiátrico de Putaendo, con meses de espera, lo que conlleva a un exceso del tiempo que este estará privado de libertad cuando, en virtud de su diagnóstico de Esquizofrenia es muy altamente probable que jamás le sea impuesta una pena si no que una medida de seguridad al tenor de lo dispuesto en el artículo 455 del Código Procesal Penal.

En este sentido, su representado, solo podría verse privado de libertad a través de Internación Provisional, cuyos requisitos no proceden en este caso, puesto que si bien los antecedentes acompañados por la defensa dan cuenta de una Esquizofrenia, no así de que este es un peligro para sí y para terceros. No siendo posible su internación provisional, entonces, al no haber aún un informe psiquiátrico que dé cuenta de que el amparado es un peligro o para terceros, mucho menos es posible que sea mantenido bajo una medida cautelar gravosa, como lo es su prisión preventiva, siendo la resolución dictada en audiencia de fecha 6 de abril de 2023 que la mantuvo, ilegal.

Añade que su parte solicitó la designación como curadora de la propia madre del amparado, quien será la responsable de mantener su custodia y se mantenerlo adherido a los actos del procedimiento, tomando más aún en consideración que no se trata de delitos de alta gravedad y de que, insiste, su prisión preventiva fue decretada por la no asistencia a audiencia de juicio oral y no por ser considerado un peligro para la seguridad de la víctima o de la sociedad.

Por estas consideraciones solicita se revoque la resolución señalada, y que se ordene la libertad del imputado, por no ser aplicable una internación provisional, al no contar con informe psiquiátrico para aquello, o en su defecto por aplicación subsidiaria mantenerlo sujeto a una medida cautelar de menor intensidad de aquellas dispuestas en el Artículo 155 del Código Procesal Penal y con ello enmendar la situación de vulneración en la cual se encuentra su representado.

Acompaña los siguientes documentos: 1.- Certificado de nacimiento del amparado; 2.- copia de antecedentes médicos acompañados al tribunal de Juicio Oral como fundamento a la solicitud de Suspensión del Procedimiento.

SEGUNDO: Que, evacuó informe Juan Carlos Espinosa Rojas, por sí y en representación de Eugenia Gorichon Gómez y Magdalena Pizarro Veglia, respectivamente jueces titulares los dos primeros y suplente la última del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena.

Expone que, tal como lo señala la recurrente en su arbitrio, dichos jueces dispusieron en la audiencia del día 6 de abril de 2023, en la causa RIT 115-2021 seguida en contra del imputado Carlos Ceura Hernández, mantener la cautelar de prisión preventiva que lo estaba afectando, luego de proceder a la suspensión del procedimiento por haberse allegado antecedentes al proceso que permitían presumir su inimputabilidad en razón de padecer posible esquizofrenia, solicitándose el informe psiquiátrico correspondiente para su reanudación, todo según lo mandatado por el artículo 458 del Código Procesal Penal, norma esta que se estimó aplicable al procedimiento en su etapa de juicio oral, toda vez que es ante este tribunal que se allegaron los aludidos antecedentes acerca de la posible enajenación mental del imputado.

Añade que para mantener la prisión preventiva, se tuvo especialmente en consideración que la misma se había dispuesto para asegurar su comparecencia a los actos del procedimiento, dada la incomparecencia del enjuiciado a una audiencia de juicio anterior, por lo que se mantenían los presupuestos que en su oportunidad se consideraron para decretarla, y porque, además, aún no se contaba con el informe médico psiquiátrico que confirmara la enajenación mental de dicha persona, su graduación y eventual inimputabilidad o imputabilidad disminuida, informe éste que recién se estaba

solicitando y que el mismo artículo 464 del señalado ramo procesal exige se encuentre ya practicado para facultar al tribunal a disponer la internación provisional del imputado en un establecimiento asistencial, si concurren también los requisitos de los artículos 140 y 141 de dicho compendio.

Destaca que tal resolución, se dispuso previo debate, como lo reconoce la recurrente, dentro de un procedimiento legal y ejerciendo el tribunal sus facultades jurisdiccionales, por lo que no se ha violentado la constitución ni las leyes, y tampoco se ha actuado de forma arbitraria.

Ahora, si Psiquiatría del Servicio Médico Legal no cuenta con profesionales para emitir el informe solicitado y el mismo se deba requerir de otra agencia de salud especializada, ello constituye una cuestión que deberá resolverse en su momento, a petición de parte o actuando de oficio el tribunal, por lo que no pueden tales inconvenientes -cuyo acaecimiento ex post no se pueden asegurar por ahora- erigirse como justificante de un supuesto actuar arbitrario de esos jueces en cuanto a la cautelar personal que decidieron conservar.

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

CUARTO: Que, en tal contexto, se debe examinar lo dispuesto en el artículo 455 del Código Procesal Penal, la cual establece: "Procedencia de la aplicación de medidas de seguridad. En el proceso penal sólo podrá aplicarse una medida de seguridad al enajenado mental que hubiere realizado un hecho típico y antijurídico y siempre que existieren antecedentes calificados que permitieren presumir que atentará contra sí mismo o contra otras personas".

Por su parte el artículo 458 señala: "Imputado enajenado mental. Cuando en el curso del procedimiento aparecieren antecedentes que permitieren presumir la inimputabilidad por enajenación mental del imputado, el Ministerio Público o juez de garantía, de oficio o a petición de parte, solicitará el informe psiquiátrico correspondiente, explicitando la conducta punible que se investiga en relación a éste. El juez ordenará la suspensión del procedimiento hasta tanto no se remitiere el informe requerido, sin perjuicio de continuarse respecto de los demás coimputados, si los hubiere".

Enseguida el artículo 464 del mismo cuerpo legal señala que "durante el procedimiento el Tribunal podrá ordenar, a petición de alguno de los intervinientes la internación provisional del imputado en un establecimiento asistencial, cuando concurrieren los requisitos señalados en los artículos 140 y 141 y el informe psiquiátrico practicado al imputado señalare que éste sufre una grave alteración o insuficiencia de sus facultades mentales que hicieren temer que atentará contra sí o contra otras personas. Se aplicará en lo que fuere pertinente en las normas contenidas en los párrafos 4°, 5° y 6° del Título V del Libro Primero".

QUINTO: Que de los antecedentes expuestos, es posible inferir que se decretó respecto del imputado la medida cautelar de prisión preventiva por no haberse presentado a la audiencia de juicio oral, y en definitiva para asegurar su comparecencia a los actos del procedimiento; y, luego, en audiencia realizada el 6 de abril de este año, se procedió a su revisión.

En la misma oportunidad reseñada en el párrafo anterior, la defensa argumento circunstancias e introdujo documentos que permitieron al tribunal resolver conforme lo dispuesto en el artículo 458 del Código Procesal Penal, decretando la suspensión del procedimiento, por cuanto los antecedentes invocados permitían inferir la inimputabilidad del acusado, ya habiéndose deducido acusación en su contra, por lo que es dable sostener que existe una atribución de la comisión de un hecho típico y antijurídico y, asimismo, que concurren elementos que permiten presumir que el acusado atentará contra sí como contra terceras personas, supuesto este último que se advierte de los instrumentos acompañados por la recurrente al recurso como también de los delitos por los cuales se dedujo acusación.

Empero no era procedente, como se decidió, mantener la medida cautelar de prisión preventiva con la finalidad de asegurar al acusado a los actos del procedimiento, más aun cuando el objeto último de ella era la realización del informe psiquiátrico al que alude el artículo 458 del código del ramo, sino que proceder conforme lo dispuesto en el artículo 464 del Código Procesal Penal, decretando la internación provisional, disponiendo, entonces, su traslado hasta el centro de salud existente en el de Cumplimiento Penitenciario de Huachalalume de esta ciudad, por lo que su mantención en un lugar distinto de ese mismo recinto importa que la privación de libertad dispuesta se torne más gravosa y que, en consecuencia, conculca lo dispuesto en el artículo 19 N° 7 de la Carta Fundamental, pues al no llevarse a cabo la privación de libertad en el establecimiento dispuesto para ello atendida la salud mental del amparado, se pone en riesgo su seguridad individual.

SEXTO: Que, debido a todas estas consideraciones se acogerá la acción constitucional intentada, sólo en cuanto se dejará sin efecto la medida cautelar de prisión preventiva dispuesta por el Tribunal Oral en lo Penal en relación con el imputado y en su lugar se dispone que mientras no se cuente con un cupo en el Hospital Philippe Pinel de Putaendo deberá el amparado cumplir la internación provisional en el recinto asistencial dependiente del Centro de Cumplimiento Penitenciario de Huachalalume en esta ciudad.

Por los motivos expuestos, y teniendo presente lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado sobre Tramitación del Recurso de Amparo, **SE ACOGE**, sin costas, el recurso de amparo deducido a favor de CARLOS CEURA HERNÁNDEZ, en contra de una sala Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena, integrada por los magistrados don Juan Carlos Espinosa Rojas, doña Eugenia Elvira Gorichon Gómez y doña Magdalena Pizarro Veglia, solo en cuanto se deja sin efecto la prisión preventiva decretada, disponiéndose a su respecto desde ya la internación provisional del amparado, debiendo llevarse a efecto en la unidad de salud del Centro de Cumplimiento Penitenciario de Huachalalume hasta que el amparado ingrese al Hospital Philippe Pinel de Putaendo.

Atendido lo resuelto, el Tribunal a quo deberá disponer el traslado inmediato del amparado al recinto hospitalario del Centro de Cumplimiento Penitenciario de Huachalalume.

Comuníquese por la vía más rápida para su cumplimiento.

Acordado lo anterior con la prevención de la Ministra Sra. Marcela Sandoval Durán, quien compartiendo los argumentos expuestos en el fundamento quinto en sus dos primeros párrafos, estuvo por decretar la inmediata libertad del amparado puesto que, en su concepto, para discutir la procedencia de la medida de internación provisional era preciso contar con el informe psiquiátrico pertinente, al que alude el artículo 464 del Código Procesal Penal.

Regístrese y archívese, en su oportunidad.

Redactada por la Ministra Sra. Marcela Sandoval Durán.

Rol 158-2023 Amparo.

4.- CS acoge apelación de resolución que no dio lugar a acción de amparo. Considera que la Internación Provisional es una medida desproporcionada e innecesaria en circunstancias que no se han allegado antecedentes claros sobre la peligrosidad del amparado para sí o terceros y que el padre es el curador ad litem designado, quien está dispuesto a hacerse cargo de los cuidados del recurrente. ([CS 10.05.2023 rol 80111-2023](#))

NORMA ASOCIADA: CPR ART 19 N° 7, CPR ART 21. CP ART 442. CPP ART 155.

TEMA: Delitos contra la propiedad; Medidas Cautelares; Recursos; Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP

DESCRIPTORES: Derechos fundamentales; establecimientos carcelarios; inimputabilidad; internación provisional; Recurso de amparo; Recurso de apelación.

SÍNTESIS: CS acoge apelación interpuesta en contra de la resolución de la CA de La Serena que desechó la acción de amparo incoada por la defensa en contra de la resolución del JG de Coquimbo que mantuvo la internación provisional. Considera que el amparado fue formalizado por el delito de robo en lugar habitado en grado de frustrado, que no se han allegado antecedentes claros sobre su peligrosidad para sí o terceros y que el padre, designado curador ad litem, está dispuesto a hacerse cargo de los cuidados del recurrente. Por las circunstancias referidas se evidencia que la medida cautelar de internación provisional impuesta es desproporcionada e innecesaria, pudiendo ser satisfechos los fines del procedimiento mediante la medida del artículo 155 letra a) del Código Procesal Penal

TEXTO COMPLETO:

Santiago, diez de mayo de dos mil veintitrés.

Al escrito folio 103303-2023: a todo, téngase presente.

Vistos:

Se reproducen los motivos 1° a 3° de la sentencia en alzada, eliminándose lo demás.

Y teniendo, además, presente:

1°) Que el amparado fue formalizado por el delito de robo en lugar habitado en grado de frustrado, que no se han allegado antecedentes claros sobre la peligrosidad del amparado para sí o terceros y que el padre es el curador ad litem designado, quien está dispuesto a hacerse cargo de los cuidados del recurrente.

2°) Que las circunstancias antes referidas evidencian que la medida cautelar de internación provisional impuesta al amparado es desproporcionada e innecesaria, pudiendo ser satisfechos los fines del procedimiento mediante la medida del artículo 155 del Código Procesal Penal que se impondrá en lo resolutive.

Y visto, además, lo prescrito en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, **se revoca** la sentencia apelada de veintiocho de abril de dos mil veintitrés, dictada por la Corte de Apelaciones de La Serena, en el Ingreso Corte N° 156-2023 y, en su lugar, **se acoge** la acción de amparo deducida en favor de XXXXX, por lo que se sustituye la medida cautelar impuesta por el Juzgado de Garantía de Coquimbo por la de arresto domiciliario total del artículo 155 letra a) del Código Procesal Penal, debiendo el tribunal recurrido adoptar las medidas necesarias para llevar a cabo dicha sustitución.

Regístrese y devuélvase. Sin perjuicio, ofíciase.

Rol N° 80.111-23

II.- ENFOQUE DE GÉNERO.

1.- CA acoge recurso de apelación y revoca resolución de JG que decretó prisión preventiva respecto de formalizada por delito de parricidio frustrado, tomando en cuenta los nuevos antecedentes y argumentos de género expuestos por la defensa y el MP y, en especial consideración, que la representante del MP se allanó a la solicitud de la defensa ([CA La Serena 01.04.23 rol 623-2023](#)).

NORMA ASOCIADA: CPP ART 139; CPP ART 140; CPP ART 358; CPP ART 360.

TEMA: Causal de Justificación; Medidas Cautelares; Recursos; Enfoque de Género.

DESCRIPTORES: Abusar de la superioridad del sexo o de sus fuerzas; Derechos de la mujer; Legítima Defensa; Maltrato habitual; Medidas cautelares personales; Recurso de Apelación; Tratados Internacionales.

SINTESIS: CA acoge recurso de apelación y sustituye la medida cautelar de prisión preventiva por la de arresto domiciliario total y la de arraigo nacional. Defensa alega que en la especie concurre la causal de justificación de legítima defensa del art 10 N°4 CP, la cual debe ser analizada desde una perspectiva de género, lo que implica efectuar una mirada retrospectiva que se remonta al ciclo de violencia y maltrato de que ha sido objeto la mujer, que ahora se transforma en victimaria. Además, hace presente las Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes, contenidas tanto en las Reglas de Bangkok como en las de Tokio, que indican que, al decidir medidas previas al juicio respecto de una mujer, se deberá dar preferencia a medidas no privativas de libertad. La representante del Ministerio Público se allana a la solicitud de la defensa, esgrimiendo las instrucciones que sobre el tema ha dado la Fiscalía Nacional

TEXTO COMPLETO

La Serena, uno de abril de dos mil veintitrés.

Siendo las 10:40 horas, ante la Primera Sala de esta Corte de Apelaciones presidida por el Ministro señor Christian Le-Cerf Raby, en integrada por los Ministros señor Sergio Troncoso Espinoza y señor Iván Corona Albornoz, se lleva a efecto la audiencia para la vista del recurso de apelación interpuesto por la defensa, en contra de la resolución dictada en audiencia de fecha veinticuatro de marzo de dos mil veintitrés, por el Juez de Garantía de Ovalle, señor Darío Díaz Peña y Lillo, que decretó la prisión preventiva respecto de la imputada de autos.

Asiste a la audiencia, que queda registrada íntegramente en sistema de audio, por la defensa la abogada Verónica Paz Navarro Navarro, quien alega por 20 minutos, revocando, y representando al Ministerio Público la abogada Elizabeth Guajardo Labraña, quien alega por 15 minutos solicitando la confirmación de la resolución en alzada.

Concluido el debate se suspende la audiencia.

La presente resolución se comunicará vía correo electrónico.

VISTOS Y OIDOS LOS INTERVINIENTES:

Que, atendido el mérito de los antecedentes y lo expuesto por los intervinientes en estrados, teniendo presente los nuevos antecedentes expuestos por la defensa y por el Ministerio Público, los cuales permiten discrepar de lo resuelto por el Juez a quo, y teniendo en especial consideración que la representante del Ministerio Público se allana a la solicitud de la defensa, esgrimiendo las instrucciones que sobre el tema ha dado la Fiscalía Nacional, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 139, 140, 358 y 360 del Código Procesal Penal, **SE REVOCA** la resolución apelada de fecha veinticuatro de marzo de dos mil veintitrés, que decretó la prisión preventiva de la imputada M.A.C.R.P y en su lugar, se decretan las medidas cautelares de arresto domiciliario total y arraigo nacional.

Para los efectos del cumplimiento de la medida cautelar de arresto domiciliario total, deberá tenerse en consideración el domicilio aportado por la defensa en su libelo recursivo, esto es, el de XXXXXXXX XXXXX XXXXX.

Comuníquese por la vía más expedita al Tribunal a quo a fin de que dicte las providencias necesarias para disponer la inmediata libertad de la imputada antes individualizada y realice las comunicaciones a las instituciones pertinentes, en torno a las medidas cautelares decretadas.

Con lo actuado, se levanta acta de lo obrado, la que es suscrita por el Tribunal, actuando como ministro de fe el relator suplente señor José Esquivel Avendaño.

Devuélvase vía interconexión.

Rol N° 623-2023 Penal.-

III.- DEFENSA DE PERSONAS MAYORES.

1.- CA acoge acción de amparo. Resolución revocada impuso la medida cautelar de prisión preventiva mutando de oficio la necesidad de cautela sin abrir debate al efecto infringiendo el derecho a defensa. Se agrega, además, que siendo el amparado una persona de 72 años de edad se vulnera lo dispuesto en el art. 13 de la Convención Americana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores. [\(CA La Serena 31.03.2023 rol 107-2023\).](#)

NORMA ASOCIADA: CP ART 366 BIS; CP ART 366 TER; CPP ART 5; CPP ART 139; CPP ART 140; CPP ART 143; CPP ART 155; LEY 20.066 ART 9; LEY 21.057 ART 25; LEY 21.057 ART 26; CPR ART 19 N3; CPR ART 19 N7; CPR ART 21; Convención Americana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores ART 13.

TEMA: Delitos sexuales; Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP; Medidas Cautelares; Garantías Constitucionales.

DESCRIPTORES: Abuso sexual; Convenciones Internacionales; Edad; Formalización; Fundamentación; Medidas cautelares personales; Principio de legalidad; Recurso de Amparo

SINTESIS: CA acoge acción constitucional de amparo. Estima que al mutar de oficio la necesidad de cautela invocada por los intervinientes de peligro para la seguridad de la víctima a peligro para la seguridad de la sociedad sin que haya mediado debate previo vulnera el derecho a defensa establecido en el artículo 19 N° 3 CPR, por cuanto no existió en dicha audiencia -ni tampoco lo permitió el juez- la posibilidad de que el letrado expusiera argumentos a favor de su representado. Asimismo, considera que la medida cautelar decretada lo ha sido en forma ilegal, en atención a que se ha vulnerado lo dispuesto en los artículos 5°, 139 inciso segundo y 143 CPP, en tanto su dictación no fue precedida de debate al respecto, siendo dictada de oficio en contra el imputado. Finalmente, se hace presente lo prescrito por la Convención Americana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, referente a que los países miembros “promoverán medidas alternativas respecto a la privación de libertad” y “cualquier medida de privación o restricción de libertad será de conformidad con la ley”, ambas cuestiones incumplidas en la especie.

TEXTO COMPLETO

La Serena, treinta y uno de marzo de dos mil veintitrés

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que con fecha 27 de marzo del año en curso comparece el abogado Carlo Silva Muñoz, defensor privado, interponiendo recurso de amparo a favor de XXXXXX XXXX, imputado en causa RIT 5291-2022 y RUC 2101034343-4, tramitada ante el Juzgado de Garantía de Coquimbo, actualmente en prisión preventiva en Complejo Penitenciario Huachalalume de la ciudad de La Serena, y en contra del señor Juez de Garantía don Edgardo Arturo Pinto Solís, que en resolución de fecha 16 de marzo de 2023, decretó la prisión preventiva del amparado.

Sostiene que en audiencia celebrada el 16 de marzo de 2023 se llevó a cabo ante el referido juzgado audiencia de formalización de la investigación en contra del amparado, quien fue formalizado por dos delitos de abuso sexual impropios del artículo 366 bis en relación al artículo 366 ter del código penal, en carácter de reiterados, en grado de desarrollo consumado, en calidad de autor.

Los términos de la formalización fueron los siguientes: “En días y horas no precisados, en reiteradas y diferentes oportunidades, al interior del domicilio ubicado en pasaje Las Gaviotas N° 909, Parque Peñuelas, comuna de Coquimbo, el imputado XXXXX XXXX, aprovechando los momentos en que se quedaba solo en el inmueble a cargo de sus hijas, las víctimas de iniciales C.F.Q.D. (nacida el 16 de

marzo de 2004) y E.B.Q.D. (nacida el 24 de julio de 2008), realizando actos de significación sexual y relevancia en contra de las niñas.

Así las cosas, entre los años 2007 y 2014, en diferentes partes de dicho inmueble, el imputado sentaba en sus piernas a su hija mayor, la víctima C.F.Q.D. (nacida el 16 de marzo de 2004), sentándola sobre él, en sus piernas, y a fin de procurar su excitación sexual, movía rápidamente sus piernas. En otras oportunidades, tocaba con su mano el trasero de la víctima, así como también llevándola al baño del inmueble, lugar donde le exhibía su pene, miraba a la niña, y hacía que ésta lo observara.

Por otra parte, entre los años 2012 y 2015, el imputado XXXXXX XXXXX, aprovechando los momentos en que se quedaba solo en el inmueble ubicado en pasaje Las Gaviotas N° 909, Parque Peñuelas, comuna de Coquimbo, junto a su hija, la víctima de iniciales E.B.Q.D., (nacida el 24 de julio de 2008), realizando actos de significación sexual y relevancia de en contra de ésta, quien tenía entre 4 y 7 años de edad, subiéndola a la cama del dormitorio, bajando sus pantalones y ropa interior, tocando con sus manos la vagina de la víctima, diciéndole “quédate quieta” mientras ésta le pedía que lo dejara. En otras oportunidades, sentaba a la víctima sobre su zona genital, haciéndola sentir su pene, moviendo sus piernas bajo ésta.

Los hechos antes descritos son constitutivos de dos delitos reiterados de abuso sexual impropio, previsto y sancionado en el artículo 366 bis, en relación al artículo 366 ter del Código Penal, en grado de desarrollo consumado, en que cabe al imputado participación en calidad de autor.”

Menciona que en dicha audiencia el ente persecutor solicitó se aplicaran al imputado las medidas cautelares dispuestas en el artículo 155 letra d), esto es arraigo nacional; letra a) arresto domiciliario nocturno y letra b) del artículo 9 de la ley 20.066 o en subsidio lo dispuesto en el artículo 26 de la ley de entrevistas videograbadas, que es la prohibición del imputado de acercarse a las víctimas.

Habiéndose conferido traslado a la parte querellante en representación de las víctimas, ésta solicitó la imposición de la medida cautelar de prisión preventiva por constituir la libertad del imputado un peligro para la seguridad de las víctimas.

Luego, la querellante correspondiente al programa “Mi Abogado” se allana a la solicitud del querellante particular.

La defensa, por su parte, se allanó a las medidas cautelares solicitadas por el Ministerio Público, esto es arraigo nacional; arresto domiciliario nocturno y prohibición de acercarse de comunicarse con las víctimas. Por tanto, se opuso a la medida cautelar de prisión preventiva, solicitada por el abogado querellante particular y la abogada querellante del programa mi abogado, discutiendo principalmente lo referido a la letra c) del artículo 140 del Código Procesal Penal, sin perjuicio de hacer alegaciones respecto de las letras a) y b) del mismo.

Respecto a la necesidad de cautela, alega que la libertad del imputado no representa un peligro para la seguridad de las víctimas, ya que se encuentra en vigor medida de prohibición de acercamiento decretada en sede de familia a favor de las víctimas, la que alega se ha cumplido, y estima suficiente para su resguardo. A su vez, alega en cuanto a la prognosis de pena, que ésta podría descender a una pena que podría cumplir a través de una pena sustitutiva. También arguye que el amparado tiene la edad de 72 años, por lo que, siendo adulto mayor, debiese preferirse una medida alternativa a la privación de libertad a su respecto.

Además, refiere que en otras causas se ha resuelto en el sentido que solicitó y, además, presentó a su favor un informe social y psicológico.

Afirma que el magistrado acogió parcialmente los argumentos de la defensa, ya que estimó que la libertad del imputado no constituye un peligro para la seguridad de las víctimas, pero acto seguido, decreta de igual manera la medida cautelar de prisión preventiva, considerando que la libertad del imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad.

Estima que lo resuelto es ilegal y arbitrario, pues se hizo cargo de una cuestión que no fue objeto de debate ni invocada por el Ministerio Público ni por los querellantes, quienes únicamente invocaron que la libertad del imputado representaba un peligro para la seguridad de las víctimas, arguyendo, además, desde la perspectiva de género, argumento que tampoco fue planteado por los intervinientes.

En cuanto a la arbitrariedad, profundiza en ésta señalando que la resolución adolece de aquella en cuanto carece de fundamentación suficiente, ya que no expone claramente los antecedentes de hecho y derecho que sustentan o justifican la decisión de imponer la prisión preventiva; ni se pronuncia ni se hace cargo de las alegaciones planteadas por la defensa.

Advierte que lo resuelto vulnera tanto la presunción de inocencia como también el carácter de última ratio de la prisión preventiva y, además, por la expuesta falta de fundamentación, vulnera la garantía establecida en el artículo 19 N° 7 de la Constitución Política de la República.

Solicita que, acogiendo el recurso, se ordene dejar sin efecto la resolución materia del recurso, que se deje sin efecto la prisión preventiva y que se impongan al imputado las medidas cautelares de arresto parcial nocturno, arraigo nacional y prohibición de acercarse a las víctimas, medidas solicitadas por el Ministerio Público en audiencia de formalización o en subsidio que se decrete la medida cautelar de arresto total domiciliario, arraigo nacional y prohibición de acercarse a las víctimas, a fin de asegurar la debida protección del amparado, ordenando su libertad inmediata.

SEGUNDO: Evacuando informe, el juez recurrido señala que a solicitud del apoderado de la querellante particular y la querellante curadora ad litem, se decretó la prisión preventiva del imputado XXXX XXXX, omitiendo pronunciamiento, al tenor de lo resuelto, respecto de las medidas cautelares requeridas por el Ministerio Público, habiéndose allanado la Defensa del inculpatado a las solicitudes por el persecutor.

Añade que estimándose configurada la existencia de presunciones fundadas en relación a configurarse la existencia de los hechos punibles atribuidos y la participación de autor imputada al inculpatado, se ponderó la necesidad de cautela atingente, determinándose que la libertad de don XXXXX XXXXX, constituye un peligro para la seguridad de la sociedad, atendida la reiteración de los delitos inculpatados, el concurso material que se verifica respecto a ellos y la gravedad de las penas asignadas, conforme lo razonado y concluido en audiencia.

Además, en relación a la condición de adulto mayor del imputado y la dictación de medidas cautelares de menor intensidad en procesos similares a este procedimiento, hace presente que las referidas condiciones subjetivas alegadas por el imputado tanto para no decretar la medida cautelar de prisión preventiva o la concesión de pena sustitutiva en su caso, no resultan vinculantes, por ahora, en relación al inculpatado XXXXX XXXX, toda vez que no se encuentra suficientemente dilucidada la modalidad de perpetración del ilícito, la develación del mismo y la extensión del daño causado a las ofendidas, circunstancias que analizadas en contraste con la firmeza de la imputación, no permiten concluir la ausencia de lascivia dolosa respecto de las víctimas menores de edad por parte del imputado, y permiten suponer fundadamente la existencia de nefastas consecuencias a propósito de su conducta, circunstancias que deben ser lógicamente ponderadas para proceder en la forma que a este respecto señala la Defensa del imputado.

Agrega que, en relación a la falta de fundamentación alegada por Defensa, la resolución que se impugna cumple con dicho estándar en la medida que la omisión atribuida supone imprecisión en el libramiento de la resolución recurrida y además debe impedir al afectado ejercer una adecuada Defensa de sus derechos, lo que en la especie no se aprecia.

Sostiene que, resultando ajustada a derecho la resolución referida, el recurso debe ser rechazado, ya que el pronunciamiento del Tribunal se encuentra suficientemente fundado y no constituye una afectación sustancial y directa de la garantía de la libertad individual, asegurada para el amparado en el artículo 19 N° 7 letra b) de la Constitución Política de la República, salvo mejor parecer de esta Corte.

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

CUARTO: Que la defensa reprocha a través del presente arbitrio, que el juez de Garantía de Coquimbo decretó en contra del encartado la medida cautelar de prisión preventiva, por considerar que su libertad constituye un peligro para la seguridad de la sociedad, sin que dicha necesidad de cautela haya sido hecha valer por algún interviniente, resolviendo sin hacerse cargo de los argumentos planteados por la defensa y sin dar cuenta de los antecedentes de hecho y de derecho que justifican la imposición de la medida cautelar decretada, lo que vulnera, a su juicio, la libertad personal de su representado.

QUINTO: Que, en primer término, se debe tener presente que el recurso de amparo pretende cautelar toda amenaza a la libertad individual y seguridad personal, y que en este caso el imputado se encuentra privado de libertad, como consecuencia de la medida cautelar de prisión preventiva dispuesta por el juez recurrido, al estimar que la libertad del encartado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad.

SEXTO: Que, en la audiencia respectiva, el persecutor solicitó medidas cautelares de menor intensidad, y las querellantes solicitaron se dispusiera la prisión preventiva por peligro para la seguridad de las víctimas. Por su parte, la defensa, se allanó a lo solicitado por el Ministerio Público, oponiéndose a lo solicitado por las querellantes.

Así las cosas, el juez recurrido, luego de descartar que la libertad del imputado constituyera un peligro para la seguridad de las víctimas, la decreta –mutando la necesidad de cautela argumentada por los peticionarios- por considerar que la libertad del imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad. Dicha resolución, constituyó una actuación de oficio del tribunal, cuyos fundamentos no fueron los impetrados ni argumentados por los intervinientes. Tampoco se observa que el adjudicador haya abierto debate respecto del punto, lo que estos sentenciadores estiman vulnera el derecho a defensa establecido en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República, por cuanto no existió en dicha audiencia -ni tampoco lo permitió el juez- la posibilidad que el letrado expusiera argumentos, en relación al nuevo punto a favor de su representado.

Asimismo, estos sentenciadores estiman que la medida cautelar decretada lo ha sido en forma ilegal, en atención a que se ha vulnerado lo dispuesto en los artículos 5°, 139 inciso segundo y 143 del Código Procesal Penal, en tanto su dictación no fue precedida de debate al respecto, siendo dictada de oficio en contra del imputado. Además, se debe tener presente que, de acuerdo a las normas referidas, las medidas restrictivas de libertad tienen que aplicarse restrictivamente y no se pueden aplicar por analogía.

SÉPTIMO: Que, a mayor abundamiento, la Convención Americana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores establece, en su artículo 13, incisos segundo y tercero, que “[l]os Estados Parte garantizarán que cualquier medida de privación o restricción de libertad será de conformidad con la ley y asegurarán que la persona mayor que se vea privada de su libertad en razón de un proceso tenga, en igualdad de condiciones con otros sectores de la población, derecho a garantías de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos y a ser tratada de conformidad con los objetivos y principios de la presente Convención.

Los Estados Parte garantizarán el acceso de la persona mayor privada de libertad a programas especiales y atención integral, incluidos los mecanismos de rehabilitación para su reinserción en la sociedad y, según corresponda, promoverán medidas alternativas respecto a la privación de libertad, de acuerdo con sus ordenamientos jurídicos internos”.

Lo anterior, ratifica que, al establecerse la medida cautelar de prisión preventiva respecto al encartado, que tiene actualmente 72 años de edad, debe garantizarse que ésta se disponga de conformidad a la ley lo que, como se ha expuesto, no ha sido cumplido.

Por otra parte, debe promoverse medidas privativas respecto a la privación de libertad, cuestión que en la especie no ha acontecido.

OCTAVO: Que, por lo anterior, la resolución librada por el juez recurrido ha dispuesto la privación de libertad del imputado en forma contraria a la ley, vulnerando su garantía a la libertad personal resguardada en el artículo 19 N° 7 de la Constitución

Política de la República, en concordancia al artículo 21 de la misma, razón por la cual la acción interpuesta será acogida, como se dirá en lo resolutive.

Por los motivos expuestos, y teniendo presente lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado sobre Tramitación del Recurso de Amparo, **SE ACOGE**, el recurso de amparo interpuesto en favor del imputado XXXXX XXXXX, en contra de la resolución de fecha dieciséis de marzo de dos mil veintitrés, pronunciada por el Magistrado Sr. Edgardo Pinto Solís, del Juzgado de Garantía de Coquimbo, dejándose sin efecto la medida cautelar de prisión preventiva decretada en su contra, dándose inmediata orden de libertad, y disponiéndose que se decretan a su respecto las medidas cautelares de arresto domiciliario nocturno, arraigo nacional y prohibición de acercamiento a las víctimas, conforme lo dispuesto en las letras a) y d) del artículo 155 del Código Procesal Penal y letra a) del artículo 25 de la ley 21.057.

Comuníquese, regístrese y archívese, en su oportunidad.

Rol N° 107-2023 Amparo.

IV.- VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA.

1.- CA acoge recurso de nulidad. El deber de fundamentación de la sentencia incluye también el de fundamentar la pena impuesta. En la especie no se ha dado cabal cumplimiento a dicha obligación legal al no explicarse en la sentencia, de modo alguno, por qué la atenuante reconocida en favor de los acusados carecía de la entidad necesaria para otorgar una rebaja de pena mayor de la que se fijó ([CA La Serena 23.05.2023 rol 625-3023](#))

NORMA ASOCIADA: CPP ART 36; CPP ART 342 letra c); CPP

ART 374 letra e); CPP ART 375; CP ART 11 N° 6; CP ART 69.

TEMA: Circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal; Autoría y participación; Determinación legal/judicial de la pena; Recursos.

DESCRIPTORES: Fundamentación; Irreprochable conducta anterior; Lesiones menos graves; Motivos absolutos de nulidad; Nulidad de la sentencia; Recurso de nulidad.

SÍNTESIS: CA de La Serena acoge recurso de nulidad interpuesto por la defensa. Considera que el deber de motivación de las sentencias alcanza a la individualización de las consecuencias jurídicas. Estima la Corte que en la sentencia no se fundamentan las razones por las cuales impone las respectivas penas, más cuando estimó concurrentes la modificatoria del artículo 11 N° 6 del Código Penal. En consecuencia, en la especie no se ha dado cabal cumplimiento a la obligación legal de fundamentación al no explicarse en la sentencia de modo alguno por qué la atenuante reconocida en favor de los acusados carecía de la entidad necesaria para otorgar una rebaja de pena mayor de la que se fijó. En ese sentido, si bien es privativo del tribunal imponer la pena, ésta debe estar suficientemente fundamentada en atención a las modificatorias que concurren, y en la especie, tal fundamentación no se desarrolla. (**Considerandos. 7, 8 y 9**)

TEXTO COMPLETO

La Serena, veintitrés de mayo de dos mil veintitrés.

VISTOS:

Que, el abogado IGNACIO DIAZ GODOY, Defensor Penal Público, por los sentenciados XXXXX, XXXXX y XXXXX, en causa RUC 2201246913-K, RIT 7281-2022, Rol Corte 625-2023, ha deducido recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva de veinte de marzo de dos mil veintitrés, en que se condenó a los acusados por el delito de lesiones menos graves, a sufrir la pena de trescientos días de presidio menor en su grado mínimo, accesorias legales, siendo la pena corporal sustituida por la del artículo 8 de la Ley N° 18.216, esto es, reclusión parcial nocturna domiciliaria respecto de doña XXXXX, y de doña XXXXXy don XXXXX por la de remisión condicional por el período de un año.

Se invoca por el recurrente como causal principal de nulidad, el motivo absoluto contemplado en el artículo 374, letra e), en relación con el artículo 342 letra c), ambas normas del Código Procesal Penal, es decir “Cuando, en la sentencia, se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342 letra c)” del mismo cuerpo de leyes, es decir “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”; y como causal subsidiaria, aquella previsto en el artículo 374 letra e), en relación con el artículo 342 letra d), ambas normas del Código Procesal Penal, es decir “d) Las razones legales o doctrinales que sirvieran para calificar jurídicamente cada uno de los hechos y sus circunstancias y para fundar el fallo”.

Pide que se acoja el recurso y que se declare la nulidad de la sentencia definitiva atacada, y el juicio oral realizado en estos autos, determinando el estado en que debe quedar el procedimiento, y ordenar la remisión de los antecedentes para ante el tribunal no inhabilitado correspondiente, para que éste disponga la realización de un nuevo juicio oral. En lo referente a la causal principal de nulidad el recurrente comienza señalando que los hechos materia del requerimiento según consta el auto de apertura del juicio oral, son del siguiente tenor: “ El día 12 de diciembre de 2022, a las 10:00 horas aproximadamente, en la vía pública, en calle Gaspar Marín, a la altura del N° 3399, comuna de La Serena, las imputadas XXXXX y XXXXX, se abalanzaron sobre la víctima XXXXX, agrediéndola con golpes de pie y puño en diversas partes del cuerpo, además de rasguñarle la cara y jalarle el cabello, para luego llegar el imputado XXXXX, quien la golpeó con un palo en la cabeza y espalda, causándole lesiones consistentes en “ aumento de volumen de 3x3cm., en región parietal derecha, dolor cuero cabelludo, herida abrasiva de + de 3cms., (arañazo) en región retroauricular derecha, herida de + de 0.5 cms., (arañazo) en región infrapalpebral izquierdo, múltiples heridas abrasivas (arañazos) difusas en frente y cara, eritema de + de 5.5 cms., en hombro derecho, dolor a la palpación, sin limitación funcional” de carácter menos graves.”

Refiere que los considerandos TERCERO a OCTAVO de la sentencia impugnada se señalan los hechos que tuvieron por acreditados corresponden a los mismos materia del requerimiento del Ministerio Público, y los fundamentos y medios de prueba que el tribunal tuvo en cuenta para dictar un veredicto condenatorio, la calificación jurídica del hecho y participación del imputado, y el desestimar las alegaciones de la defensa. Señala que estos hechos a juicio de la sentenciadora son constitutivos del delito de lesiones menos graves del artículo 399 del Código Penal, en razón de que si bien las lesiones sufridas por la afectada son clínicamente leves, es el propio artículo 494 N° 5, el que establece que atendida las circunstancias del hecho estas lesiones deben ser calificadas como de mediana gravedad.” Citando los artículos 36, 374, letra e), 342, letra c) y 297 todos del Código Procesal Penal, en relación con la obligación de fundamentación de las sentencias, alude que esta exigencia no sólo implica abordar los elementos de prueba que construyen la convicción del tribunal, sino también aquellos que han sido desestimados y las razones de ello, con el fin de que el desarrollo de la sentencia permita la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare el sentenciador.

Precisa que los aspectos lo relevantes que se le reprochan a la fundamentación de la sentencia recurrida serían los siguientes:

a) En cuanto a la valoración de toda la prueba rendida en juicio oral:

Indica que de lo expuesto por los requeridos es posible establecer que estos señalan que fueron víctimas de agresiones por parte de la denunciante, incluso resultando con lesiones, y que sus

reacciones fueron a fin de defenderse y configurar una eximente de responsabilidad de legítima defensa, y en el caso del acusado XXXXX, la falta de participación en el hecho.

Agrega que en el juicio se rindió prueba documental correspondiente a una denuncia realizada a través del sistema SIAU de la fiscalía por lo requeridos en contra de quien figura como víctima, doña XXXXX por los mismos hechos, tal como consta en el numeral dos del considerando cuarto, de la cual no existe pronunciamiento alguno, omisión que vulnera lo dispuesto en el artículo 297 inciso segundo del Código Procesal Penal, el cual establece que será obligación del tribunal hacerse cargo de toda la prueba rendida en el juicio, incluida aquella que haya sido desestimada dando las razones de tal circunstancias, máxime si de ella se sustenta la teoría alternativa de los imputados. Menciona que la valoración racional importa la obligación de una valoración individual de cada prueba, para luego realizar una valoración conjunta de ella. Cita al efecto una sentencia de esta misma Corte dictada en los autos ROL 1475-2022.

b. Por falta de corroboración de la versión de la víctima. Cuestiona el razonamiento realizado por el tribunal para arribar a la conclusión de que los hechos ocurrieron de acuerdo al requerimiento presentado por el Ministerio Público y a la veracidad de la versión entregada por la testigo XXXXX, quien figura como víctima, pues no existen elemento de corroboración que permitan establecer aquello.

Explica que el Ministerio Público rindió en juicio prueba testimonial (víctima), documental y otros medios de prueba, pero la prueba rendida no fue suficiente para acreditar los hechos materia del requerimiento atendido a que ello se sustenta en la versión entregada por la testigo víctima, es decir, no hubo otro elemento de prueba que pudiese corroborar la versión entregada en relación a que fueron las imputadas quienes la agredieron en primera instancia y sobre todo la participación de don XXXXX quien habría actuado dándole un golpe con un palo en la cabeza y hombro, pues para desvirtuar aquello los imputados prestaron declaración y rindieron prueba para ello. Critica que el tribunal en su razonamiento señale que resulta más lógico la versión entregada por la víctima atendida a que las dos imputadas debido a su volumen resultan más peligrosas que la persona de la víctima, cuestión que, a su juicio, resultaría cuestionable y carente de sustento ya que no se indica en que sustenta el tribunal tal conclusión, no se sustenta en una situación lógica ni tampoco en una máxima de la experiencia, por lo tanto, sus conclusiones arribadas no tienen corroboración en la prueba rendida. Así, prosigue el recurrente, esta ausencia de corroboración de la versión de la víctima mediante otro testigo, se confronta con la liviana consideración de los testimonios prestados por los imputados y sus medios de prueba, permitiendo observar una subjetividad o convencimiento psicológico acerca de los hechos por parte del tribunal y descarta de plano la existencia posible de una duda razonable, la que debiese encontrarse asentada o descartada sobre la base de una adecuada valoración de la prueba, de una fundamentada apreciación y ponderación de la prueba producida en el juicio. Al efecto cita una sentencia de Corte de Apelaciones de San Miguel dictada en los autos Rol 588- 2020.

c. Por falta de fundamentación en la calificación jurídica. El recurrente transcribiendo el considerando sexto del fallo denuncia que el tribunal justifica su calificación jurídica en las circunstancias del hecho, para condenar a los encartados por el delito de lesiones menos graves, previsto y sancionado en el artículo 399 del Código Penal, invocando características físicas de los intervinientes, es decir, el peso de dos mujeres y de un tercero de contextura normal y la utilización de un elemento, pero no dice nada relación respecto con la entidad y afectación física, tiempo de recuperación, situaciones objetivas de las cuales no hace mención alguna, siendo el sustento meramente subjetivo.

d.- Por falta de fundamentación de la pena. Explica que el tribunal en su considerando noveno impone una pena de 300 días a cada imputado, otorgando pena sustitutiva de la Ley N°18.216, sin embargo, no fundamenta las razones por las cuales impone dichas penas, específicamente respecto de los imputados XXXXX Y XXXXX XXXXX, principalmente pues respecto de ellos concurre la modificatoria del artículo 11 N° 6, y de los cuales se solicitó en la audiencia del artículo 343 la pena de 61 días, pues es posible aquello en virtud de lo dispuesto en los artículos 69 del Código Penal “Dentro de los límites de cada grado el tribunal determinará la cuantía de la pena en atención al número y entidad de las circunstancias atenuantes y agravantes y a la mayor o menor extensión del mal producido por el delito”, pues si bien es privativo del tribunal imponer la pena, esta debe ser justificada en atención a las modificatorias que

concurrir a favor de los imputados. Al efecto cita otra sentencia de esta misma Corte dictada en la causa ROL 57-2020, transcribiendo su considerando noveno.

Respecto de la causal de nulidad subsidiaria, prevista en el artículo 374 letra e), en relación con el artículo 342 letra d), ambas normas del Código Procesal Penal el recurrente de nulidad señala que el tribunal dio por acreditado que las lesiones constatadas a la víctima son de naturaleza menos graves, sustentando tal calificación en las circunstancias del hecho, pues como indica en su razonamiento, las lesiones son de carácter leve. Al efecto transcribe parte de la sentencia en que se expresa lo siguiente: “Estos hechos a juicio de esta magistrada, son constitutivos del delito de lesiones menos graves del artículo 399 del Código Penal, en razón de que si bien las lesiones sufridas por la afectada son clínicamente leves, es el propio artículo 494 nro 5, el que establece que atendida las circunstancias del hecho estas lesiones deben ser calificadas como de mediana gravedad. Estamos ante un hecho en donde existió un acometimiento físico de dos personas de sexo femenino que tienen un peso cada una de ella cercano a los 150 kilogramos y un varón de contextura normal para su edad, hacia una mujer de mediana edad (59 años a la fecha de los hechos), que caminaba por la vía pública, sin mediar provocación a la cual agredieron entre todos ellos, y no solo arañaron y tomaron de su cabello haciéndola caer al piso, sino que también la golpearon con un palo en la cabeza y hombro”.

Afirma que el tribunal en el razonamiento antes transcrito no cumple con su obligación de entregar los fundamentos legales y doctrinales para sustentar dicha calificación jurídica, si bien el artículo 494 N° 5 establece que serán lesiones leves aquellas que no se encuentren comprendidas en el artículo 399 atendido la calidad de las personas y circunstancias del hecho. Cuestiona que el tribunal considere situaciones subjetivas para sustentar la calificación pues hace referencia a la edad y a la apariencia física de los imputados, no obstante, no se pronuncia por qué aquello cumple con los requisitos legales o porque la doctrina califica aquellos resultados como lesiones menos graves, pues falta pronunciamiento respecto a los tiempos de incapacidad, la afectación física y emocional.

Hace presente que lo denunciado cobra relevancia pues la defensa cuestionó la naturaleza de las lesiones: “Por existir duda razonable solicita absolucón y además, cuestiona la calificación que ha dado el ministerio público a los hechos...”, esto se debió pues no era una adulta mayor y el DAU indica lesiones leves. Cita una sentencia dictada en la causa ROL 598-2012 de la Corte de Apelaciones de Concepción. El recurso fue declarado admisible y se conoció en la audiencia del tres de mayo del año en curso, oportunidad en que se escuchó los alegatos de ambas partes la abogada defensora doña XXXXX y la representante del Ministerio Público, doña XXXXX, fijándose fecha para la lectura de la sentencia la del día de hoy.

OÍDOS LOS INTERVINIENTES, CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el recurrente sostiene la causal principal de nulidad haciendo un reproche a la falta de fundamentación de la sentencia, y lo separa en cuatro aspectos concretos, ya resumidos en el presente fallo, siendo los siguientes: 1) Respecto de la valoración de la prueba rendida en juicio oral, al no hacerse cargo de la prueba documental de la defensa consistente en una denuncia realizada a través del sistema SIAU de la fiscalía por lo requeridos en contra de quien figura como víctima por los mismos hechos; 2) Por falta de corroboración de la versión de la víctima en relación a que fueron las imputadas quienes la agredieron en primera instancia; 3) Por falta de fundamentación en la calificación jurídica en las circunstancias del hecho, para condenar a los encartados por el delito de lesiones menos graves, previsto y sancionado en el artículo 399 del Código Penal, omitiendo referirse a la entidad y afectación física, tiempo de recuperación o situaciones objetivas, en cambio el sustento de lo razonado por la sentenciadora sería meramente subjetivo; y 4) Por falta de fundamentación de la pena, al no estar justificada o exteriorizada las razones de por qué aplicó una pena de 300 días a cada imputado, debiendo hacerlo.

SEGUNDO: Que, al efecto es necesario destacar que uno de los principios que inspiran el procesal penal es la obligación de fundamentar las resoluciones de los tribunales, estando reconocido en términos amplios en el artículo 36 del Código Procesal Penal, y específicamente, para el caso de las sentencias definitivas, en el artículo 342 del mismo cuerpo legal, que en sus numerales contempla diversas exigencias que debe cumplir la sentencia, dentro de las cuales se encuentra la debida fundamentación

del razonamiento justificativo de los hechos que se den por probados como de la calificación jurídica de los mismos. En caso de infracción a cualquiera de ellos, se configura el vicio de nulidad absoluta de la sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, íntimamente vinculado con el antes citado artículo 342, respecto de sus letras c), d) o e).

En relación con la causal principal deducida por la defensa de los encartados cobra particular relevancia la exigencia del artículo 342 letra c) del Código Procesal Penal que señala que: "La sentencia definitiva contendrá: 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".

Por lo que corresponde, entonces, determinar si aquello que se enuncia por el recurrente está suficientemente desarrollado, o dicho de otro modo, si los fundamentos que se esgrimen logran satisfacer la exigencia de explicar adecuadamente de qué forma se ha infringido lo dispuesto en el artículo 297 del Código Procesal Penal, ya que sólo en caso que esta exigencia se satisfaga por quien recurre procede entrar a analizar si tal infracción es o no efectiva.

TERCERO: Que, la causal principal interpuesta, tal como ya se indicó, se hace consistir en cuatro defectos diferentes en la fundamentación de la sentencia, reproches que el recurrente formula bajo un única causal, con la particularidad que cada uno de ellos puede llevar a un mismo resultado, esto es, que se anule la sentencia y el juicio oral, de modo que constatada la concurrencia de sólo uno de estos basta para acoger el recurso, y por el contrario, para su rechazo es necesario desecharlos a todos.

CUARTO: Que, Marina Gascon Abellan, expresa "(...)" quien hace una afirmación a sabiendas de que debe motivarla (y esta es la situación en que se encuentra el juez en los sistemas en que existe obligación de motivar) encuentra ya el ámbito de posibles soluciones circunscrito a las que aparecen como racionalmente justificables; es decir, allí donde existe obligación de motivar los estándares de justificación retroactúan sobre el iter decisonal dotándolo de racionalidad" (GASCON ABELLAN, Marina. "La prueba judicial: valoración racional y motivación" p. 9 y 8)

Pues bien, es en este ámbito de la actividad racional del juez donde se le exige expresar lógicamente cómo dio por probado ciertos hechos relevantes para el conflicto penal que debe resolver.

Y lo que es igualmente importante, desde la perspectiva del justiciable, al momento de reprochar la infracción a las normas de apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica y a la adecuada fundamentación de la sentencia, es que tiene la obligación de indicar con claridad, precisión y coherencia, de qué manera en la sentencia se cometió la falta que se denuncia.

QUINTO: Que, el defecto en la valoración de la prueba rendida en cuanto a que el tribunal no se hace cargo de la denuncia realizada por las encartadas a través del sistema SIAU de la fiscalía, carece de la debida trascendencia en relación con los hechos objeto de la persecución penal de autos, dada su ubicación temporal ya que tal denuncia es muy posterior. En efecto, los hechos materia del requerimiento ocurrieron el día 12 de diciembre de 2022, y la denuncia realizada por XXXXX y XXXXX XXXXX, en contra de XXXXX es de 21 de diciembre de 2022, y por consiguiente, el referido documento sólo da cuenta de haberse realizado una denuncia en esa fecha en donde se contiene la versión que los referidos imputados tienen de lo acaecido el 12 de diciembre de 2023, la que no es muy distinta a aquella versión declarada en juicio. Incluso de haberse dado valor a dicho documento no hay elementos para afirmar que ello habría impedido alcanzar convicción condenatoria, y tampoco en el recurso impetrado ello se explica, lo que evidencia que este supuesto yerro en la fundamentación del fallo carece de influencia en lo dispositivo, y de este modo el recurso en esta parte no puede prosperar, como prevé el artículo 375 del Código Procesal Penal.

SEXTO: Que, otro defecto denunciado consistente en la falta de corroboración de la versión de la víctima en relación a que fueron las imputadas quienes la agredieron en primera instancia, carece de asidero ya que basta con revisar el razonamiento efectuado por el tribunal, extensamente desarrollado en el considerando sexto del fallo recurrido, para descartarlo. En efecto, el tribunal no sólo toma en consideración el relato de la víctima sino que también otro conjunto de antecedentes, entre los cuales se destacan los videos, respecto de los cuales la sentenciadora señala lo siguiente:

“En los dos primeros videos se puede apreciar claramente que quienes se encuentran alteradas son precisamente doñaXXXXX y doña XXXXX, y doña XXXXX XXXXX se le ve tranquila en la vereda y es doñaXXXXX quien encara a doña XXXXX y le pide insistentemente que se retire del lugar: Nunca se ve que la víctima se mueva de la vereda como los imputadas señalan en cuanto a que la víctima intentó entrar al puesto de grupo familiar en la feria de las pulgas. En el tercer video solo se escucha una voz que reconoció como la suya doñaXXXXX, que dice “ya basta, ya basta. XXXXX. Sale de aquí”. Nada de este video puede extraerse más allá de estas palabras y aun cuando doñaXXXXX en su declaración agregó antecedentes de supuestos hechos que cubren ese video, no se advierte del contenido del video nada más que lo ya expuesto.”

En base a lo antes explicado, este yerro que denuncia el recurrente tampoco puede prosperar.

SÉPTIMO: Que respecto a una falta de fundamentación en la calificación jurídica por considerar el tribunal características físicas de los intervinientes, es decir, el peso de dos mujeres y de un tercero de contextura normal y la utilización de un elemento, sin decir nada en relación a situaciones objetivas como la entidad y afectación física, tiempo de recuperación, es más bien una crítica al razonamiento empleado por el tribunal más que una carencia de fundamentación, ya que en la sentencia se explica en detalle por qué a pesar de que las lesiones fueron calificadas clínicamente como leves. Esta fundamentación se despliega en los siguientes términos: *“Estos hechos a juicio de esta magistrada, son constitutivos del delito de lesiones menos graves del artículo 399 del Código Penal, en razón de que si bien las lesiones sufridas por la afectada son clínicamente leves, es el propio artículo 494 nro 5, el que establece que atendida las circunstancias del hecho estas lesiones deben ser calificadas como de mediana gravedad. Estamos ante un hecho en donde existió un acometimiento físico de dos personas de sexo femenino que tienen un peso cada una de ella cercano a los 150 kilogramos y un varón de contextura normal para su edad, hacia una mujer de mediana edad (59 años a la fecha de los hechos), que caminaba por la vía pública, sin mediar provocación a la cual agredieron entre todos ellos, y no solo arañaron y tomaron de su cabello haciéndola caer al piso, sino que también la golpearon con un palo en la cabeza y hombro.”*

En consecuencia, también esta vertiente de la causal principal de nulidad será desestimada.

OCTAVO: Que, finalmente en relación con una eventual falta de fundamentación de la pena, es necesario traer a colación una interrogante que formula la doctrina, esto es, ¿si el deber de motivación de las sentencias alcanza a la individualización de las consecuencias jurídicas?

Raúl Núñez Ojeda y Jaime Vera Vega responden afirmativamente, explicando que “la garantía constitucional del debido proceso impone al órgano de adjudicación la obligación de motivar las sentencias, cuestión que cubre al deber de fijar qué consecuencias jurídicas precisa ha de coronar la resolución del caso cuando el legislador le confía al tribunal esa tarea dejándole márgenes más o menos sustanciosos de actuación”. (Determinación judicial de la pena, motivación y su control en el Derecho penal de adolescentes chileno. Política criminal, 7(13), 168- 208. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992012000100005>)

Estos mismos autores resaltan que este deber de fundamentación “se presenta de manera muy clara en la doctrina penal nacional al comentar el artículo 69 del Código Penal. En efecto, como afirma Etcheberry, si bien el artículo 69 no fija una pauta rígida y precisa, es imperativo para el sentenciador, en el sentido de que debe consignar en su fallo la forma en que cumplió con lo prescrito por él.” (Ibídem)

Según este artículo 69 del Código Penal son elementos a considerar para la individualización de la pena a imponer tanto el número y entidad de las circunstancias atenuantes y agravantes como la mayor o menor extensión del mal producido por el delito. Este último criterio comprende tanto “la ofensa misma al bien jurídico protegido (si se trata de un delito imperfecto o una infracción de peligro, el mal será el peligro corrido)” como “las demás consecuencias perjudiciales del hecho que sean un efecto directo del mismo” y “el mal de alarma que se difunde por su consecuencia” o “daño mediato”(Derecho Penal, Parte General, Tomo II, Alfredo Etcheberry, Editorial Jurídica de Chile, 1997, pág. 191) pero “La ley no establece reglas para hacerlo, y lo deja entregado al criterio del juez, que primeramente apreciará la entidad de la lesión o peligro corrido por el bien jurídico protegido y a continuación los otros efectos perjudiciales que se deriven directamente del delito, sin perjuicio de que no hayan sido considerados por

el legislador al describir el tipo penal". (Derecho Penal, Parte General, Tomo I, Mario Garrido Montt, Editorial Jurídica de Chile, 1997, pág. 315)

Lo anterior necesariamente debe vincularse con lo preceptuado en el artículo 36 del Código Procesal Penal que exige a los sentenciadores "fundamentar las resoluciones que dictare, con excepción de aquellas que se pronunciaren sobre cuestiones de mero trámite. La fundamentación expresará sucintamente, pero con precisión, los motivos de hecho y de derecho en que se basaren las decisiones tomadas. La simple relación de los documentos del procedimiento o la mención de los medios de prueba o solicitudes de los intervinientes no sustituirá en caso alguno la fundamentación". Esta norma, conforme ya se dijo en el motivo segundo precedente, está íntimamente conectada con la causal de nulidad principal deducida por el recurrente.

NOVENO: Que, revisado lo resolutivo del fallo impugnado aparece que se condena "a XXXXX a XXXXX GEAVANNI FERREIRA XXXXX y a XXXXX XXXXX, ya individualizados, como autores del delito de lesiones menos graves en la persona de doña XXXXX Cabrera XXXXX, cometido el día 12 de diciembre del año 2022, en la ciudad de La Serena, a sufrir cada uno de ellos, la pena de TRESCIENTOS DÍAS de presidio menor en su grado mínimo, más accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena", sin embargo, no fundamenta las razones por las cuales impone dichas penas, específicamente respecto de los imputados XXXXX Y XXXXX XXXXX, máxime si respecto de ellos estimó concurrentes la modificatoria del artículo 11 N° 6 del Código Penal, tal como se estableció en el considerando noveno, y la defensa de los imputados solicitó en la audiencia respectiva la pena de 61 días, por permitirlo lo dispuesto en los artículos 69 del Código Penal. En consecuencia, en la especie no se ha dado cabal cumplimiento a la obligación legal de fundamentación al no explicarse en la sentencia de modo alguno por qué la atenuante reconocida en favor de los acusados carecía de la entidad necesaria para otorgar una rebaja de pena mayor de la que se fijó.

En este sentido, estos sentenciadores coinciden con la defensa de los encartados en cuanto a que si bien es privativo del tribunal imponer la pena, ésta debe estar suficientemente fundamentada en atención a las modificatorias que concurren a su favor, y en la especie, tal fundamentación no está presente configurando el vicio de nulidad absoluto de la letra e) del artículo 374 del Código Procesal Penal en relación con el artículo 342 letra c) del mismo cuerpo legal, razón por la cual el recurso de marras será acogido.

DÉCIMO: Que, conforme a lo razonado y explicado en el motivo precedente, al constatarse la concurrencia de un vicio de nulidad que obliga a declarar la nulidad de la sentencia definitiva y el juicio oral realizado en estos autos, se omitirá pronunciamiento respecto de la causal de nulidad subsidiariamente interpuesta, por resultar innecesario.

Por estas consideraciones y lo señalado en los artículos 372, 374 letra e), 375, 376 , 383 y 384 del Código Procesal Penal, **SE ACOGE**, sin costas, el recurso de nulidad deducido por el abogado IGNACIO DIAZ GODOY, Defensor Penal Público de los sentenciados XXXXX, XXXXX y XXXXX XXXXX, por la causal principal invocada, en contra de la sentencia definitiva de veinte de marzo de dos mil veintitrés, dictada por doña Jeanette Oliva Canales, Juez (D) del Juzgado de Garantía de La Serena recaída en los autos RUC 2201246913-K, RIT 7281-2022 sobre delito de lesiones menos graves, y, en consecuencia, se invalida tanto la antedicha sentencia como el juicio oral que le ha servido de antecedente, debiendo realizarse un nuevo juicio ante juez no inhabilitado de dicho tribunal.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Redacción del abogado integrante Jorge Fonseca Dittus.

Rol I.C. N° 625-2023 Penal.-.

V.- ACCIONES DE AMPARO CONSTITUCIONAL.

1.- CA acoge amparo. Resolución que impone PP carece de fundamentación, por tanto, deviene en ilegal y arbitraria, toda vez que es deber del estado, y en especial de los jueces con competencia penal, fundar debidamente sus resoluciones como lo dispone el art 36 CPP y como se desprende claramente del artículo 140 del mismo cuerpo legal ([CA La Serena 09.03.2023 rol 93-2023](#)).

NORMA ASOCIADA: CP ART 141; CPP ART 36; CPP ART 122; CPP ART 130; CPP ART 132; CPP ART; CPP ART 140; CPP ART 141; CPP ART 143; CPP ART 232; CPR ART 19; CPR ART 21; CPR ART 76; COT ART 10.

TEMA: Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP; Medidas Cautelares; Recursos; Garantías Constitucionales.

DESCRIPTORES: Declaración del Imputado; Delitos contra la Libertad; Derecho a la Libertad Personal y Seguridad Individual; Derechos del Imputado; Fundamentación; Garantías; Juez de Garantía; Medidas Cautelares Personales; Principio de Legalidad; Recurso de Amparo.

SINTESIS: CA de La Serena acoge acción de amparo constitucional. Consigna en su sentencia que, del análisis de las normas pertinentes y de la resolución que decretó la medida cautelar de prisión preventiva, es posible advertir que, de manera grave, ésta carece de la justificación necesaria de los elementos que la ley exige para la procedencia de la referida medida cautelar faltando a la obligación de fundamentar sus resoluciones como establece el artículo 36 CPP. En efecto, la resolución dictada por el juez recurrido no analiza, ni aun superficialmente, la concurrencia de los elementos que justificarían la existencia del delito, no menciona el delito por el cual se formalizó ni la pena asignada a este por ley, así como no da cuenta del criterio de peligro que consagra el artículo 140 del Código Procesal Penal para justificar tan gravosa medida cautelar. (**Considerandos: 4 y 5**)

TEXTO COMPLETO

Recurso de Amparo

ROL 93-2023

La Serena, nueve de marzo de dos mil veintitrés.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, comparece Carlos Cordero Figueroa, Abogado, Defensor Penal Público, en representación de XXXX XXXX, imputado en causa seguida ante el Juzgado de Garantía de Ovalle, RUC 2300232064-9, RIT 601- 2023, interponiendo acción constitucional de amparo en contra de la resolución de fecha dos de marzo de dos mil veintitrés, dictada por el Juez del Juzgado de Garantía de Ovalle, Sr. Luis Alberto Muñoz Caamaño, que decretó la medida cautelar de prisión preventiva respecto de su representado.

Expone que con fecha 02 de febrero del año 2023 su representado fue detenido en flagrancia conforme lo dispone el artículo 130 de la E del Código Procesal Penal, por el supuesto ilícito descrito y sancionado en el artículo 141 del Código Penal, esto es, secuestro. Que la detención por el motivo y en la fecha antes referida, se produjo por Carabineros, en el siguiente contexto. Que momentos antes de su detención, Carabineros se encontraba realizando un patrullaje en el sector de calle Miraflores equina diagonal calle Bellavista, Ovalle, por la denuncia de robo de un celular. Siendo las 01:07 horas, se percata que una camioneta blanca, numero de patente XXXXXX, y escucharon desde el interior de la camioneta, gritos de ayuda, por lo tanto, solicitaron al conductor que detuviera el automóvil, sin embargo,

este acelero la marcha hacia sector poniente de la calle Socos. Perdieron de vista dicha camioneta, e informaron a la central, la cual señaló que dicha camioneta se encontraba en calle La Chimba con Avenida Costanera, los vehículos policiales que se encontraban en lugar fueron a la dirección antes señalada, en la cual solo estaba mi representado, procediendo a su detención.

Agrega que su representado es puesto a disposición del tribunal de garantía de Ovalle para los efectos del artículo 132 y 232 del CPP. Que controlada su detención y sin reparos por el defensor se procedió a comunicar verbalmente los cargos en contra del imputado, los que son del siguiente tenor: “Que el día 2 de marzo del presente año el imputado junto a otros sujetos desconocidos abordaron a la víctima violentamente y la ingresaron al vehículo Mitsubishi I 200 que conducía imputado secuestrándolo, privándolo de su libertad y provocándole lesiones producto de diversos golpes que le dieron sin motivo alguno, para luego dejarlo abandonado en la Ribera del río Limarí donde éste pudo pedir auxilio. La víctima posteriormente en la unidad policial reconoce al imputado como uno de los que lo secuestraron y golpearon “.

Manifiesta que el imputado que en el ejercicio de sus facultades establecidas en el artículo 93 letra G del código procesal penal renuncia a su derecho a guardar silencio y consiente en prestar declaración como medio de defensa, señalando lo siguiente: “Que siendo la 11 pm del día miércoles 1 de marzo del presente año, mientras conducía la camioneta de mi padre fui abordado violentamente por 4 sujetos quienes bajo coacción de amenaza de muerte, a través de arma de fuego, apuntando a su cabeza, lo condujeron por diversos lugares de Ovalle hasta la plaza de la chimba, dónde violentamente hicieron ingresar a otro sujeto al que le pegaron reiteradamente, exigiéndole la entrega de paquetes de droga, este sujeto conocía a uno de sus atacantes por las conversaciones que mantenían. Salieron de la Chimba, encontrándose en Calle Bellavista, el sujeto grita ayuda, siendo escuchado por una patrulla de carabineros, los cuales señalan que detenga el auto, lo detiene, pero siguen amenazándome con arma de fuego en mi cabeza y en mi pierna; por eso sigo conduciendo con las instrucciones que ellos me daban bajo amenaza. Llegamos al río, los 4 sujetos se bajaron antes de cruzar al río y la persona que golpearon se fue corriendo con ellos, el imputado se devolvió a la carretera encontrándose con carabineros, lo detuvieron. Niego completamente tener participación en el delito de secuestro ya que la víctima soy yo.”

Hace presente que todos los sujetos procesales realizar consultas al imputado reiterando este es su inocencia en respecto de los hechos investigados refiriendo estar amenazado en todo momento de muerte y ser él la víctima del delito investigado. Además, hace presente que el juez de garantía consulta acerca de los 9 años que prestó servicio en carabineros de Chile consultando a qué unidad habría pertenecido. Indica que el Fiscal expone los antecedentes que justifican la existencia del delito que se investiga y que permiten presumir fundadamente la participación de mi defendido y que son los siguientes:

a. Declaración de la víctima: XXXXXXX XXXXXX, señala que el día 2 marzo alrededor de las 00:00 horas, en circunstancias que se desplazaba por quebrada el Talhuen específicamente en la parte posterior de nuevo Ovalle. Con finalidad de llegar al frontis del Hospital, para solicitar un servicio de transporte UBER para dirigirse a su domicilio, en ese momento escucha un frenado de una camioneta blanca, bajándose 7 individuos, que se encontraban todos a rostro cubierto y vestimentas oscuras, gritaron alto policía, de los cuales se acuerda que uno era de contextura gruesa y mantenía barba, todos comenzaron a golpearlos mediante golpes de puño, pies y armas de tipo pistola, durante los dos minutos que fue golpeado lo ingresaron a la camioneta y fue trasladado a ubicación desconocida, se percató que había una patrulla de carabineros donde comenzó a gritar ayuda me quieren matar, alcanzado a jalar el freno de la camioneta, huyendo del lugar el conductor, me golpean durante todo el transcurso, me sacan una fotografía, me percató que la camioneta ingresa al sector del río, exactamente Potrerillos Bajos, rápidamente en la ribera del río, todo los individuos se bajan de la camioneta y comienzan su huida. A don XXXXXX XXXXXX lo dejan en el río, en cuanto al conductor se devuelve por el mismo camino hacia la carretera. Se logró mantener en pie y cruzo el río, llegando a una parcela solicitando ayuda, Carabineros llegó a los pocos minutos, encontrándose en la unidad policial reconoce al individuo que lo secuestro y le produjo las lesiones.

b.- Declaración de funcionario policial: Don Rafael Alejandro Romero Peralta, funcionario de Carabineros, quien señala se encontraba patrullando el sector de Bellavista por un robo en el lugar, visualizaron la camioneta color blanca, numero de patente; XXXXX la cual hace una maniobra de zigzaguo escucharon desde el interior de la camioneta, gritos de ayuda, por lo tanto, solicitaron al conductor que detuviera el automóvil, sin embargo, este aceleró la marcha hacia sector poniente de la calle Socos. Perdieron de vista dicha camioneta, e informaron a la central, la cual señaló que dicha camioneta se encontraba en calle La Chimba con Avenida Costanera, los vehículos policiales que se encontraban en lugar fueron a la dirección antes señalada, en la cual solo se encontraba el imputado, procediendo a su detención. En el tapabarro de la camioneta se encontraba una mancha color rojiza procediendo a revisar la camioneta, no encontrando objetos ilícitos. En ese momento don Manuel Roco Ramos llego al lugar de la detención del imputado señalando que recibió un llamado de su hijo Joan Roco, que su parcela había llegado la víctima solicitando ayuda.

c.- Declaración del Testigo: Don XXXXX XXXXX señala que el día 2 marzo, se encontraba durmiendo en su domicilio, aproximadamente a las 02:00 horas, recibe un llamado de su hijo XXXX XXXX, el cual señala que en su parcela se encontraba la víctima solicitando ayuda. Carabineros se trasladó a la parcela a ayudar a la víctima.

d.- Otros antecedentes como, dato de atención de urgencia, acta de reconocimiento, fotografías de la camioneta ya determinada, y extracto de filiación sin antecedentes penales. Expresa que después de haber escuchado al imputado en su declaración como medio de defensa y los antecedentes aportados por el persecutor penal, solicitó rechazar la medida cautelar de prisión preventiva atendido la falta de presupuestos materiales de la letra b) del artículo 140 del Código Procesal Penal, esto es, antecedentes que hagan presumir fundadamente la participación del imputado. En efecto su representado señala que en todo momento estuvo a rostro descubierto, toda vez que, él era la víctima. Refiere que habría 5 personas que a rostro cubierto lo habrían abordado violentamente para que éste sirviera como conductor.

Que la víctima en su declaración habría reconocido a una persona de contextura gruesa y de barba, aun cuando las 7 personas que lo abordaron estaban a rostro cubierto. Para con posterioridad en la unidad policial y en forma ininteligible reconocer a su representado como 1 de los sujetos que lo habría secuestrado. Qué de igual forma no se logra explicar cómo la víctima al momento de ver la presencia de carabineros activa el freno de manos de la camioneta, cuando en la parte trasera, del móvil había 5 sospechosos de su secuestro quienes lo golpeaban y lo amenazaban constantemente, pudiendo además pedir auxilio a Carabineros por supuesto secuestro.

Qué después de haber sido abandonada la víctima a la Ribera del río Limarí tanto esta como los sospechosos restantes se dieron a la fuga, y el único que permanecía en el vehículo, conduciendo en dirección a la carretera con conocimiento de la posible persecución de carabineros fue su representado, cuestión que es concordante con la declaración del funcionario aprehensor que declara señalando que se encontraron frente a frente y en dirección opuesta tanto el vehículo policial como la camioneta en la que se desplazaba mi representado. Qué en cuanto a la necesidad de cautela señala que se está en el supuesto del artículo 141 inciso primero y que por tanto en abstracto supone la pena de presidio menor en su grado máximo, por lo que en este estadio procesal es decir con fecha 2 de febrero cabría respecto de él atendida su irreprochable conducta la pena sustituta de libertad vigilada intensiva. Lo anterior sin perjuicio de la pena probable a imponer.

Señala que el Juez de garantía, resuelve la petición del Ministerio Público en los siguientes términos: "El imputado reconoce los hechos, solo agrega una circunstancia distinta, señala que habría sido abordado por estas personas, que lo habían obligado a intervenir en estos hechos, eso tiene solamente existencia en su declaración no hay otros antecedentes que den credibilidad a su declaración, como ha dicho el señor fiscal se trata de un delito que compromete la libertad e integridad física de las personas, tiene una alta pena asignada en la ley y desde ese punto de vista la libertad del imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad. Por lo tanto, se va a acceder a la petición de la fiscalía y se va a decretar la prisión preventiva del imputado dando orden de ingreso al centro de detención preventiva correspondiente." Alega que, en el caso sub-lite, se puede dar cuenta de dos justificaciones de la falta

de fundamentación que se alega en esta acción constitucional, como sustento de la ilegalidad denunciada:

a. La resolución objeto de esta acción constitucional, no expone siquiera una simple relación de los documentos del procedimiento u obtención de los medios de prueba referidos por el Sr., fiscal instructor, por lo que tal resolución está por debajo de ese estándar prohibitivo, por tanto en violación directa de aquello que previene el artículo 36 en su inciso segundo y 143, ambas normas del Código Procesal Penal. Y a mayor abundamiento la resolución se basa en la declaración del imputado como medio de defensa.

b. En cuanto al derecho, sucede lo mismo, puesto que, no se sostiene una decisión propia del juez, respecto de las exigencias previstas en el artículo 143 del Código Procesal Penal, que impone al tribunal dictar una resolución fundada que exprese claramente los antecedentes calificados que justificaren tal decisión.

c.- Que la falta de fundamentación es de tal magnitud que rayan a la actuación del tribunal como parcial. Arguye que la evidente falta de exposición, en la enunciación de los antecedentes de hecho y de derecho, la falta de justificación de los motivos que llevan a adoptar la medida cautelar de prisión preventiva, constituye un acto ilegal y arbitrario por contravenir el Mensaje del Código Procesal Penal, así como los artículos 36 y 143 del Código Procesal Penal. Esto, porque en este caso, el juez a quo debía manifestar en la resolución impugnada los motivos de hecho y derecho para decretar la prisión preventiva, lo que no ocurrió. La resolución objeto de la presente acción constitucional no se pronuncia ni se hace cargo de las alegaciones planteadas por esta defensa en el debate de la medida cautelar de prisión preventiva. El Tribunal a quo no se hizo cargo, ni en la resolución ni en ninguna actuación judicial, de tales alegaciones, existiendo un deber constitucional y legal del Tribunal a quo que le impone el hacerlo. Tal deber no es sino el principio de inexcusabilidad, consagrado en el artículo 76 inciso 2 de la Carta Fundamental y artículo 10 del Código Orgánico de tribunales, debido a que no se pronuncia respecto a si tienen asidero o no, o bien, si son plausibles o no los fundamentos de la defensa, sino que lisa y llanamente las omite de la decisión jurisdiccional.

Finalmente, destaca que en el artículo 19 N° 7 de la Constitución Política de la República se asegura a todas las personas el derecho a la libertad personal y, en consecuencia, precisa su letra b), nadie puede ser privado de esa libertad ni ella restringida “sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes”, lo cual complementa con la letra e) del mismo precepto, así como con el artículo 140 del Código Procesal Penal.

Por tanto, solicita se acoja la acción constitucional de amparo interpuesta, ordenando que se deje sin efecto la prisión preventiva que pesa en contra del amparado don XXXX XXXXX y, en definitiva, ordenar, a fin de asegurar la debida protección del amparado, su libertad inmediata.

SEGUNDO: Que, evacuó informe Luis Alberto Muñoz Caamaño, Juez del Juzgado de Garantía de Ovalle, en los siguientes términos:

“1°. - Que, en estos antecedentes, seguidos en contra de don XXXXX XXXXX, por el delito de secuestro, el día 2 de marzo recién pasado se llevó a efecto la audiencia de control de la detención y formalización de la investigación, respecto del referido imputado, audiencia que estuvo presidida por este Juez y a la cual asistió el Fiscal del Ministerio Público señor Cristian Arcos Rojas y el Defensor Penal Público señor Carlos Rodrigo Cordero Figueroa.

En dicha audiencia el imputado fue formalizado por un delito de secuestro, a continuación, el imputado hizo uso del derecho a declarar en su defensa y finalmente el señor Fiscal solicitó la imposición de la medida cautelar de prisión preventiva, medida a la que este juez accedió.

2.- Que, las razones tenidas en consideración para ordenar la prisión preventiva del imputado y que dicen relación con los requisitos establecidos en el artículo 140 del Código Procesal Penal, se expresaron en la propia resolución recurrida, a saber:

2.1.- Se encontraba justificada la existencia del delito con la declaración de la víctima y otros antecedentes de la investigación, en especial la declaración de funcionarios de Carabineros que observaron cuando la víctima era transportada a bordo de una camioneta y al pasar frente a ellos gritó solicitando auxilio.

2.2.- En cuanto a la participación del imputado, se tuvo en cuenta su propia declaración prestada en forma espontánea en la audiencia, en la que reconoce su participación en los hechos, se sitúa a bordo del vehículo en cuestión, desempeñándose en la conducción del mismo, argumentando que momentos antes de los sucesos habría sido abordado por un grupo de sujetos que lo habrían intimidado y obligado a subir a bordo del vehículo a la persona de la víctima y luego a transportarlos a otro lugar de la ciudad, trayecto en el cual pasan frente a carabineros, lo que propició que la víctima gritara pidiendo ayuda.

2.3.- Además, se tuvo en cuenta la declaración de los funcionarios aprehensores, que relatan las circunstancias en las que se produjo la detención del imputado, y la declaración de la víctima que da cuenta de haber sido secuestrada por alrededor de seis sujetos que se movilizaban en una camioneta y la declaración del dueño del predio en donde fue abandonada la víctima después de los hechos.

3.- Por fin, en cuanto a la necesidad de cautela, se tuvo en consideración la naturaleza del delito de que se trata, su carácter ofensivo de diversos bienes jurídicos y la alta pena que le adjudica la Ley, elementos que llevan a concluir que la libertad del imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad.” (sic)

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

CUARTO: Que, en el artículo 19 N° 7 de la Constitución Política de la República se asegura a todas las personas el derecho a la libertad personal y, en consecuencia, precisa su letra b), nadie puede ser privado de esa libertad ni ella restringida “sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes”. Por su parte, la letra e) del precepto citado indica que “La libertad del imputado procederá a menos que la detención o prisión preventiva sea considerada por el juez como necesaria para las investigaciones o para la seguridad del ofendido o de la sociedad”.

En cuanto a los “casos” en que puede decretarse la prisión preventiva, la misma disposición ya citada expresa que ello procederá cuando dicha medida sea considerada por el juez “necesaria para las investigaciones o para la seguridad del ofendido o de la sociedad”. Esta norma debe ser complementada con la de rango legal del artículo 140 del Código de Procesal Penal que prescribe que el tribunal podrá decretar la prisión preventiva del imputado “siempre que el solicitante acredite que se cumplen los siguientes requisitos:

- a) Que existen antecedentes que justificaren la existencia del delito que se investigare;
- b) Que existen antecedentes que permitieren presumir fundadamente que el imputado ha tenido participación en el delito como autor, cómplice o encubridor, y
- c) Que existen antecedentes calificados que permitieren al tribunal considerar que la prisión preventiva es indispensable para el éxito de diligencias precisas y determinadas de la investigación, o que la libertad del imputado es peligrosa para la seguridad de la sociedad o del ofendido, o que existe peligro de que el imputado se dé a la fuga”.

Que, por otra parte, en cuanto a lo que se refiere a las “formas” que deben seguirse para privar de la libertad personal a un imputado mediante la medida cautelar de prisión preventiva, el artículo 36 del Código Procesal Penal, norma que establece la regla general para la dictación de toda resolución y actuación judicial, dispone que “Será obligación del tribunal fundamentar las resoluciones que dictare, con excepción de aquellas que se pronunciaren sobre cuestiones de mero trámite. La fundamentación expresará sucintamente, pero con precisión, los motivos de hecho y de derecho en que se basaren las decisiones tomadas. La simple relación de los documentos del procedimiento o la mención de los medios de prueba o solicitudes de los intervinientes no sustituirá en caso alguno la fundamentación.” El artículo 122 del mismo código, consagra como principio general de toda medida cautelar personal, que éstas “serán siempre decretadas por medio de resolución judicial fundada” y el artículo 143 del citado cuerpo

legal, ya específicamente en relación a la prisión preventiva, señala que al concluir la audiencia respectiva, “el tribunal se pronunciará sobre la prisión preventiva por medio de una resolución fundada, en la cual expresará claramente los antecedentes calificados que justificaren la decisión.”

QUINTO: Que, del análisis de las normas antes señaladas, y de la resolución que decretó la medida cautelar de prisión preventiva, estos juzgadores pueden advertir que, de manera grave, ésta carece de la justificación necesaria de los elementos que la ley exige para la procedencia de la referida medida cautelar. En efecto, la resolución dictada por el juez recurrido no analiza, ni aun superficialmente, la concurrencia de los elementos que justificarían la existencia del delito, no menciona el delito por el cual se formalizó ni la pena asignada a este por ley, así como no da cuenta del criterio de peligro que consagra el artículo 140 del Código Procesal Penal para justificar tan gravosa medida cautelar.

Que, desde este punto de vista, la resolución dictada por el juez recurrido carece de fundamentación, por tanto, deviene en ilegal y arbitraria, toda vez que es deber del estado, y en especial de los jueces con competencia penal, fundar debidamente sus resoluciones como lo dispone el art 36 del Código Procesal Penal y como se desprende claramente del artículo 140 del mismo cuerpo legal.

Estiman estos sentenciadores que al haber obrado de esta manera el juez incurrió en ilegalidad y arbitrariedad al decretar la prisión preventiva, por lo que cabe únicamente acoger el recurso de amparo en favor de XXXXX XXXXX y ordenar su inmediata libertad, tal como se indicará en lo resolutive.

Por los motivos expuestos, y teniendo presente lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado sobre Tramitación del Recurso de Amparo, **SE ACOGE**, sin costas, el recurso de amparo interpuesto por el abogado defensor Carlos Cordero Figueroa, en representación de XXXXXXX XXXXX, en contra del Juez del Juzgado de Garantía de Ovalle, Sr. Luis Muñoz Caamaño, disponiéndose por tanto la inmediata libertad del amparado.

Comuníquese por la vía más expedita al Juzgado de Garantía de Ovalle, a fin de que disponga las providencias correspondientes.

Regístrese, comuníquese y archívese, en su oportunidad.

Rol N° 93-2023 (Amparo).-

2.- CA acoge acción de amparo. La circunstancia de encontrarse el actor sometido a la medida cautelar de prisión preventiva, evidentemente constituye un hecho que permite tener por justificada la falta de concurrencia del sentenciado al cumplimiento de la pena sustitutiva, pues, este se encontraba impedido en forma absoluta de comparecer ([CA La Serena 10.03.2023 rol 94-2023](#)).

NORMA ASOCIADA: CPR ART 19 N° 7; CPR ART 21; CP ART 49 sexies a); LEY 18.216 ART 25 N°1; LEY 18.216 ART 27.

TEMA: Principios del Derecho Penal; Medidas Cautelares; Procedimientos Especiales; Recursos; Garantías Constitucionales; Ley de Medidas Alternativas a la Privación/Restricción de Libertad.

DESCRIPTORES: Penas no Privativas de Libertad; Principio de Inocencia; Prisión Preventiva; Procedimiento Simplificado; Recurso de Amparo; Servicios en Beneficio de la Comunidad.

SINTESIS: CA de La Serena acoge acción de amparo constitucional. Para revocar la pena sustitutiva se requiere que el sentenciado incurra en incumplimientos graves y reiterados conforme al artículo 25 N°1 de la ley 18216 –lo que no acontece en este caso por contar el actor con una justificación suficiente para dejar de comparecer ante Gendarmería-, o bien que éste haya sido condenado por sentencia firme por un nuevo crimen o simple delito, según lo prescribe el artículo 27 del mismo cuerpo legal, circunstancia que tampoco se da respecto al amparado, quien únicamente se encuentra sometido a la

medida cautelar de prisión preventiva y sigue gozando de la presunción de inocencia que el ordenamiento le dispensa a todos los ciudadanos. Se dispone que la pena sustitutiva se mantendrá en suspenso en tanto no desaparezcan los motivos que impiden al sentenciado comparecer ante Gendarmería para dar cumplimiento a la misma. (**Considerandos: 5, 6, 7**)

TEXTO COMPLETO

Rol N° 94-2023.-

La Serena, diez de marzo de dos mil veintitrés.

VISTO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, comparece Verónica Paz Navarro Navarro, defensora penal pública, interponiendo acción constitucional de amparo en favor de XXXX XXXXX, sentenciado en la causa RUC N°2001181215-6, RIT 2569-2021, tramitada ante el Juzgado de Garantía de Ovalle, por haberse revocado al actor la pena sustitutiva de Prestación de Servicios en Beneficio de la Comunidad.

Expone que el actor fue condenado el 30 de noviembre de 2021 al pago de una multa de 6 UTM por su participación en un delito de lesiones menos graves en contexto de violencia intrafamiliar, y se le impuso, asimismo, la medida de prohibición de acercarse a la víctima por el lapso de 1 año.

Indica que el 04 de mayo de 2022 se ordenó la detención del amparado por no haber cumplido con el pago de la multa impuesta y sostiene que en audiencia de control de detención realizada el 26 de mayo de 2022 se convirtió la multa a 144 horas de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, debiendo el sentenciado presentarse dentro de tercero día ante el Centro de Reinserción Social de Ovalle (CRS) a fin de iniciar el cumplimiento de la pena. Manifiesta que el actor inicio el cumplimiento de la pena el 19 de enero del presente año y que el día 25 del mismo mes el CRS informa que mientras éste ejecutaba las labores encargadas según el plan de actividades relacionadas con la prestación de servicios fue interrumpido por su pareja Sra XXXXX XXXX, quien lo confronta desde fuera del recinto, motivando que el sentenciado abandonase el recinto. Refiere que en audiencia realizada el 10 de febrero del presente año se tuvo por justificada la situación del sentenciado y se le permitió el reingreso a cumplir la pena sustitutiva debiendo para esos efectos presentarse el día 13 del mismo mes ante el CRS.

Indica que posteriormente, CRS informó que el amparado no se presentó a cumplir la pena por lo cual el tribunal citó a audiencia para el 02 de marzo de 2023 a las 10:00 horas.

Relata que en esta última audiencia la defensa del amparado informó que éste se encontraba sujeto a la medida de prisión preventiva en virtud de resolución dictada en causa RIT 542-2023 del Juzgado de Garantía de Ovalle por lo cual se encontraba impedido de cumplir la pena sustitutiva, solicitando, por tanto, que la misma se mantenga suspendida mientras se resuelve la situación procesal del sentenciado.

Expresa que el juez que dirigió la audiencia negó lugar a lo solicitado y en su lugar revocó la pena sustitutiva esgrimiendo que “Bueno, la verdad es que el imputado se ha puesto por hechos suyos en la Imposibilidad de cumplir la pena de prestación de servicios comunitarios, no sabemos cuánto va a durar esta prisión preventiva, pero si está privado de libertad le conviene que este tiempo sea abonado al cumplimiento de la pena, por lo tanto se va a revocar la pena sustitutiva de prestación de servicios comunitarios, se va a realizar la conversión de la multa por 18 días de reclusión ya que el imputado se puso como digo por hechos propios en la imposibilidad de dar cumplimiento a la pena sustitutiva concedida. Se convierte entonces la pena de multa en 18 días de reclusión. Se dará la orden de ingreso una vez ejecutoriada la presente resolución.”

Sostiene que la resolución dictada por el Juzgado de Garantía de Ovalle es ilegal y arbitraria toda vez que carece de fundamentación y se sanciona al amparado con la revocación de la pena sustitutiva en circunstancias que no ha sido condenado, sino que solo se encuentra sometido a una medida cautelar, debiendo por lo tanto presumirse su inocencia.

Arguye, además, que la resolución es ilegal toda vez que el amparado no se encuentra en ninguna de las hipótesis de revocación de la pena sustitutiva previstas en la Ley N°18.216, amagando en forma indebida la libertad personal del recurrente.

Previas citas de derecho solicita acoger la acción intentada y, en definitiva, dejar sin efecto la resolución recurrida disponiendo que la pena sustitutiva del actor se mantenga en suspenso en tanto se resuelva su situación procesal.

SEGUNDO: Que, evacuó informe el Sr. Juez de Garantía de Ovalle Luis Muñoz Caamaño, expresando que el 30 de noviembre de 2021 el amparado fue condenado en procedimiento simplificado a la pena de multa de seis unidades tributarias mensuales, otorgándosele para el pago de la multa, doce cuotas de media unidad tributaria mensual cada una, más la medida accesorio de prohibición de acercarse a la víctima por el plazo de un año, como autor de un delito de lesiones menos graves en contexto de violencia intrafamiliar en perjuicio de su ex conviviente XXXX XXXX. Agrega que debido a que el amparado no pagó la multa impuesta, el día 04 de mayo de 2022 se sustituyó la pena de multa por 18 días de reclusión, despachándose orden de detención en su contra.

Prosigue indicando que el 26 de mayo de 2022 el sentenciado fue presentado audiencia de control de detención, solicitando en esa oportunidad al tribunal que se sustituyese la pena de multa por la prestación de servicios en beneficio de la comunidad a lo que se accedió, convirtiéndose la multa en 144 horas prestación de servicios y ordenándose al sentenciado que se presente ante el CRS de Ovalle dentro de tercero día para iniciar el cumplimiento de la pena sustitutiva.

Señala que el día 25 de enero de 2023 el CRS informa al tribunal que el sentenciado hizo abandono del cumplimiento de la pena, registrando un total realizado de 10 horas y 40 minutos de servicios, por lo cual se citó a audiencia para discutir la revocación de la pena. Manifiesta que el día 10 de febrero de 2023 se lleva a efecto la referida audiencia, en la cual se mantuvo la pena sustitutiva y se conminó al sentenciado a presentarse ante el CRS el lunes 13 de febrero para continuar el cumplimiento de la misma. Indica que posteriormente el CRS informó que el amparado no se presentó al cumplimiento de la pena, citándose, en consecuencia, a audiencia realizada el 02 de marzo en curso en la que se dio cuenta que el sentenciado se encontraba sometido a la medida de prisión preventiva en virtud de causa diversa, motivo por el cual ese Juez procedió a revocar la pena sustitutiva sustituyendo la multa por 18 días de reclusión.

Expresa que el fundamento para revocar la pena sustitutiva radica en que al encontrarse el sentenciado sometido a prisión preventiva este se ha colocado a sí mismo en la imposibilidad de cumplir la pena, la cual conforme al espíritu de la Ley N°18.216 está concebida para ser cumplida en libertad y en un tiempo inmediato a la fecha de su concesión, sin que se contemple la posibilidad de suspenderla como alegó la defensa. Finalmente, sostiene que, si bien es efectivo que al encartado le favorece formalmente la presunción de inocencia, el hecho de encontrarse en prisión preventiva da cuenta de la existencia de antecedentes graves que justifican la existencia del delito y la participación del imputado en este.

TERCERO: Que el recurso de amparo es un proceso de tutela urgente del derecho fundamental a la libertad personal y seguridad individual, establecido en el artículo 19 N°7 de la Constitución Política de la República, que es procedente en aquellos casos en que una persona fuere arrestada, detenida o presa con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes o sufra cualquier otra privación, perturbación o amenaza a los derechos fundamentales antes aludidos, fuera de los casos en que el ordenamiento jurídico lo permite, con el fin de que se ordene guardar las formalidades legales y se adopten de inmediato las providencias que se juzguen necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

CUARTO: Que, por la presente acción constitucional se cuestiona la decisión del juez recurrido de revocar la pena sustitutiva de prestación de servicios en beneficio de la comunidad que cumplía el sentenciado, por no haberse presentado al CRS de Ovalle para retomar su cumplimiento.

Esa determinación se fundamentó, según señala el mismo juez en su informe, en que el amparado se habría puesto a sí mismo en la imposibilidad de cumplir la pena al estar sometido a la medida cautelar de prisión preventiva en virtud de causa del mismo Juzgado de Garantía, lo que en su concepto, acarrearía que la pena deba ser revocada por no ser justificada su falta de presentación al CRS.

QUINTO: Que, cabe recordar que conforme al artículo 49 sexies letra a) del Código Penal, el juez se encuentra facultado para revocar la pena de prestación de servicios en beneficio de la comunidad

cuando el condenado no se presentare, injustificadamente, ante Gendarmería de Chile a cumplir la pena en el plazo que determine el juez. En virtud de dicha disposición, lo que procedía analizar por el sentenciador es si la falta de presentación del sentenciado ante el CRS de Ovalle se encontraba o no justificada.

SEXTO: Que, el motivo esgrimido por la defensa del amparado en audiencia para justificar su falta de concurrencia ante Gendarmería de Chile en el plazo concedido por el tribunal para dar cumplimiento a la pena sustitutiva, esto es, la circunstancia de encontrarse el actor sometido a la medida cautelar de prisión preventiva, evidentemente constituye un hecho que permite tener por justificada la falta de concurrencia del sentenciado, pues como es obvio, este se encontraba impedido en forma absoluta de comparecer ante Gendarmería de Chile. En ese contexto, la determinación del juez recurrido es a todas luces ilegal y amaga en forma ilegítima la libertad personal del amparado, lo que conduce a acoger el presente recurso.

SÉPTIMO: Que, a la misma conclusión se llega de estimarse como el juez recurrido que en la especie resultan aplicables las disposiciones de la Ley N°18.216, pues para revocar la pena sustitutiva se requiere que el sentenciado incurra en incumplimientos graves y reiterados conforme al artículo 25 N°1 de dicha ley –lo que no acontece en este caso por contar el actor con una justificación suficiente para dejar de comparecer ante Gendarmería de Chile-, o bien que éste haya sido condenado por sentencia firme por un nuevo crimen o simple delito, según lo prescribe el artículo 27 del mismo cuerpo legal, circunstancia que tampoco se da respecto al amparado, quien únicamente se encuentra sometido a la medida cautelar de prisión preventiva y sigue gozando de la presunción de inocencia que el ordenamiento le dispensa a todos los ciudadanos.

Por los motivos expuestos, y teniendo presente lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado sobre Tramitación del Recurso de Amparo, **SE ACOGE**, el recurso de amparo interpuesto en favor de XXXXX XXXXX y en contra del Juzgado de Garantía de Ovalle y en consecuencia, se deja sin efecto la resolución dictada por ese tribunal el día 02 de marzo de 2023 por la cual se revocó la pena sustitutiva de prestación de servicios en beneficio de la comunidad y se dispone que dicha pena se mantendrá en suspenso en tanto no desaparezcan los motivos que impiden al sentenciado comparecer ante Gendarmería de Chile para dar cumplimiento a la misma.

Comuníquese, regístrese y archívese, en su oportunidad.

Rol N°94-2023 (Amparo).-

3.- CA acoge acción de amparo. Deja sin efecto resolución que dispuso la internación provisoria de adolescente pese a que si se hubiera tratado de un adulto los hechos serían constitutivos de simple delito. Se afectó además el derecho a defensa al modificar el tribunal de oficio la causal de la necesidad de cautela sin debate al efecto. [\(CA La Serena 22.04.23 rol 143-2023\)](#)

NORMA ASOCIADA: LEY 20.084 ART 21; LEY 20.084 ART 32; LEY 20.084 ART 33; CPR ART 21; CP ART 436; CPP ART 140; CPP ART 155.

TEMA: Principios del derecho penal; Delitos contra la propiedad; Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP; Medidas Cautelares; Responsabilidad Penal Adolescente; Recursos.

DESCRIPTORES: Ampliación de la detención; Antecedentes penales menores de edad; Control de detención; Formalización; Fundamentación; Garantías; Internación provisoria; Recurso de Amparo; Robo por sorpresa.

SINTESIS: CA estima que la resolución impugnada deviene en ilegal, ya que la imposición de una medida privativa de libertad, en el caso de un adolescente, exige que sean hechos que, tratándose de

un adulto, fuesen constitutivos de crimen, lo que, en la especie, no se verifica. Y, además, el cambio de criterio de oficio adoptado por el JG en relación a la causal de la necesidad de cautela –de peligro de fuga a peligro para la seguridad de la sociedad-, afecta el derecho de la defensa, ya que sobre el punto no existió debate previo, teniendo en consideración, además, que las medidas cautelares personales solo pueden ser requeridas por el MP o el querellante y no puede, el tribunal decretarlo de oficio. Hace presente la CA que al no haber existido discusión en esa sede para aplicar alguna otra medida cautelar menos intensa, no pueden decretar de oficio una cautelar del artículo 155 del Código Procesal Penal (**Considerandos: 5 y 6**)

TEXTO COMPLETO

La Serena, veintidós de abril de dos mil veintitrés

VISTOS:

PRIMERO. Que, a folio 1 y con fecha 19 de abril de los corrientes, comparece la letrada de la Defensoría Penal Pública doña LESLIE ZAPATA LIZARDI quien actuando en favor de XXXXXXXX imputado adolescente, en causa RIT 1117-2023, del Juzgado de Garantía de Ovalle, deduce recurso de amparo en contra de la resolución de fecha 14 de abril de 2023, pronunciada por el Juez de Garantía de Ovalle, señor Luis Muñoz Caamaño, en la cual se decretó la medida cautelar de internación provisoria del amparado, por considerar el tribunal que su libertad constituye un peligro para la seguridad de la sociedad, resolución que constituye a su juicio un acto ilegal y arbitrario que vulnera el derecho a la libertad su representado, solicitando dejar sin efecto la resolución recurrida, declarando en su lugar que se rechaza decretar la medida cautelar de internación provisoria por constituir éste un acto ilegal al no cumplirse los requisitos para decretar dicha medida cautelar y ordenar su inmediata libertad.

Expone que el 14 de abril pasado se realizó audiencia de control de detención respecto de su representado, instancia en que fue formalizado por los siguientes hechos: “El día 13 de abril de 2023, alrededor de las 22:40 hrs, en la plaza de armas de la comuna de Ovalle, el imputado extranjero que señaló llamarse XXXXXXXX, aparentemente de 15 años de edad, arrebató sorpresivamente a la víctima XXXXXXXX, un teléfono celular marca Samsung, modelo Galaxy A03 o A03 avaluado en la suma de \$100.000, que mantenía la víctima en sus manos y producto de la situación golpea a la víctima en la cara, para luego huir del lugar, siendo luego detenido por Carabineros de Chile en las inmediaciones del sector manteniendo el referido móvil en su poder”, hecho que el Ministerio Público calificó como un delito de robo por sorpresa, previsto y sancionado en el artículo 436 inciso 2o del Código Penal.

Hace presente que el Fiscal solicitó la ampliación de la detención a efecto de gestionar cédula provisoria del adolescente, lo que fue rechazado por el tribunal.

Luego, el Fiscal presente solicita que se decrete la medida cautelar internación provisoria de adolescente por considerar que existe peligro de fuga, atendido que XXXXX, quien es de nacionalidad extranjera, se puede inferir que el joven se traslada en distintos puntos de la república, no tiene familiar directo, se encuentra en el país de forma irregular y supuestamente sin adulto responsable.

La defensa se opuso por considerar que no existen antecedentes respecto del peligro de fuga, ya que si bien su representado es extranjero y su situación migratoria es irregular, lo cierto, es que, tal como señaló su adulta responsable, doña Catalina Ávila, Directora de la Residencia Rucalhue de la ciudad de Ovalle, quien se encontraba presente en la audiencia, XXXXX se encuentra actualmente y desde el mes de diciembre de 2022 ingresado en dicha residencia por el tribunal de familia de Rancagua, siendo trasladado desde dicha ciudad a Ovalle por constar dicha residencia con plazas disponibles, señalando además que dicha medida se dispone por encontrarse el adolescente en situación de abandono.

Indica que de lo anterior se desprende que el adolescente no solo cuenta actualmente con una adulta responsable y redes de apoyo conformada por las diversas instituciones del estado, sino que además cuenta con un domicilio fijo. Por otro lado, se hizo presente en la audiencia de rigor, que la medida cautelar solicitada por el Fiscal, resulta desproporcionada a la luz de lo dispuesto en los artículos 32 y 33 de la Ley 20.084, teniendo en consideración la pena asigna al delito por el cual fue formalizado, vale decir, por un delito de robo por sorpresa, el cual tiene asignada una pena en abstracto tratándose de

adultos que va de presidio menor en su grado medio a máximo, y que al tratarse de un adolescente, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 21 de la citada ley corresponde rebajar en un grado la pena, lo que nos sitúa en el tramo 4 de la ley 20.084 el cual contempla entre las posibles sanciones: la internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, la libertad asistida en cualquiera de sus formas, la prestación de servicios en beneficio de la comunidad, y la reparación del daño causado, ello sumado al hecho de no mantener condenas anteriores ni otras causas vigentes, lo que lo hace incluso candidato a una eventual suspensión condicional del procedimiento.

Agrega que el tribunal resuelve la solicitud del persecutor decretando la internación provisoria del adolescente, por considerar que la libertad de XXXX constituye un peligro para la seguridad de la sociedad, decisión arbitraria e ilegal pues, el tribunal de oficio, no solo decide cambiar la calificación jurídica del delito formalizado sin que existan antecedentes para ello, sino que además decreta una medida cautelar tan gravosa como es la internación provisoria invocando por una causal distinta a la planteada por el Fiscal y que fue objeto de su argumentación, y sin que ello haya sido objeto de debate, de este modo afectando el derecho a la defensa que le asiste a tu representado, infringiendo con ello el principio de juez pasivo, incurriendo por lo demás en un vicio de ultra petita, vulnerando además los principios acusatorio y de bilateralidad de la audiencia.

En resumen cuestiona la falta de fundamentación de la decisión, la imposición de cautelares fuera de los presupuestos legales, la actuación oficiosa y falta de imparcialidad del juez de garantía y la no observancia de las particularidades propias del imputado adolescente y el contexto normativo –tanto nacional como internacional- que para ellos es aplicable.

SEGUNDO. Que, a folio 6 y con fecha 21 de abril recién pasado, informa Luis Alberto Muñoz Caamaño, Juez Titular del Juzgado de Garantía de Ovalle, en los siguientes términos.

“1°. Que, en estos antecedentes, Rit 1117-2023, seguidos en este Tribunal en contra de XXXXXXXX (aparentemente menor de edad y de origen extranjero), por el delito de robo por sorpresa, el imputado fue presentado a audiencia de control de detención el día 14 de abril de 2023, siendo formalizado por el delito de “robo por sorpresa”.

2°.- A continuación de la formalización de la investigación, el señor Fiscal solicitó la internación provisoria del imputado, medida a la cual este juzgador accedió, fundado en las razones que se dieron a conocer en la misma resolución que se recurre por esta vía, a saber:

3°.- En cuanto a la calificación jurídica de los hechos formalizados, si bien el señor Fiscal cataloga los hechos como constitutivos de un delito de robo por sorpresa, estimo que ellos pueden igualmente ser encuadrados en un delito de robo con violencia, por cuanto el imputado al sustraer el teléfono celular de la víctima, la golpea con el mismo aparato en su rostro, sin causarle heridas pero dejándola adolorida en su nariz, hecho que se dio cuenta en la audiencia y por tanto no cabe duda que ejerce violencia física en contra de la víctima.

4°.- Al parecer la pretensión de la defensa consiste en asentar que el Tribunal está obligado a aceptar a la calificación jurídica que formula el Ministerio Público al comunicar los cargos, no obstante, ello no es así, basta aquí recordar el conocido aforismo que señala que en derecho las cosas son lo que son y no necesariamente lo que pretenden los intervinientes.

5°.- Además, es el señor Fiscal quien solicita la internación provisoria del imputado, solicitud que podría haber entendido como contradictoria a la luz de lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley 20.084, y haberle pedido aclaración de su petición, pero no lo hice en consideración a las razones que manifesté en la misma resolución, pues me parecía que los hechos formalizados se encuadraban de mejor manera en la figura típica de un robo con violencia y por lo tanto no me pareció necesario pedir aclaraciones.

4°.- Que, además tuve en consideración el hecho que el imputado se trata de un joven que se encuentra al amparo de un centro residencial del Sename del cual sale a una hora bastante tarde (después de las 22:00 horas), para cometer este delito, razón que me llevó a presumir que en dicho centro carece de la contención suficiente para evitar esta actividad delictiva.”

TERCERO. Que, el artículo 21 de la Constitución Política de la República establece que todo individuo que se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes, podrá ocurrir por sí, o por cualquiera a su nombre, a la magistratura que señale la ley, a fin de que

ésta ordene se guarden las formalidades legales y adopte de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado. Y agrega que el mismo recurso podrá ser deducido a favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual.

CUARTO. Que, lo cuestionado por la defensa dice relación con la decisión del Juzgado de Garantía de Ovalle de decretar una medida cautelar de internación provisoria a un imputado adolescente, alejándose de la discusión de la audiencia, y no considerando el ilícito por el cual fue formalizado y las normas que son aplicables para los ilícitos cometidos por menores de 18 años.

QUINTO. Que, del tenor de lo informado por el juez recurrido, y lo expuesto por los intervinientes en estrado, la decisión impugnada, a juicio de estos sentenciadores es ilegal, por cuanto, por un lado, el artículo 32 de la ley 20.084 prevé que “La internación provisoria en un centro cerrado sólo será procedente tratándose de la imputación de las conductas que de ser cometidas por una persona mayor de dieciocho años constituirían crímenes, debiendo aplicarse cuando los objetivos señalados en el inciso primero del artículo 155 del Código Procesal Penal no pudieren ser alcanzados mediante la aplicación de alguna de las demás medidas cautelares personales”, y en consecuencia, es claro que la imposición de una medida privativa de libertad, cuando estamos en presencia de un imputado adolescente, exige necesariamente que estemos en presencia de hechos que de tratarse de un adulto, serían constitutivos de un crimen, lo que en la especie, no se verifica.

Además, no se puede olvidar, que el marco legal aplicable en la especie, además del citado precepto de la ley penal juvenil, es el artículo 140 Código Procesal Penal, el que determina cuales son los requisitos para la procedencia de la prisión preventiva, que supone además de los presupuestos materiales la necesidad de cautela, la que en la especie fue solicitada por el persecutor por peligro de fuga, de forma que el cambio del criterio -a peligro para la seguridad de la sociedad- que de oficio realizó el juez recurrido, implica un actuar que afectó el derecho de la defensa, en la medida que sobre el punto no existió debate previo, teniendo en consideración, además, que la referida medida cautelar personal solo puede ser requerida por el Ministerio Público o el querellante y no puede, el tribunal, de oficio decretarlo.

SEXTO. Que, así, la presente acción de amparo será acogida con la finalidad de restaurar el derecho a la libertad ambulatoria del amparado.

Cabe precisar que en esta sede no hubo discusión de los intervinientes para aplicar alguna otra medida cautelar menos intensa y no pueden estos sentenciadores, por esta vía, decretar de oficio una cautelar del artículo 155 del Código Procesal Penal.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo establecido en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, se decide, que se **ACOGE** el recurso de amparo deducido en favor de XXXXXXXX en contra del Juzgado de Garantía de Ovalle, y en consecuencia, de deja sin efecto la decisión adoptada en audiencia de catorce de abril de los corrientes, que dispuso la internación provisoria del imputado adolescente ya individualizado, disponiéndose en consecuencia su inmediata libertad.

Se previene que el Ministro señor Hormazábal, no comparte el párrafo segundo del considerando SEXTO, pues estando pronunciándose esta Corte sobre vigencia de medidas cautelares que pesan sobre el amparado, tiene la posibilidad este tribunal de imponer una menos gravosa.

Regístrese, comuníquese por la vía más expedita y archívese.

Rol N° 143-2023.

4.- CA rechaza amparo. Estima que la resolución que se reclama fue dictada conforme a la legalidad y con fundamentos suficientes. Considera, además, que el amparado se encontraba en libertad al momento de resolver, no advirtiendo medida alguna que se pudiera adoptar para resguardar la libertad personal del amparado. [\(CA La Serena 29.05.2023 rol 161-2023\)](#)

NORMATIVA APLICABLE: CP ART 132; CP ART 228 bis; CPP ART 5; CPP ART 122; CPP ART 132; CPR ART 19 N° 7 b) y e); PIDCP ART 9 N°1

TEMA: Recursos; Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP; Garantías constitucionales.

DESCRIPTORES: Ampliación de la detención; Formalización; Medidas Cautelares; Medidas cautelares personales, Recurso de amparo.

SÍNTESIS: Acción de amparo interpuesta en contra de la resolución que dispuso la ampliación de la detención por dos días al no contar el MP con información suficiente que permitiera formalizar al detenido. La defensa accionó de amparo y la vista de la causa se realizó con posterioridad a la audiencia de formalización en la cual, además, se decretó la medida cautelar el artículo 155 letra d). La CA rechazó el amparo interpuesto por estimar que este debe fundarse en una circunstancia fáctica actual, reprochando que la defensa insistiera en estrados, habiendo ya desaparecido la situación de hecho que motivó la interposición del recurso, pues aquello no corresponde ser ventilado en una acción constitucional cautelar y de emergencia. Indica que tampoco procede por esta vía la pretensión de disciplinar la actuación del juez recurrido pues ello desnaturaliza el fin propio de esta acción constitucional (**Considerandos: 6 y 7**)

TEXTO COMPLETO:

La Serena, veintinueve de abril de dos mil veintitrés.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que a folio 1, comparece don XXXXX, defensor penal público, en representación del imputado don XXXXX, de nacionalidad venezolana, D.N.I 100.633.035, y deduce recurso de amparo en contra de la resolución de fecha 26 de abril del 2023, dictada por el juez del Juzgado de Garantía de La Serena don XXXXX, en causa RIT 2295-2023; a través de la cual se amplió la detención del encartado, constituyendo dicha resolución un acto que afecta tanto la libertad personal como la seguridad individual del justiciable.

Sostiene que el 25 de abril de 2023 se detuvo al amparado por un presunto delito de Porte de arma cortante o punzante consagrado en el artículo 288 bis de nuestro Código Penal: “El que portare armas cortantes o punzantes en recintos de expendio de bebidas alcohólicas que deban consumirse en el mismo local, sufrirá la pena de presidio menor en su grado mínimo o multa de 1 a 4 UTM, Igual sanción se aplicará al que en espectáculos públicos, en establecimientos de enseñanza o en vías o espacios públicos en áreas urbanas portare dichas armas, cuando no pueda justificar razonablemente su porte.

Indica que, en dicha causa, el 26 de abril del corriente se controló la detención de su representado y que la detención fue declarada conforme a derecho. Que en la mencionada audiencia el Ministerio Público solicitó en conformidad al artículo 132 del Código Procesal Penal la ampliación de la detención en 3 días, lo que sustentó en que el imputado carece de un RUT provisorio en el territorio nacional.

Que el tribunal recurrido acogió la solicitud del órgano persecutor y amplió la detención por el plazo de 2 días, fijando audiencia para el día 28 de abril de 2023.

En cuanto a los antecedentes de derecho hace presente lo dispuesto en el artículo 19 n°7 letra b) y letra e) inciso primero de la Constitución política de la República, artículo 7 n°2 del Pacto de San José de Costa Rica, artículo 9 N°1 del Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos, artículo 5, 122, 132, del Código procesal penal.

Indica que la resolución recurrida transgrede el derecho a la libertad personal y seguridad individual del amparado. Que la obtención del rut provisorio del amparado no es un fin del proceso penal, es un aspecto de índole administrativo, que no impide al persecutor formalizar la investigación ni solicitar medidas cautelares. asimismo, transgrede el principio de proporcionalidad en sentido estricto y de necesidad (recogido en el inciso primero del art. 122 del cpp).

Cita jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema en fallo rol 18.547-2022 de fecha 3 de junio de 2022, y realiza un análisis de derecho internacional de los derechos humanos de las personas migrantes.

Por lo expuesto solicita que se deje sin efecto la resolución dictada el 26 de abril de 2023 por la judicatura recurrida y que se decrete la libertad inmediata del amparado, en consecuencia, se deje sin efecto la ampliación de la detención.

SEGUNDO: Que informó el recurso don XXXXX, Juez Titular del Juzgado de Garantía de La Serena. Señala que en la audiencia de fecha 26 de abril de 2023, en causa RIT 2295-2023 de ese Tribunal de Garantía, el juez dio lugar parcialmente a la solicitud del Ministerio Público, en cuanto a su petición de ampliar la detención del amparado por tres días.

Transcribe el audio de la audiencia y la resolución verbal, impugnada por el recurrente, las cuales son del siguiente tenor:

Fiscal: El informe de los peritos dactiloscópicos del Servicio de Registro Civil e Identificación indica que estudiadas las huellas decadactilares a una persona que dijo llamarse Iván Darío Londoño Anaya, no fue posible encontrar ficha ingresada, motivo por el cual se encuentra en trámite la asignación de R.U.N.

Según el parte policial la detención se produjo el 25 de abril de 2023, a las 18:05 horas en la intersección de avenida Francisco de Aguirre con ruta 5 Norte, practicada por personal de carabineros de la Primera Comisaría de Carabineros de La Serena quien a las 18:00 horas se encontraban en servicio de turno en bicicletas en el casco histórico de La Serena y al llegar a la intersección de Francisco de Aguirre con Ruta 5 Norte, específicamente en el Servicentro Copec un individuo masculino al ver la presencia policial sacó un objeto desde sus vestimentas y lo ocultó al costado de un automóvil, motivo por el cual el personal policial se acercó al imputado verificando que el objeto que había dejado el costado del vehículo era un arma tipo cuchillo dentado, motivo por el cual se controló su identidad indicando que se llamaba XXXXX, quien manifestó que desconocía que no se podía portar cuchillo en la vía pública, procediendo a su detención a las 18:05 horas, por el artículo 288 bis del Código Penal, e incautaron el arma blanca tipo cuchillo dentado de 16 centímetros de hoja metálica y 14 centímetros de empuñadura de madera color café.

Que el Fiscal solicita la ampliación de la detención por tres días en base a lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 132 del Código Procesal Penal, con el objeto de realizar diligencias investigativas necesarias para formalizar adecuadamente la investigación y solicitar medidas cautelares personales, esto es finiquitar la solicitud al registro civil de asignación de un R.U.N. provisorio y asociar sus huellas dactilares a un R.U.N. nacional y también poder hacer el requerimiento a Interpol para que pueda comprobar identidad del imputado en el país de origen y la existencia de antecedentes policiales y judiciales en su país de origen.

Que la defensa: Se opone a la solicitud de la fiscalía, entiende que se podría igualmente formalizar el día de hoy y pedir medidas cautelares del artículo 155 del Código Procesal Penal, como una presentación periódica al tribunal para mantenerlo adherido a los actos del procedimiento; tenerlo privado de libertad por el delito que se le imputa excedería con creces la probable pena que finalmente el ministerio público le ofrezca por este delito del artículo 288 bis del Código Penal.

Resolución: “Efectivamente en relación a lo que se necesita para formalizar, indudablemente es contar con la individualización del imputado, en forma precisa y también antecedentes por los que razonablemente se pudiera contar para discutir medidas cautelares, aunque sean de baja intensidad, de manera que existe fundamento para solicitar la ampliación de la detención, sin embargo, tres días aparece como excesivo en relación a la entidad del delito y la pena que arriesga, por lo cual únicamente se autoriza por 2 días la ampliación de la detención, hasta las 11:30 horas del día viernes 28 de abril del 2023.”

Con relación con la legalidad de la resolución ella encuentra sustrato normativo en el inciso tercero del artículo 132 del Código Procesal Penal que entrega la facultad para que en caso de que no se pudiese formalizar por el fiscal o asistente del fiscal, se pueda solicitar una ampliación del plazo de la detención

hasta por tres días, lo que el juez podrá autorizar cuando estimare que los antecedentes justifican esa medida.

Se hace presente que el imputado fue formalizado el 28 de abril pasado, quedando en libertad y sujeto a la medida cautelar del artículo 155 letra d) del Código Procesal Penal. Como podrá apreciarse, el recurso constitucional impetrado debe ser desestimado por los fundamentos expuestos en la resolución respectiva y en el presente informe, desde que no existe ilegalidad o arbitrariedad en la decisión adoptada, al no existir acción u omisión alguna que haya puesto en amenaza, perturbación o privación del derecho a la libertad personal y de la seguridad individual del amparado, de modo que puede concluirse que no existe causa legal o fundamento constitucional que permita dar lugar al recurso constitucional de amparo en contra de la resolución impugnada.

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

CUARTO: Que para resolver el asunto materia del presente recurso, se debe tener presente lo señalado en el artículo 132 inciso 3° del Código Procesal Penal, el que dispone lo siguiente: “En la audiencia, el fiscal o el abogado asistente del fiscal actuando expresamente facultado por éste, procederá directamente a formalizar la investigación y a solicitar las medidas cautelares que procedieren, siempre que contare con los antecedentes necesarios y que se encontrare presente el defensor del imputado. En el caso de que no pudiere procederse de la manera indicada, el fiscal o el abogado asistente del fiscal actuando en la forma señalada, podrá solicitar una ampliación del plazo de detención hasta por tres días, con el fin de preparar su presentación. El juez accederá a la ampliación del plazo de detención cuando estimare que los antecedentes justifican esa medida”.

QUINTO: Que el fiscal fundamentó la ampliación de la detención y hasta por dos días, fundado en que, para formalizar, se requiere contar con la individualización del imputado en forma precisa y también antecedentes por los que razonablemente se pudiera contar para discutir medidas cautelares, aunque sean de baja intensidad. Agrega, además, que en la audiencia del pasado 28 de abril finalmente se formalizó la investigación, que el amparado recobró su libertad y quedó sujeto a la medida cautelar del artículo 155 letra d) del Código Procesal Penal.

SEXTO: Que, en consecuencia, y en mérito de lo expuesto, se colige que la resolución que se reclama a través de esta acción cautelar ha sido dictada por la autoridad competente, dentro de los supuestos legales, con fundamentos suficientes derivados de los supuestos fácticos informados por el Ministerio Público y advirtiendo que el amparado se encuentra en situación de libertad al formalizarse la investigación, desapareció la situación de hecho que habilitó la interposición del recurso, sin que se advierta medida alguna que pueda adoptar esta Corte de Apelaciones para resguardar la libertad personal del amparado, lo que lleva al rechazo del presente arbitrio.

SÉPTIMO: Que, en dicho sentido, no se comprende que la defensa insista en estrados en que se deje sin efecto una resolución, habiendo ya desaparecido la situación fáctica que motivó la interposición del recurso, pues aquello no corresponde ser ventilado en una acción constitucional cautelar y de emergencia. Tampoco procede por esta vía la pretensión de disciplinar la actuación del juez recurrido pues ello desnaturaliza el fin propio de esta acción constitucional.

Por los motivos expuestos, y teniendo presente lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado sobre Tramitación del Recurso de Amparo, **SE RECHAZA**, el recurso de amparo interpuesto en favor de IVAN DARIO LONDOÑO ANAYA en contra de la resolución dictada por el Juez Titular del Juzgado de Garantía de La Serena, XXXXX. Comuníquese, regístrese y archívese, en su oportunidad. Rol N° 161-2023.-

5.- CS acoge apelación en contra de la resolución de la CA de La Serena que desechó la acción de amparo interpuesta por la defensa en contra de la resolución del TOP que incurre en un error al calcular el abono de días que el condenado estuvo sujeto a arresto domiciliario nocturno. [\(CS 28.03.23 rol 47.668-2023\)](#)

NORMA ASOCIADA: CPP ART 348; CPR ART 21.

TEMA: Interpretación ley penal; Medidas Cautelares; Recursos.

DESCRIPTORES: Abono de cumplimiento de pena; Medidas Cautelares Personales; Recurso de Amparo; Recurso de Apelación; Sentencia Condenatoria.

SINTESIS: Sentencia condenatoria dictada por TOP La Serena reconoce el abono de 317 días al amparado, periodo que este se encontró sujeto a la medida cautelar de prisión preventiva y de 51 días derivado de la medida cautelar de arresto domiciliario nocturno. Se interpuso por la defensa recurso de amparo por estimar que el sentenciador había incurrido en un error al calcular el abono del arresto domiciliario nocturno. CA La Serena rechaza recurso de amparo, por estimar que el cómputo efectuado por el juez recurrido se ajusta a la tramitación de la causa en estudio. Se deduce apelación para ante la CS, la que revoca la sentencia y en su lugar dispone que juez a quo deberá arbitrar medidas a fin de reconocer en favor del imputado el tiempo que estuvo sujeto a la medida cautelar de arresto domiciliario nocturno, sumando un total de 153 días, los que, efectuada la conversión a doce horas, arrojan un total de 102 días de abono.

TEXTO COMPLETO

Santiago, veintiocho de marzo de dos mil veintitrés.

Vistos y teniendo únicamente presente:

Primero: Que según consta de los antecedentes incorporados al recurso, el amparado XXXXX XXXX, fue condenado por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena, en la causa RUC 2.100.334.716-5, RIT 2.244-2021 a las penas de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, como autor de un delito de porte ilegal de explosivos; a dos penas de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo, como autor de dos delitos de amenazas en contexto de violencia intrafamiliar; y, a una pena de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo, como autor de un delito de lesiones menos graves, en contexto de violencia familiar, reconociéndole como abono para su cumplimiento, 317 días en que permaneció sujeto a la medida cautelar de prisión preventiva.

Segundo: Que, en dicha causa el amparado, además, estuvo sujeto a la medida cautelar de arresto domiciliario nocturno, por un lapso que se extendió por 168 días, periodo al cual deben descontarse 15 días de incumplimiento, lo que permite concluir que permaneció 153 días cumpliendo dicha medida cautelar.

Tercero: Que, así las cosas, la medida cautelar de arresto domiciliario nocturno que sufrió el amparado contenía una privación de su libertad por el término de ocho horas diarias, período que debe ser imputado al cumplimiento de la pena efectiva impuesta, de conformidad con lo previsto en el artículo 348 del Código Procesal Penal.

Cuarto: Que, para tal efecto, se debe considerar el total de días que XXXXXX XXXXX estuvo sujeto a la referida medida cautelar la que según se desprende del informe del tribunal a quo, no le fue revocada y, los que efectuada la conversión a doce horas, arrojan un total de 102 días de abono.

Y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Carta Fundamental, se revoca la sentencia apelada de dieciséis de marzo de dos mil veintitrés, dictada por la Corte de Apelaciones de La Serena, en el Ingreso Corte N° 97-2023 y, en su lugar, se declara que se acoge la acción constitucional interpuesta en favor de XXXXX XXXX, debiendo el señor juez a quo arbitrar medidas a fin de reconocer

en su favor el tiempo que estuvo sujeto a la medida cautelar de arresto domiciliario nocturno, sumando un total de 153 días, los que efectuada la conversión a doce horas, arrojan un total de 102 días de abono.

Acordado con el voto en contra del Ministro Sr. Dahm, quien estuvo por confirmar la sentencia apelada por sus propios fundamentos, teniendo además presente que no existe norma en nuestro ordenamiento que permita sumar horas parciales a fin de hacerlas “calzar” con la norma del inciso 2°, del artículo 348 del Código Procesal Penal.

Regístrese y devuélvase
N° 47.668-2023.

6.- CS acoge apelación interpuesta en contra de la resolución de la CA de La Serena que desechó la acción de amparo incoada por la defensa en contra de la resolución del JG de Ovalle que no dio lugar a declarar la prescripción de la pena por estimar que debía estarse a la pena en abstracto. Radica su fundamento en que la pena de prisión corresponde a una pena de falta, las que prescriben en el plazo de 6 meses ([CS 09.05.2023 rol 79983-2023](#))

NORMA ASOCIADA: CP 97; CPR ART 19 N° 7, CPR ART 21.

TEMA: Interpretación de la ley penal; Causales extinción responsabilidad penal.

DESCRIPTORES: Extinción de la responsabilidad penal; Prescripción de la pena; Interpretación; Recurso de amparo; Recurso de apelación.

SÍNTESIS: El amparado fue condenado por el JG de Ovalle, a la pena de 51 días de prisión en su grado máximo, por su responsabilidad como autor en el delito de hurto simple en grado frustrado. CS acoge apelación interpuesta en contra de la resolución que rechazó la acción de amparo intentada por la defensa en contra de la resolución del JG de Ovalle que no dio lugar a declarar la prescripción de la pena al estimar que para esos efectos debía considerarse la pena en abstracto. Estima la CS que la pena de prisión, conforme al artículo 21 CP es una pena de falta, la que prescribe en seis meses, desde que los plazos establecidos en el artículo 97 CP para los crímenes, simples delitos y faltas “deben determinarse sobre la base de las penas impuestas por la sentencia respectiva, es decir, en concreto. Dispone la realización a la brevedad de una audiencia para los efectos de resolver como en derecho corresponda, debiendo recabar previamente el extracto de filiación y antecedentes pertinente y el informe de eventuales salidas del país del sentenciado.

TEXTO COMPLETO:

Santiago, nueve de mayo de dos mil veintitrés.

Vistos y teniendo únicamente presente:

1°) Que, el amparado fue condenado por el Juzgado de Garantía de Ovalle, por sentencia de 17 de agosto del año 2022, a la pena de 51 días de prisión en su grado máximo, por su responsabilidad como autor en el delito de hurto simple en grado frustrado, la cual se encuentra ejecutoriada y que, a la fecha, no ha sido cumplida.

2°) Que la pena de prisión, conforme al artículo 21 del Código Penal es una pena de falta, la que prescribe, por ende, según dispone el artículo 97 del mismo texto, en seis meses, desde que los plazos establecidos en dicho artículo 97 para los crímenes, simples delitos y faltas “deben determinarse sobre la base de las penas impuestas por la sentencia respectiva, es decir, en concreto” (Cury, Enrique. Derecho Penal, Parte General, Ed. Universidad Católica de Chile, 8ª ed., 2005, p. 805).

3º) Que, así las cosas, el Juzgado de Garantía recurrido ha actuado contraviniendo las normas antedichas al rechazar declarar la prescripción de la pena en el caso en estudio por exigir un plazo de cinco años, al entender, equivocadamente como se ha explicado antes, que debía transcurrir el término propio de un simple delito, naturaleza que no corresponde a la de la sanción impuesta al amparado, exponiendo a éste a verse privado de su libertad personal para cumplir una sanción que se encuentra extinguida por prescripción, peligro que deberá que deberá suprimirse acogiendo el recurso y adoptando las medidas necesarias para restablecer el imperio del derecho.

4º) Que, sin perjuicio de lo anterior, el señor Juez de Garantía deberá disponer la realización de una audiencia, para los efectos de resolver como en derecho corresponda, debiendo recabar previamente el extracto de filiación y antecedentes pertinente y el informe de eventuales salidas del país del sentenciado.

Y de conformidad además con lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, **se revoca** la sentencia apelada de veintisiete de abril de dos mil veintitrés, dictada por la Corte de Apelaciones de La Serena, en el Ingreso Corte N° 153-2023 y, en su lugar, se declara que **se acoge** el recurso de amparo interpuesto a favor de **XXXXX**, solo para el efecto que el señor Juez de Garantía, no inhabilitado, disponga a la brevedad la realización de una audiencia a fin de pronunciarse, como en derecho corresponda, respecto a la solicitud de prescripción de la pena impetrada por la Defensa.

Regístrese, comuníquese por la vía más rápida y devuélvase.

N° 79.983-2023.

7.- CA acoge la acción de amparo incoada por la defensa en contra de la resolución del JG de Ovalle que no dio lugar a declarar la prescripción de la pena por estimar que debía estarse a la pena en abstracto. Radica su fundamento en que la pena de prisión corresponde a una pena de falta, las que prescriben en el plazo de 6 meses. ([CA La Serena 27.05.2023 rol 226-2023](#))

NORMA ASOCIADA: CPR art. 21; CP art. 3, CP art. 21 y CP art.97.

TEMA: Interpretación de la ley penal; Causales extinción responsabilidad penal.

DESCRIPTORES: Extinción de la responsabilidad penal; Prescripción de la pena; Interpretación; Recurso de amparo; Recurso de apelación.

SÍNTESIS: CA de La Serena acoge amparo, estima que la pena de 31 días de prisión en su grado medio, conforme al artículo 21 CP es una pena de falta, la que prescribe en seis meses, desde que los plazos establecidos en el artículo 97 CP para los crímenes, simples delitos y faltas “deben determinarse sobre la base de las penas impuestas por la sentencia respectiva, es decir, en concreto. VEC indica que atendido que la materia planteada en el recurso, escapa a la naturaleza y fines de la acción, que consta en la causa que la resolución que se cuestiona expuso los motivos que tuvo en consideración el sentenciador para rechazar la solicitud planteada, los que descansan en una interpretación plausible de la legislación vigente, tampoco es posible estimar que se esté en presencia de un acto de carácter ilegal o arbitrario y que finalmente que la pena impuesta no altera la naturaleza del hecho por lo que debe estarse, en su opinión, a la pena en abstracto. (**Considerando: 5 y 6**)

TEXTO COMPLETO:

La Serena, veintisiete de mayo de dos mil veintitrés.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que comparece el abogado don Carlos Cordero Figueroa en representación de don XXXXX, interponiendo acción de amparo contra el Juez de Garantía de Ovalle, don **LUIS MUÑOZ CAAMAÑO**, quien dispuso el ingreso en cumplimiento efectivo del amparado, rechazando la solicitud que hiciera la defensa en cuanto se decretara la prescripción de la pena por haber transcurrido los plazos establecido por la ley para extinguir la responsabilidad penal del sentenciado, y en atención de lo anterior, lo acoja a tramitación, y lo conceda, a fin de que esta Ilustrísima Corte revoque lo resuelto, dando lugar a lo solicitado, y así restablecer el imperio del derecho, decretando extinguida la responsabilidad penal del amparado.

Expone que el 17 de octubre de 2019 el amparado en causa RUC 1900721964-7, RIT N° 1746 -2019, fue condenado a cumplir una pena de 31 días de prisión en su grado máximo y multa de 2 de UTM como autor de un delito de hurto simple en grado de desarrollo frustrado, abonándosele a dicho cumplimiento un día. La pena de multa, conforme lo dispone el artículo 70, el tribunal autorizó a pagarla en cuatro cuotas mensuales, iguales y sucesivas de media unidad tributaria. Dicha sentencia quedó firme el 28 de octubre de 2019.

El 5 de noviembre de 2019, el tribunal dictó orden de detención en contra del amparado para hacer efectivo el cumplimiento de la pena y el 13 de mayo del año 2020 el tribunal tuvo presente informe de la Policía de Investigaciones que da cuenta de la imposibilidad de ubicar al imputado. La resolución de octubre de 2022 es la última que había sido dictada en la causa.

Indica que el 18 de mayo de 2023 el amparado fue detenido en el contexto de un control de identidad, siendo puesto a disposición del Juzgado de Garantía de Ovalle el 19 de mayo pasado. En la audiencia de control de detención se solicitó al tribunal declarar la prescripción de la pena por corresponder ésta a una que es propia de las faltas, de manera que al haber transcurrido más de 6 meses desde que la sentencia quedara firme, la responsabilidad del actor se encontraría a esa fecha extinguida, ya que, de conformidad al tenor literal de los artículos 21 y 97 del Código Penal, la prescripción de las penas debe determinarse sobre la base de la pena impuesta, esto es, la pena en concreto, y no según la pena que en abstracto la ley asocia al delito de que se trata. Tras conferir traslado al Ministerio Público, el tribunal rechaza la solicitud por compartir los argumentos del persecutor en cuanto sostuvo que el plazo de prescripción de la pena debe determinarse según la naturaleza del ilícito investigado, esto es, un simple delito, que por ello los plazos referidos por la ley para esta naturaleza de ilícitos es de 5 años.-

Conforme aquel razonamiento ordena ingreso para el cumplimiento efectivo de la pena ya referida de 31 días, con los abonos del caso.

Luego de dar argumentos de derecho, afirma que si la sentencia de término en el caso del amparado -que le impuso una pena de 31 días de prisión, propia de las faltas- quedó ejecutoriada el 28 de octubre de 2019, el tiempo necesario para la prescripción, esto es, seis meses, se cumplió con anterioridad de sobra al 19 de mayo del 2023, fecha en que el condenado fue habido.

Refuerza su argumentación en base a lo resuelto por la Excelentísima Corte Suprema en Roles 40.162-2017, N°11.852- 2022, N°12.827-2022 y 79.983-2023, en los que resolvió conforme a lo alegado.

Por lo expuesto, solicita que, acogiendo el recurso, se adopte de inmediato por esta Corte las providencias necesarias para restablecer el imperio del derecho, en especial, resolviendo dar por prescrita la pena ya referida y todas las que acceden a ella y que le fueran impuestas al sentenciado y amparado XXXXX en la causa referida, RIT 1746-2019 del Juzgado de Garantía de Ovalle.

SEGUNDO: Que comparece evacuando informe don Luis Alberto Muñoz Caamaño, Juez Titular del Juzgado de Garantía de Ovalle, quien primeramente indica que para decidir de la forma en que lo hizo en la audiencia referida, consideró en primer lugar que en general, el Código Penal, establece una relación simétrica entre la prescripción de la acción penal y la prescripción de la pena.

Que por otra parte, la extensión de tiempo necesario para que opere la prescripción de la acción penal y de la pena, se fija por la ley en base a la categoría de la infracción penal de que se trata, categorización que depende de la pena que en abstracto le asigna la ley y no del monto de la sanción que en definitiva se imponga.

Que, en este mismo orden de ideas, los delitos se clasifican en crímenes, simples delitos o faltas, en base a la pena que les está asignada en la escala general y no en base a la pena que en definitiva se les adjudique en el momento de su juzgamiento (art. 3° del Código Penal).-

De este modo, el tiempo de prescripción tanto de la acción penal como de la pena, se mantiene invariable para cada categoría de infracción penal, puesto que de admitirse que la categorización debe realizarse en base a la pena en concreto que en definitiva se aplique, como sostiene la defensa, se produciría un notable desequilibrio entre la prescripción de la acción que es en general de cinco años y la prescripción de la sanción que en el caso concreto pasaría a ser de seis meses.

Que, en cuanto a la jurisprudencia citada, sostiene que su aplicación podría alterar significativamente el funcionamiento del sistema procesal penal, ya que por un lado inhibirá al Ministerio Público de ejercer la facultad que le otorga la ley para ofrecer penas más bajas en grado a fin de obtener la admisión de responsabilidad penal por parte de los imputados, lo que podría tener el efecto de aumentar significativamente la cantidad de juicios efectivos, y por otra parte obligará a los tribunales y a las policías a desplegar esfuerzos adicionales para obtener el cumplimiento de las sanciones impuestas dentro del plazo de prescripción que en la mayoría de los casos quedará acotado a seis meses.

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

CUARTO: Que, el amparado fue condenado por el Juzgado de Garantía de Ovalle, por sentencia de 17 de octubre de 2019, a la pena de 31 días de prisión en su grado medio, por su responsabilidad como autor en el delito de hurto simple en grado frustrado, la cual se encuentra ejecutoriada y que, a la fecha, no ha sido cumplida.

QUINTO: Que la pena de prisión, conforme al artículo 21 del Código Penal es una pena de falta, la que prescribe, por ende, según dispone el artículo 97 del mismo texto, en seis meses, desde que los plazos establecidos en dicho artículo 97 para los crímenes, simples delitos y faltas “*deben determinarse sobre la base de las penas impuestas por la sentencia respectiva, es decir, en concreto*” (Cury, Enrique. Derecho Penal, Parte General, Ed. Universidad Católica de Chile, 8ª ed., 2005, p. 805).

SEXTO: Que, así las cosas, el Juzgado de Garantía recurrido ha actuado contraviniendo las normas antedichas al rechazar declarar la prescripción de la pena en el caso en estudio por exigir un plazo de cinco años, al entender, equivocadamente como se ha explicado antes, que debía transcurrir el término propio de un simple delito, naturaleza que no corresponde a la de la sanción impuesta al amparado, exponiendo a éste a verse privado de su libertad personal para cumplir una sanción que eventualmente se encuentra extinguida por prescripción, peligro que deberá que deberá suprimirse acogiendo el recurso y adoptando las medidas necesarias para restablecer el imperio del derecho.

SÉPTIMO: Que, sin perjuicio de lo anterior, el señor Juez de Garantía deberá disponer la realización de una audiencia, para los efectos de resolver como en derecho corresponda, debiendo recabar previamente el extracto de filiación y antecedentes pertinente y el informe de eventuales salidas del país del sentenciado.

OCTAVO: Que, así ha sido resuelto por la Excelentísima Corte Suprema en causa Rol 79.983-2023.

Por estas consideraciones y conforme con lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, **SE ACOGE**, el recurso de amparo interpuesto en favor de XXXXX en contra del **JUEZ DEL JUZGADO DE GARANTÍA DE OVALLE don LUIS MUÑOZ CAAMAÑO**, solo para el efecto que el señor Juez de Garantía, no inhabilitado, disponga a la brevedad la realización de una audiencia a fin de pronunciarse, como en derecho corresponda, respecto a la solicitud de prescripción de la pena impenetrada por la Defensa.

Acordada con el voto en contra de la Ministra Sra. Sandoval, quien fue de la opinión de rechazar la presente acción constitucional, atendido que la materia planteada en el recurso, escapa a la naturaleza y fines de la acción constitucional de amparo, en la medida que el acto cuestionado en esta sede corresponde a una resolución judicial dictada por tribunal competente, previo debate en que los intervinientes pudieron formular sus respectivas alegaciones, y respecto de la cual el ordenamiento jurídico procesal contempla sus propios medios de impugnación.

En ese contexto, y advirtiéndose de los antecedentes que constan en la causa que la resolución que se cuestiona expuso los motivos que tuvo en consideración el sentenciador para rechazar la solicitud planteada, los que descansan en una interpretación plausible de la legislación vigente, tampoco es posible estimar que se esté en presencia de un acto de carácter ilegal o arbitrario que amague en forma ilegítima los derechos del recurrente, cuya privación de libertad deriva de la condena que le fuera impuesta, asimismo, por un tribunal competente en ejercicio de sus atribuciones legales.

Por lo demás, estima que la decisión del tribunal recurrido, en la medida que la pena impuesta en el caso concreto, tras la aplicación de las reglas procesales de determinación de pena que resultan procedentes, no altera la naturaleza del hecho que el legislador ha tenido en consideración para establecer los plazos de prescripción previstos en el artículo 97 del Código Penal, consideración que ratifica la decisión de rechazar el presente arbitrio.

Comuníquese, regístrese y archívese, en su oportunidad.

Rol N° 226-2023 Amparo.

VI.- ADECUADA Y OPORTUNA ATENCIÓN DE SALUD

1.- CA rechaza apelación en contra de la resolución que revocó PP y concedió cautelares del artículo 155 CPP. Informe psicosocial favorable del imputado, no contar con antecedentes penales, así como también la necesidad de un tratamiento por VIH que no estaba siendo prestado por el recinto penitenciario, es razón suficiente para modificar la medida cautelar personal por una menos gravosa. [\(CA La Serena 24.04.2023 rol 677-2023\)](#)

NORMA ASOCIADA: CPP ART 140, CPP ART 155; CPP ART 358, CPP ART 360; CPR ART 5; CPR ART 19; CADH ART 5.2; PIDCP ART 10 N°1; REP ART 25; REGLAS DE MANDELA 1 N°1, REGLAS DE MANDELA 24 y REGLAS DE MANDELA 27.

TEMA: Sujetos Procesales; Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP; Recursos; Garantías constitucionales.

DESCRIPTORES: Recurso de apelación; Prisión preventiva; Medidas cautelares personales; Tratados internacionales; Derechos fundamentales; Derechos del imputado.

SÍNTESIS: CA de La Serena rechaza recurso de apelación interpuesto por el MP en contra de la resolución que revoca PP y concede cautelar de arraigo nacional y arresto domiciliario, confirmándola. (1) El informe psicosocial favorable presentado por la defensa, que da cuenta de las características psicosociales favorables del imputado, quien no ha tenido contacto previo con el sistema penal, y la omisión en la entrega del medicamento para el tratamiento del VIH que padece el imputado, es razón suficiente para modificar la cautelar personal por una menos gravosa. (2) Revocar la sentencia apelada

y acoger la apelación del MP, importaría transgredir el marco legal y constitucional en materia de DDHH de las personas detenidas en centros penitenciarios y la obligación del Estado de proveer a las personas privadas de libertad una adecuada y oportuna atención de salud.

TEXTO COMPLETO:

La Serena, veinticuatro de abril de dos mil veintitrés.

Siendo las 11:19 horas ante la Primera Sala de esta Corte de Apelaciones presidida por el Ministro señor Sergio Troncoso Espinoza e integrada por la Ministra señora Marcela Sandoval Durán y el abogado integrante señor Jorge Fonseca Dittus, se lleva a efecto audiencia para la vista del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público, en contra de la resolución dictada en audiencia de fecha once de abril de dos mil veintitrés por la Jueza de Garantía de Coquimbo doña Carolina Baroncini Gálvez, que sustituyó la medida cautelar de prisión preventiva respecto del imputado XXXXX por un delito de conducción en estado de ebriedad.

Asiste a la audiencia, que queda registrada íntegramente en sistema de audio, la representante del Ministerio Público, doña María Cristina Soto, quien se anuncia y alega por 15 minutos, revocando y la abogada defensora doña Cynthia Herrera, quien se anuncia y alega por 10 minutos, solicitando la confirmación de la resolución en alzada.

Concluido el debate se suspende la audiencia.

La resolución se comunicará por correo electrónico.

VISTOS:

1.- Que, el nuevo antecedente invocado por la defensa es el informe social aparejado que da cuenta de las características psicosociales favorables del imputado, quien no ha tenido contacto previo con el sistema penal, y la omisión en la entrega del medicamento para el tratamiento del VIH que padece el imputado.

2.- Que sobre el segundo punto, se debe tener en consideración que el artículo 10 N°1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que “toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”, disposición que también contiene el artículo 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, normas que, al estar contenidas en un Tratado Internacional suscrito por el Estado de Chile y que se encuentra plenamente vigente, tienen primacía incluso por sobre las normas del derecho interno, según lo preceptuado en el artículo 5° de la Carta Fundamental, que señala en su inciso segundo que: “El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado, respetar y promover tales derechos garantizados en la Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”. Cabe recordar, en este punto, que el artículo 25 del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios dispone que “El régimen de los detenidos, sujetos a prisión preventiva y penados se sujetará a lo establecido en la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes, la ley procesal pertinente, la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile y otras leyes y reglamentos relacionados con materias penitenciarias, y las normas del presente reglamento”. Lo antes expuesto configura el marco normativo que rige al Estado chileno en cuanto a la situación jurídica de los privados y privadas de libertad en orden a ser un mandato legal, supralegal y constitucional el respeto a la dignidad humana como principio básico rector de la relación entre Gendarmería de Chile y los y las internas, sujetos a su protección, cuidado y custodia, lo que deviene en un límite a cualquier acción de Gendarmería de Chile. Todavía más, el derecho internacional establece, asimismo, las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos (Reglas de Mandela), en particular la Regla 1, prescribe que “Todos los reclusos serán tratados con el respeto que merecen su dignidad y valor intrínsecos en cuanto seres humanos. Ningún recluso será sometido a tortura ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, contra los cuales se habrá de proteger a todos los reclusos, y no podrá invocarse ninguna circunstancia como justificación en contrario. Se velará en todo momento por la seguridad de los reclusos, el personal, los proveedores de servicios y los visitantes”.

Luego la regla 24, en cuanto obliga a los Estados “La prestación de servicios médicos a los reclusos es una responsabilidad del Estado. Los reclusos gozarán de los mismos estándares de atención sanitaria que estén disponibles en la comunidad exterior y tendrán acceso gratuito a los servicios de salud necesarios sin discriminación por razón de su situación jurídica”. Enseguida la Regla 27 que señala que “1. Todos los establecimientos penitenciarios facilitarán a los reclusos acceso rápido a atención médica en casos urgentes. Los reclusos que requieran cuidados especiales o cirugía serán trasladados a establecimientos especializados o a hospitales civiles. Cuando el establecimiento penitenciario tenga sus propios servicios de hospital, contará con el personal y el equipo adecuados para proporcionar el tratamiento y la atención que corresponda a los reclusos que les sean remitidos”.

3.- Que, por las razones expuestas, siendo obligación del Estado proveer a las personas privadas de libertad una adecuada y oportuna atención de salud, habiendo transcurrido en el presente caso un tiempo excesivo para que el imputado reciba las atenciones médicas que necesita, y considerando, en consecuencia, que su privación de libertad en las condiciones anotadas puede llegar a constituir una vulneración grave de sus derechos y comprometer la responsabilidad del Estado, solo cabe confirmar la resolución en alzada.

Por lo señalado, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 140, 358 y 360 del Código Procesal Penal, **SE CONFIRMA** la resolución dictada en audiencia del once de abril de dos mil veintitrés, por la Juez de Garantía de Coquimbo, que sustituyó la medida cautelar de prisión preventiva, reemplazándola por las medidas cautelares de los artículos 155 letras a) y d) del Código Procesal Penal, respecto del imputado XXXXX.

Adoptada con el voto en contra del abogado integrante Sr. Fonseca, quien estuvo por revocar la resolución en alzada, teniendo para ello presente que no se han invocado nuevos antecedentes que modifiquen las presunciones de existencia del delito y de participación del imputado, y que los problemas vinculados a la situación de salud del imputado deben resolverse a través de las vías procesales franqueadas por el ordenamiento procesal penal, distintas a la revisión de la medida cautelar.

Con lo actuado, se levanta acta de lo obrado, la que es suscrita por el Tribunal, actuando como ministro de fe el relator (I) señor Iván Vial Aguilar.

Devuélvase vía interconexión.

Rol N° 677-2023 Penal. –

2.- CA confirma resolución apelada que modificó PP por arraigo nacional y arresto domiciliario. Es deber del Estado proveer a las personas reclusas una adecuada y oportuna atención de salud, lo que en el caso concreto no se dio. La privación de libertad en dichas condiciones puede llegar a constituir una vulneración grave de sus derechos y comprometer la responsabilidad del Estado. (CA La Serena 23.04.2023 rol 697-2023)

NORMA ASOCIADA: CPP ART 140, CPP ART 149, CPP ART 155, CPP ART 358, CPP ART 370; CPR ART 5, CPR ART 19; REP ART 25; CADH RT. 5.2; PIDCP ART 10 n°1; REGLAS DE MANDELA 1, REGLAS DE MANDELA 24, REGLAS DE MANDELA 27.

TEMA: Sujetos Procesales; Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP; Recursos; Garantías constitucionales.

DESCRIPTORES: Recurso de apelación; Prisión preventiva; Medidas cautelares personales; Tratados internacionales; Derechos fundamentales; Derechos del imputado.

SÍNTESIS: CA de La Serena rechaza apelación interpuesta por MP en contra de la resolución que dejó sin efecto la PP. Considera que la imputada atraviesa una compleja situación de salud y que ésta, encontrándose privada de libertad, no ha recibido las atenciones necesarias de acuerdo a su

diagnóstico. De continuar la imputada en prisión preventiva se estaría transgrediendo todo el marco legal de los derechos de las personas detenidas en centros penitenciarios, el marco normativo que rige al Estado chileno en cuanto a la situación jurídica de los privados y privadas de libertad en orden a ser un mandato legal, supralegal y constitucional el respeto a la dignidad humana como principio básico rector de la relación entre Gendarmería de Chile y los y las internas, sujetos a su protección, cuidado y custodia, lo que deviene en un límite a cualquier acción de Gendarmería de Chile.

TEXTO COMPLETO:

La Serena, veinte de abril de dos mil veintitrés.

Siendo las 09:54 horas, ante la Segunda Sala de esta Corte de Apelaciones, presidida por el Ministro titular señor Iván Corona Albornoz e integrada por la Ministra titular señora Marcela Sandoval Durán y el Fiscal Judicial señor Miguel Montenegro Rossi, se lleva a efecto audiencia para la vista del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público, en contra de la resolución dictada en audiencia de fecha diecinueve de abril de dos mil veintitrés, por el Juez de Letras y Garantía de Los Vilos, don Luis Pacheco Monardes, que revocó la medida cautelar de prisión preventiva, respecto de la imputada.

Asiste a la audiencia, que queda registrada íntegramente en sistema de audio, por la parte del Ministerio Público, el abogado don Christian Rodríguez, quien alega por 12 minutos, revocando, y por la defensa el abogado don Víctor Rojas, quien se anuncia y alega por 15 minutos, solicitando la confirmación de la resolución en alzada. Concluido el debate se suspende la audiencia.

La resolución se notificará por correo electrónico.

VISTO:

1° Que la resolución en alzada que sustituye la medida cautelar de prisión preventiva por la de arresto domiciliario total se sustenta, fundamentalmente, en la situación de salud de la imputada y en la posibilidad de que el delito que a esta se le atribuye sea, en definitiva, recalificado a un delito de tráfico de pequeñas cantidades o por avizorarse la posibilidad de acuerdo con el Ministerio Público para proceder conforme a las reglas del procedimiento abreviado.

2° Que, a juicio de esta Corte y dadas las alegaciones vertidas por los intervinientes en audiencia, la posibilidad de que estos acuerden proceder conforme al procedimiento abreviado no puede ser tenida en consideración como fundamento para pronunciarse sobre el régimen cautelar al que está sometida la imputada, pues no existe ningún antecedente concreto que permita inferir que aquello acontecerá de ese modo.

3° Que, sin embargo, en lo referido al segundo argumento de la resolución recurrida, en el presente caso se ha acreditado que la imputada atraviesa una compleja situación de salud y que ésta, encontrándose privada de libertad, no ha recibido las atenciones necesarias de acuerdo a su diagnóstico. En efecto, tal como se ha reseñado, en el mes de enero de este año, fue requerida con urgencia la atención médica de la imputada, sin que ésta se haya materializado a la fecha.

4° Que, se debe tener en consideración que el artículo 10 N°1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que “toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”, disposición que también contiene el artículo 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, normas que, al estar contenidas en un Tratado Internacional suscrito por el Estado de Chile y que se encuentra plenamente vigente, tienen primacía incluso por sobre las normas del derecho interno, según lo preceptuado en el artículo

5° de la Carta Fundamental, que señala en su inciso segundo que: *“El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado, respetar y promover tales derechos garantizados en la Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”*. Cabe recordar, en este punto, que el artículo 25 del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios dispone que *“El régimen de los detenidos, sujetos a prisión preventiva y penados se sujetará a lo establecido en la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes, la*

ley procesal pertinente, la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile y otras leyes y reglamentos relacionados con materias penitenciarias, y las normas del presente reglamento”.

Que lo antes expuesto configura el marco normativo que rige al Estado chileno en cuanto a la situación jurídica de los privados y privadas de libertad en orden a ser un mandato legal, supralegal y constitucional el respeto a la dignidad humana como principio básico rector de la relación entre Gendarmería de Chile y los y las internas, sujetos a su protección, cuidado y custodia, lo que deviene en un límite a cualquier acción de Gendarmería de Chile.

Que, todavía más, el derecho internacional establece, asimismo, las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos (Reglas de Mandela), en particular la Regla 1, prescribe que “*Todos los reclusos serán tratados con el respeto que merecen su dignidad y valor intrínsecos en cuanto seres humanos. Ningún recluso será sometido a tortura ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, contra los cuales se habrá de proteger a todos los reclusos, y no podrá invocarse ninguna circunstancia como justificación en contrario. Se velará en todo momento por la seguridad de los reclusos, el personal, los proveedores de servicios y los visitantes*”.

Luego la regla 24, en cuanto obliga a los Estados “*La prestación de servicios médicos a los reclusos es una responsabilidad del Estado. Los reclusos gozarán de los mismos estándares de atención sanitaria que estén disponibles en la comunidad exterior y tendrán acceso gratuito a los servicios de salud necesarios sin discriminación por razón de su situación jurídica*”. Enseguida la Regla 27 que señala que “*1. Todos los establecimientos penitenciarios facilitarán a los reclusos acceso rápido a atención médica en casos urgentes. Los reclusos que requieran cuidados especiales o cirugía serán trasladados a establecimientos especializados o a hospitales civiles. Cuando el establecimiento penitenciario tenga sus propios servicios de hospital, contará con el personal y el equipo adecuados para proporcionar el tratamiento y la atención que corresponda a los reclusos que les sean remitidos*”.

5° Que, por las razones expuestas, siendo obligación del Estado proveer a las personas privadas de libertad una adecuada y oportuna atención de salud, habiendo trascurrido en el presente caso un tiempo excesivo para que la imputada recibiera las atenciones médicas que necesita, y considerando, en consecuencia, que su privación de libertad en las condiciones anotadas puede llegar a constituir una vulneración grave de sus derechos y comprometer la responsabilidad del Estado, solo cabe confirmar la resolución en alzada.

Por estas consideraciones, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 149, 155, 358 y 370 del Código Procesal Penal, **SE CONFIRMA**, la resolución de fecha diecinueve de abril de dos mil veintitrés, transcrita en la carpeta digital, que revocó la medida cautelar de prisión preventiva respecto de la imputada XXXXX.

Se previene que el Fiscal Judicial Sr. Montenegro estuvo por confirmar la resolución apelada en virtud de sus propios fundamentos.

Con lo actuado, se levanta acta de lo obrado, la que es suscrita por el Tribunal, actuando como ministro de fe el relator (I) señor Eduardo Silva Jerez.

Rol N°697-2023 Penal.-

VII.- PENAS SUSTITUTIVAS

1.- CA acoge recurso de amparo deducido contra resolución que revocó pena sustitutiva. Criterio aplicado por JG no corresponde a las causales legales de revocación que prescribe la ley 18.216. [\(CA La Serena 28.03.2023 rol 105-2023\)](#).

NORMA ASOCIADA: LEY 20.000 ART 8; CPP ART 11 N6; CPP ART 11 N9; LEY 18.216 ART 3 Y SS; LEY 18.216 ART 25 N°1; LEY 18.216 ART 27; CPR ART 21; CP ART 74.

TEMA: Interpretación de la Ley Penal; Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad.

DESCRIPTORES: Recurso de amparo; Revocación de beneficios; Ejecución de las penas; Remisión condicional de la pena.

SINTESIS: Corte acoge acción de amparo interpuesta por la defensa. Considera que teniendo particularmente presente que el sentenciado fue beneficiado con la pena sustitutiva de remisión condicional en virtud de sentencia firme y ejecutoriada, sanción alternativa cuyo cumplimiento no ha principiado en virtud de la imposibilidad fáctica en la cual se encuentra al encontrarse privado de libertad en virtud de condena anterior y atendido lo dispuesto en el artículo 74 del Código Penal, estiman que el juez recurrido, al revocar la pena sustitutiva del amparado, incurrió en una actuación por una parte ilegal, toda vez que ha quebrantado la misma fuera de las hipótesis que prevé la ley y además arbitraria, al no considerar la particular situación del condenado

TEXTO COMPLETO

Recurso de Amparo

Rol N° 105-2023.-

La Serena, veintiocho de marzo de dos mil veintitrés.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, comparece CARLOS CORDERO FIGUEROA, Abogado, Defensor Penal Público, en representación de XXXXX XXXX, en causa RUC No1900284350-4, RIT N° 1433 - 2019, del Juzgado de Garantía de Ovalle, deduciendo Acción Constitucional de Amparo en contra de la resolución dictada con fecha veintiuno de marzo de dos mil veintitrés, por el Señor Juez de Garantía de la ciudad de Ovalle, don Luis Muñoz Caamaño, quien dispuso la revocación de la pena sustitutiva de Remisión Condicional de la Pena.

Expone qué con fecha 2 de febrero del año 2021 el 11° Juzgado de Garantía de Santiago conociendo de la causa Rit 8560 del año 2019 en procedimiento abreviado fue condenado el amparado a la pena de 5 años de presidio menor en su grado máximo y multa de 10 unidades tributarias mensuales, a cumplimiento efectivo sin pena sustitutiva, por hechos acontecidos el 19 de octubre del año 2020.

Indica qué atendida su privación de libertad en la causa anteriormente referida, el amparado comparece ante el Juzgado de Garantía de Ovalle con fecha 3 de agosto del año 2022 en la causa Rit 1433 del año 2019, fecha en que es condenado a la pena de 540 días en procedimiento simplificado por el delito de cultivo o cosecha de especies vegetales del artículo 8° de la ley 20.000, por hechos ocurridos el 14 de marzo del año 2019. Destaca que tal condena deviene, por su aceptación de responsabilidad, reconociéndole al efecto la minorante objetiva del artículo 11 número 6, esto es su irreprochable conducta anterior y la atenuante del artículo 11 número 9, a saber, la colaboración sustancial en el esclarecimiento de los hechos (ambas circunstancias modificatorias del Código Penal). Añade qué a tal pena corporal de 540 días se le concede la sustitutiva de remisión condicional, contemplada en los artículos tercero y siguientes de la ley 18.216; como ya estaba cumpliendo condena en la causa referida, es claro que tal pena sustituta de remisión condicional concedida en favor del amparado por el Tribunal de Garantía de Ovalle se difiere, una vez que recupere su libertad en la ya referida causa del 11° Juzgado de Garantía de Santiago. Agrega de facto que su presentado fue puesto a disposición ante el Juzgado de Garantía de Ovalle con fecha 3 de agosto del año 2022 por Gendarmería vía zoom. Agrega además que la amparado aún sigue cumpliendo su condena de 5 años que le fue impuesta en la causa Rit 8560 del año 2019 por el 11° juzgado de garantía, y que tal cumplimiento se realiza en el C.P. de La Serena, y cuya fecha de término de condena es el día 20 de mayo del año 2025.

Es en este escenario en qué con fecha primero de marzo del presente año, se recepciona por el Tribunal de Garantía del Ovalle el ordinario 04.023.01/151/2023, proveniente de Gendarmería de Chile que indica que el sentenciado señor XXXX XXXXX en la causa Rit 1433–2019, condenando a la pena de 540 días de remisión condicional, a la fecha no se ha presentado a dar inicio al cumplimiento de esta.

Atendido tal informe, el Tribunal de Garantía fija audiencia para el día 21 de marzo del presente año a fin de discutir la mantención o la revocación de la pena sustitutiva ya referida. En la audiencia de estilo y en la fecha ya indicada, el señor Juez de Garantía don Luis Muñoz Caamaño, abre debate sobre el objeto de ella, dándole en primer término la palabra al señor fiscal, el que refiere objetivamente suspender la pena sustituta hasta que sea resuelta su situación procesal en la que se encuentra privado de libertad atendida la imposibilidad de dar cumplimiento a la misma. Añade que otorgándole traslado la defensa está en los mismos términos a los que ya refirió el Sr. fiscal, solicita la suspensión de la pena sustitutiva hasta que recupere la libertad el amparado atendida la imposibilidad física de dar cumplimiento a tal pena sustitutiva.

Señala que el señor Juez de Garantía referido decide revocar la pena sustitutiva toda vez que técnicamente a su juicio no existe en la legislación la suspensión de una pena sustitutiva y que el amparado se ha puesto en esta circunstancia por hechos suyos por lo que debe ser revocada la pena alternativa.

Adiciona que en la referida audiencia Gendarmería de Chile no se conecta al inicio de esta, y una vez que ya concluye el debate se le informa a Gendarmería que se había revocado la pena sustitutiva debiendo cumplir efectivamente los 540 días.

Ahora, en general las disposiciones de la Ley N° 18.216, que permiten revocar una pena sustitutiva se refieren a que el sentenciado incurra en incumplimientos graves y reiterados conforme al artículo 25 N° 1 de dicha ley –lo que no acontece en este caso por contar el actor con una justificación suficiente para dejar de comparecer ante Gendarmería de Chile-, o bien que éste haya sido condenado por sentencia firme por un nuevo crimen o simple delito, según lo prescribe el artículo 27 del mismo cuerpo legal, circunstancia que tampoco se da respecto en el amparado, ya que como se ha reiterado aquel estaba en cumplimiento efectivo de una condena, cuando se le concedió la pena alternativa de Remisión Condicional.

Sostiene que como es posible apreciar, estamos en presencia de una resolución judicial que no tiene sostén alguno en la ley, lo que en consecuencia trasgrede los derechos fundamentales de su representado, en consideración a que se le ha ordenado el ingreso a cumplir 540 días por efecto de una resolución judicial que revoca la pena sustitutiva, sin mediar estatuto normativo alguno que haga procedente la que se dictó.

En este orden de ideas, se desprende de la resolución recurrida dictada por el magistrado para revocar la pena sustitutiva se torna en arbitraria e ilegal por cuanto no se trata de una hipótesis de incumplimiento injustificada y/o de las establecidas en la Ley No 18.216.

Por estas consideraciones solicita se deje sin efecto la resolución decretada en contra del amparado, manteniendo la pena sustitutiva y suspendiendo su ejecución hasta el cumplimiento total de su actual condena.

SEGUNDO: Que, evacuó informe Luis Alberto Muñoz Caamaño, Juez Titular del Juzgado de Garantía de Ovalle.

Expone que, en estos antecedentes, Rit 1433-2019, seguidos en este Tribunal en contra de XXXX XXXX por el delito de infracción a la Ley 20.000, el imputado fue condenado el día 3 de agosto de 2022, por el delito del artículo 8° de la Ley 20.000, a sufrir la pena de 540 días de presidio menor en su grado mínimo, concediéndosele la pena sustitutiva de remisión condicional.

Dicha audiencia estuvo presidida por el señor Juez Suplente don Roberto Gahona Rojas.

Señala que con fecha 21 de marzo del presente año, se llevó a efecto la audiencia programada a raíz del informe del Centro de Reinserción Social de Ovalle, de no presentación del condenado a dar inicio a la pena sustitutiva.

Añade que en la referida audiencia que estuvo presidida por ese Juez, después de oír a los intervinientes y de revisar los antecedentes de la causa, resolvió revocar la pena sustitutiva de remisión condicional y ordenar el cumplimiento efectivo de la pena en la forma que se señala en el recurso.

Indica que, al decretar la revocación de la pena sustitutiva del sentenciado, el suscrito confundió la situación de éste y por ello razonó como lo hizo, es decir, ya que comparecía a la audiencia privado de libertad, entendió que este se encontraba en prisión preventiva en una causa diversa, de ahí que

señalara como fundamento de la resolución que “el sentenciado por un hecho propio se puso en la imposibilidad de cumplir la pena sustitutiva.”.

Que, por consiguiente, en la audiencia no advirtió que se había otorgado por el Juez señor Gahona Rojas, una pena sustitutiva de remisión condicional a un imputado que se encontraba cumpliendo una pena aflictiva de cinco años y que por consiguiente se había otorgado dicha pena alternativa en circunstancias que el sentenciado manifiestamente no reunía los requisitos para optar a dicho cumplimiento sustituto.

Adiciona que, como quiera que sea, la resolución dictada por ese Juez y que se ataca por medio del presente arbitrio, no hizo más que poner las cosas en su lugar, toda vez que desde un principio el sentenciado debió serlo a una pena efectiva y por ello no alcanza a comprender los fundamentos del recurso en cuanto se hace hincapié en el hecho que el sentenciado se encontraba cumpliendo en forma efectiva una pena cuando se le concedió la remisión condicional, sin reparar en que dicha circunstancia hacía improcedente la pena alternativa concedida.

TERCERO: Que, la acción de amparo prevista en el artículo 21 de la Constitución Política de la República tiene por objeto proteger a las personas que ilegal o arbitrariamente sufren cualquier privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y/o a la seguridad individual.

CUARTO: Que, atendido el mérito de autos, en particular, del informe evacuado por el juez recurrido, en el cual reconoce haber incurrido en un error en la valoración de los antecedentes del caso, teniendo particularmente presente asimismo que el sentenciado de autos ha sido beneficiado con la pena sustitutiva de remisión condicional en virtud de sentencia firme y ejecutoriada, sanción alternativa cuyo cumplimiento no ha principiado en virtud de la imposibilidad fáctica en la cual se encuentra el sentenciado al encontrarse privado de libertad en virtud de condena anterior y atendido lo dispuesto en el artículo 74 del Código Penal, es que estiman estos sentenciadores que el juez recurrido, al revocar la pena sustitutiva del amparado, ha incurrido en una actuación por una parte ilegal, toda vez que ha quebrantado la misma fuera de las hipótesis que prevé la ley y además arbitraria, al no considerar la particular situación del condenado, todo lo cual hace procedente acoger la acción deducida, en los términos que se indicarán en lo resolutivo.

Por los motivos expuestos, y teniendo presente lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado sobre Tramitación del Recurso de Amparo, **SE ACOGE**, sin costas, el recurso de amparo interpuesto por CARLOS CORDERO FIGUEROA, en representación de XXXXX XXXXX, en contra del Señor Juez de Garantía de la ciudad de Ovalle, don Luis Muñoz Caamaño, y en consecuencia se deja sin efecto la resolución dictada con fecha veintiuno de marzo de dos mil veintitrés en la causa RUC No 1900284350-4, RIT N° 1433-2019, por la cual se dispuso la revocación de la pena sustitutiva de Remisión Condicional de la Pena del amparado previamente individualizado, y en su lugar se declara que se mantiene la pena sustitutiva anteriormente referida, suspendiendo su ejecución hasta el cumplimiento total de su actual condena.

Regístrese, comuníquese y archívese, en su oportunidad.

Rol N° 105-2023 (Amparo).

2.- CA acoge recurso de apelación y concede libertad vigilada intensiva. Estima que para efectos de justificar la negativa a la concesión de la pena sustitutiva conforme a lo dispuesto en el artículo 62 de la ley 20.000 y la procedencia de lo dispuesto en el artículo 1 inciso 6° de la ley 18216 debe estarse a las penas impuestas en concreto ([CA La Serena 26.04.2023 rol 637-2023](#))

NORMA ASOCIADA: CPP ART 358; CPP ART 360; CPP ART 370; LEY 20.000 ART 22; LEY 20.000 ART 62; LEY 18.216 ART 1 INC 6; LEY 18.216 ART 17; LEY 19.366

TEMA: Interpretación de la Ley Penal; Recursos; Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad.

DESCRIPTORES: Recurso de Apelación; Revocación de beneficios; Ejecución de las penas; Libertad vigilada; Microtráfico, Ley de control de armas.

SINTESIS: CA de La Serena acoge apelación interpuesta en contra de la resolución que no concedió pena sustitutiva a ambos sentenciados. (1) En relación al primero de ello estima que el art 62 de la Ley 20.000 dispone que no procede la aplicación de penas sustitutivas a quien haya sido previamente condenado por alguno de los crímenes o simples delitos de la ley N° 19.336 o N° 20.000. En consecuencia, la condenada no se encuentra en esta hipótesis, ya que solo cuenta con una anotación pretérita que corresponde en concreto a una pena de falta, por lo que se concede la pena sustitutiva de libertad vigilada. (2) En relación al segundo condenado, la Corte estima que, en la especie es aplicable el art 1 inc 6 de la ley n°18.216, por cuanto en la causa de marras debe estarse a la pena concreta aplicada, que corresponde a 3 años y 1 día de presidio menor en su grado máximo, por lo tanto, se accede a la petición de la defensa y se concede la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva.

TEXTO COMPLETO

La Serena, veintiséis de abril de dos mil veintitrés.

Siendo las 12:09 horas ante la Primera Sala de esta Corte de Apelaciones presidida por el Ministro señor Vicente Hormazábal Abarzúa e integrada por el Ministro señor Iván Corona Albornoz y la abogada integrante señora Pía Bustos Fuentes, se lleva a efecto audiencia para la vista del recurso de apelación interpuesto por la defensa, en contra de la sentencia de fecha veintinueve de marzo de dos mil veintitrés por el Juez de Garantía de La Serena don Pedro Rojas Castro, que no dio lugar a las penas sustitutivas solicitadas por la defensa respecto de los condenados XXXXXXXX y XXXXXXXX por el delito de tenencia de arma.

Asisten a la audiencia, que queda registrada íntegramente en sistema de audio, por la defensa el abogado don Román Zelaya, quien se anuncia y alega por 15 minutos, revocando, la sentencia en alzada.

Concluido el debate se suspende la audiencia.

La resolución se comunicará vía correo electrónico.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción del considerando décimo sexto y décimo séptimo que se eliminan.

Y TENIENDO EN SU LUGAR Y, ADEMÁS, PRESENTE:

1.- Que, respecto de doña XXXXXXXX, en primer término, se despeja que su extracto de filiación y antecedentes registra una condena de pena de 41 días de prisión en su grado máximo y multa de un tercio de Unidad Tributaria Mensual, como autora de Tráfico ilícito en pequeñas cantidades.

2.- Que, el artículo 62 de la Ley N°20.000 sostiene que “no se aplicará ninguna de las penas sustitutivas contempladas en la Ley No18.216 a la persona que haya sido condenada con anterioridad por alguno de los crímenes o simples delitos contemplados en esta ley o en la ley No 19.366, en virtud de sentencia ejecutoriada, haya cumplido, o no, efectivamente la condena, a menos que le sea reconocida la circunstancia atenuante establecida en el artículo 22, dicha hipótesis”.

3.- Que, en consecuencia, teniendo la condenada Campaña Guerrero una anotación pretérita que, en concreto, conforme a su extensión corresponde a una pena de falta, se concluye que no se encuentra en la hipótesis del mencionado artículo 62, y habiendo sido condenada a la pena de 541 días de presidio menor en su grado medio, se accederá a la petición de la defensa en orden a conceder la pena sustitutiva de libertad vigilada.

4.- Que, respecto del condenado XXXXXXXX, y respecto de la petición de la defensa de revocar el fallo en aquella parte que no concedió pena de libertad vigilada intensiva por el delito de tenencia ilegal de arma de fantasía adaptada como arma de fuego, estos sentenciadores son del parecer de que en la

especie tiene aplicación lo señalado en el artículo 1° inciso 6° de la Ley N° 18.216, tomando en consideración el mismo criterio reseñado en el motivo anterior, en orden a que en la especie se debe estar a la pena concreta aplicada y que en el caso corresponde a tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, por lo que, se accede respecto de ambos delitos por los que fue condenado, a la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva.

Y visto lo dispuesto en los artículos 358, 360 y 370 del Código Procesal Penal, la Ley 18.216, **SE REVOCA** la sentencia apelada de veintinueve de marzo de dos mil veintitrés, sólo en aquella parte en que no accedió a conceder a los sentenciados XXXXXXXXX, y XXXXXXXXX, penas sustitutivas establecidas en la Ley N°18.216, y en su lugar se decide que respecto de doña XXXXXXXXX, para el cumplimiento de la sanción impuesta en la presente causa, se concede la pena sustitutiva de libertad vigilada y para XXXXXXXXX, la de libertad vigilada intensiva por el mismo término que sus penas privativas de libertad que se sustituyen, debiendo presentarse al Centro de Reinserción Social de Gendarmería de la comuna de La Serena dentro del plazo de quinto día, debiendo, además, cumplir durante el período de control con el plan de intervención individual que se apruebe en su momento y con las condiciones legales de las letras a), b) y c) del artículo 17 de la citada ley.

Acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Corona, quien fue del parecer de confirmar el fallo en alzada en aquella parte que no accedió a la petición de la defensa de conceder pena sustitutiva a XXXXXXXXX, por estimar que el artículo 62 de la Ley N°20.000 establece una limitación respecto de personas que haya sido condenada con anterioridad por crímenes o simples delitos contemplados en esa ley o en la ley No 19.366, situación que se cumple en la especie, lo que es independiente de la extensión de la pena impuesta en el caso concreto.

Con lo actuado se levanta acta de lo obrado, la que es firmada por el Tribunal, actuando como ministro de fe la relatora doña Lorena Velásquez Madriaza.

Regístrese y devuélvase vía interconexión.

Rol N° 637-2023 Penal.-

3- CA acoge apelación y concede pena sustitutiva en causa por delito de arma prohibida. Tiene en consideración los antecedentes personales del imputado y la modificación legal a la Ley de Control de Armas por la Ley N° 21.412, que hacen procedente en la especie la concesión de la LVI ([CA La Serena 25.05.2023 rol 736-2023](#))

NORMA ASOCIADA: Ley N° 17.798 sobre Control de Armas; Ley 18.216 art. 15 bis, Ley 18.216 art. 16, Ley 18.216 art. 17; Ley 18.216 art. 17 ter; CPP art. 365, CPP art. 366, CPP art. 367, CPP art. 368, CPP art. 370 y CPP art. 371.

TEMA: Interpretación de la Ley Penal; Recursos; Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad.

DESCRIPTORES: Recurso de Apelación; Revocación de beneficios; Ejecución de las penas; Libertad vigilada, Ley de control de armas.

SÍNTESIS: CA acoge apelación interpuesto por la defensa concediendo la pena sustitutiva de LVI. Hace presente que el sentenciador del grado, en el motivo noveno de la sentencia, dio por establecido que el acusado registra irreprochable conducta anterior, lo que unido a los antecedentes sociales y características personales del encartado que constan en el informe incorporado por la defensa, hacen procedente en la especie la concesión de la sanción alternativa. Tiene en especial consideración las reformas introducidas a la Ley de Control de Armas por la Ley N° 21412, que hacen procedente en la

especie la concesión de la sanción alternativa, lo que permite entender que para los efectos de la norma citada la CA estima que debe estarse a la pena en concreto.

TEXTO COMPLETO:

La Serena, veinticinco de mayo de dos mil veintitrés.

Siendo las 09:54 horas ante la Primera Sala de esta Corte de Apelaciones presidida por el Ministro señor Christian Le-Cerf Raby e integrada por el Ministro señor Sergio Troncoso Espinoza y la abogada integrante señora Pía Bustos Fuentes, se lleva a efecto audiencia para la vista del recurso de apelación interpuesto por la defensa de Navarro Gálvez, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de abril de dos mil veintitrés por el Juez de Garantía de La Serena, don Pedro Rojas Castro, que no dio lugar a ninguna pena sustitutiva respecto del condenado de autos por un delito de porte de arma prohibida.

Asisten a la audiencia, que queda registrada íntegramente en sistema de audio, por la defensa el abogado don Ignacio Díaz, quien se anuncia y alega por 10 minutos, revocando la sentencia en alzada.

Concluido el debate se suspende la audiencia.

La resolución se comunicará vía correo electrónico.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de su considerando décimo tercero, el cual se suprime. Y teniendo en su lugar y, además, presente: Que, en relación con la solicitud de la pena sustitutiva establecida en el artículo 15 bis de la Ley N° 18.216, debe considerarse que el sentenciador del grado, en el motivo noveno de la sentencia que se revisa, ha establecido que el acusado no registra condenas previas en su extracto de filiación y antecedentes, gozando por tanto de irreprochable conducta anterior, lo que unido a los antecedentes sociales y características personales del encartado que constan en el informe incorporado por la defensa, a lo cual se abona las reformas introducidas a la Ley de Control de Armas por la Ley N° 21.412, que hacen procedente en la especie la concesión de la sanción alternativa requerida, es que se concluye que una intervención, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley N° 18.216, será eficaz para efectos de la reinserción del sentenciado, por lo que este Tribunal accederá a la solicitud de la defensa, en cuanto a conceder la pena sustitutiva de Libertad Vigilada Intensiva.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1, 15, 15 bis, 16 y 37 de la Ley N° 18.216, **SE REVOCA**, en lo apelado, la sentencia de veintiocho de abril de dos mil veintitrés, dictada por el Juzgado de Garantía de La Serena y, en su lugar, se declara que se sustituye la pena corporal impuesta al condenado XXXXX, por la de Libertad Vigilada Intensiva, por un plazo de observación igual al de la sanción privativa de libertad, esto es, tres años y un día, fijándose al efecto las condiciones establecidas en las letras a), b) y c) del artículo 17 y letra d) del artículo 17 ter de la Ley N° 18.216, esto es, obligación de cumplir programas de tratamiento de violencia, y considerándose los abonos que al efecto se determinen por el Juzgado de Garantía respectivo, en la etapa de cumplimiento.

El tribunal a quo deberá efectuar las comunicaciones que correspondan al Centro de Reinserción Social respectivo, a fin de proceder a la elaboración de los planes de intervención individual de rigor.

Con lo actuado se levanta acta de lo obrado, la que es firmada por el Tribunal, actuando como ministro de fe el relator (I) señor Iván Vial Aguilar.

Regístrese y devuélvase vía interconexión.

Rol N° 736-2023 Penal.

4.- No puede revocarse pena sustitutiva por condena posterior si no se ha iniciado cumplimiento de la pena sustitutiva por no cumplirse con lo dispuesto expresamente en Art. 27 Ley N° 18.216 ([CA La Serena 18.05.2023 rol 748-2023](#))

NORMA ASOCIADA: Ley N° 18.216; CP; CPP Art. 358, 360 y 370

TEMA: Interpretación de la Ley Penal; Recursos; Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad.

DESCRIPTORES: Recurso de Apelación; Revocación de beneficios; Ejecución de las penas; Reclusión nocturna.

SÍNTESIS: CA acoge apelación interpuesta en contra de la resolución que revocó la reclusión parcial nocturna concedida a la condenada. Estima que la pena sustitutiva no ha comenzado a ejecutarse, por lo que no es aplicable la hipótesis del artículo 27 de la ley 18.216. En consecuencia, no procede el quebrantamiento y la consecuente revocación de la pena sustitutiva.

TEXTO COMPLETO:

La Serena, dieciocho de mayo de dos mil veintitrés.

Siendo las 09:55 horas ante la Primera Sala de esta Corte de Apelaciones presidida por el Ministro señor Felipe Pulgar Bravo e integrada por el Ministro señor Iván Corona Albornoz y el abogado integrante señor Gabriel Gallardo Verdugo, se lleva a efecto audiencia para la vista del recurso de apelación interpuesto por la defensa, en contra de la resolución de fecha cuatro de mayo de dos mil veintitrés por la Jueza de Garantía de Coquimbo, doña Loreto Figueroa Tolosa, que decretó el quebrantamiento y revocó la pena sustitutiva de reclusión parcial nocturna en favor de la comunidad, debiendo cumplir la condenada Rocío Rojas Carvajal en forma efectiva la pena impuesta como autor del delito de hurto simple.

Asiste a la audiencia, que queda registrada íntegramente en sistema de audio, por la defensa el abogado don Rodrigo Barrera, quien se anuncia y alega por 10 minutos, revocando la resolución en alzada.

Concluido el debate se suspende la audiencia.

La resolución se comunicará vía correo electrónico.

VISTOS:

Que, atendido el mérito de los antecedentes y lo expuesto por la defensa en la audiencia, y considerando que la sentenciada nunca dio inicio a la pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria, según aparece del mérito de autos, lo que lleva a determinar que en la especie no es aplicable la hipótesis del artículo 27 de la Ley N° 18.216 y por ende no era procedente declarar el quebrantamiento y en consecuencia ordenar la revocación de la pena sustitutiva y visto, además, lo dispuesto en los artículos 25, 27 y 37 del texto legal citado y 358, 360 y 370 del Código Procesal Penal, **SE REVOCA** la resolución apelada dictada con fecha cuatro de mayo de dos mil veintitrés, por el Juzgado de Garantía de Coquimbo, que revocó la pena sustitutiva por quebrantamiento y, en su lugar, se decide que se mantiene la pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria originalmente impuesta a la condenada Rocío Antonella Rojas Carvajal.

Con lo actuado se levanta acta de lo obrado, la que es firmada por el Tribunal, actuando como ministro de fe el relator (I) señor Iván Vial Aguilar.

Devuélvase vía interconexión.

Rol N°748-2023 Penal. -

VIII.- TRIBUNAL ORAL EN LO PENAL (LEGÍTIMA DEFENSA, ERROR DE PROHIBICIÓN Y ESTADO DE NECESIDAD EXCULPANTE)

1.- TOP dicta sentencia absolutoria en causa por delito de homicidio simple por estimar que concurre una causal de justificación. Tribunal considera que se acreditaron en la especie todos los presupuestos de la legítima defensa propia. ([TOP La Serena 13.03.2023 rit 80-2022](#)).

NORMA ASOCIADA: CP ART 1; CP ART 10 N4; CP ART 391 N2; CPP ART 1; CPP ART 4; CPP ART 45; CPP ART 48; CPP ART 295; CPP ART 296; CPP ART 297; CPP ART 340; CPP ART 341; CPP ART 342; CPP ART 344; CPP ART 347.

TEMA: Antijuridicidad; Causales de justificación; Delitos contra la vida; Juicio Oral; Procedimiento Ordinario.

DESCRIPTORES: Bien Jurídico; Legítima Defensa; Sentencia Absolutoria; Tribunal Oral en lo Penal.

SINTESIS: TOP acoge la legítima defensa alegada por la defensa y dicta sentencia absolutoria fundada en la concurrencia de la causal de justificación del art 10 N° 4 CP. El tribunal estima que no se configura la antijuridicidad del hecho, la conducta del acusado resulta justificada, debido a la concurrencia de la eximente de responsabilidad correspondiente a la legítima defensa, encontrándose debidamente acreditados todos sus elementos, a saber: agresión ilegítima (lesión real por parte de la víctima, de un bien jurídicamente protegido- integridad física del acusado-), necesidad racional del medio empleado (ambos se agredieron con elementos cortantes) y falta de provocación por parte del que se defiende (no hubo un actuar provocativo por parte del acusado). La víctima es la que da inicio a la agresión y no se aprecia un vínculo causal entre la reyerta previa con el resultado de muerte, y episodios anteriores, en los que ni siquiera hubo participación directa del acusado y de la víctima. (**Considerandos: 10, 11 y 12**)

TEXTO COMPLETO

La Serena, trece de marzo del año dos mil veintitrés.

VISTOS Y OIDO:

Que los días seis, siete y ocho de marzo del año dos mil veintitrés, ante la Tercera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de la Serena, constituida por las magistradas doña MARIA INES DEVOTO TORRES, doña MAGDALENA PIZARRO VEGLIA y doña EUGENIA E. GORICHON GOMEZ, se llevó a efecto la audiencia de juicio oral, a fin de conocer la acusación del Ministerio Público representado por la Fiscal Adjunto de la Serena doña Fabiola Celis Corrales, domiciliada en calle Eduardo De La Barra 315, la Serena, en contra del acusado XXXX XXXX, colombiano, nacido en Rovira Tolima el 05 de julio de 1987, 35 años de edad, cédula de identidad chilena provisoria 14.871.759-1, número de pasaporte AV 655 250, domiciliado en calle Lautaro N°2279, sector Compañía Baja, comuna de La Serena, representado por el defensor penal público Ignacio Díaz Godoy, domiciliado en calle Colon N°352, oficina N°309, comuna de La Serena.

Asimismo, comparece como parte querellante adhiriendo a la acusación fiscal, el abogado Marcelo Gálvez Torres, con domicilio en calle Los Carrera N°856, comuna de La Serena, representando a doña XXXXXX XXXX XXXX, de su mismo domicilio, acompañado de Daniela Pizarro, quien haciendo su práctica en la Corporación de Asistencia Judicial, fue autorizada para comparecer en juicio.

Los hechos en los cuales se fundó su acusación fiscal, fueron los siguientes:

El día 23 de junio de 2019, aproximadamente a las 20:40 horas, en la intersección de las calles O'Higgins y Domeyko, en el Sector Céntrico de la ciudad de La Serena, el acusado XXXXX XXXX, con la finalidad de causarle la muerte, le propinó a la víctima identificada como XXXXX XXXX, al menos, dos heridas corto penetrantes, con una cortapluma, en la región cervical y axilar derecha, las cuales le provocaron un traumatismo de la arteria axilar, que le acarreo la muerte el día 25 de junio del mismo año, mientras se encontraba internado en el Hospital de La Serena.

A juicio del Ministerio Público, los hechos constituyen un delito consumado de homicidio simple, previsto y sancionado en el artículo 391 N°2 del Código Penal, en el cual le ha correspondido al acusado

participación en calidad de autor, por lo que solicita se le imponga al acusado la pena de siete (7) años de presidio mayor en su grado mínimo, la accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena; el comiso de una cortapluma plegable de color plomo con empuñadura metálica de color gris; y las costas de la causa.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, en su alegato de apertura el Ministerio Público señaló que con la prueba de juicio acreditará los hechos y participación del acusado. Hace presente que la mayor parte de los testigos civiles son extranjeros, especialmente colombianos, lo que dificulta la prueba porque algunos han salido del país. Sin embargo, pese a las dificultades probatorias, la fiscalía cuenta con prueba de buena calidad, principalmente por contar con cámaras de seguridad de Cenco. Explica que el hecho ocurrió en plena vía pública en calle O'Higgins con Domeyko, a las 20.40 horas del día 23 de junio de 2019, momentos en que los funcionarios operadores de las cámaras estaban alertas a lo ocurrido en el lugar, lo que permitió grabar íntegramente lo sucedido el día de los hechos.

A lo anterior, se une la evidencia pericial que permitirá arribar a la conclusión de que la agresión efectuada por el imputado a la víctima fue de tipo homicida ya que lo apuñaló en 2 ocasiones de una manera certera primeramente en el cuello, costado izquierdo lo que provocó el cercenamiento de la arteria yugular de la víctima, la que es necesariamente mortal. Además, le provocó otra estocada, esto es una herida corto penetrante en la axila derecha, lo que causó el cercenamiento de una arteria y una vena, siendo el cercenamiento de una arteria una lesión mortal.

Esas fueron las 2 lesiones principales que se acreditaron en la autopsia y que provocaron el deceso de la víctima XXXX XXXX XXXXXX, también colombiano.

Durante el juicio se escucharán a 2 policías, Marcelo Rodenas, funcionario de Labicrim; y Lucila González, funcionaria de la brigada de homicidio de La Serena, quienes explicarán la evidencia fílmica que obra en la fiscalía.

Agrega la fiscal que el día de los hechos, había un partido de fútbol de Colombia con otro país, que testigos, víctimas e imputado, se encontraban viendo en un local de calle O'Higgins 666, denominado "Segundo Piso". En ese encuentro, hubo un consumo desmedido de alcohol, lo que provocó que, en un momento, empezaran discusiones a raíz de la pérdida de un teléfono celular. En esas circunstancias, la víctima increpó a XXXX por la sustracción del celular, empezando una discusión que finalizó en una reyerta en el local, por lo que fueron expulsados. Se alejan del lugar el imputado XXXX y el testigo XXXX XXXX, y la víctima quien sale del local, dirigiéndose contra el acusado y lo increpa con una botella quebrada, momento en que surge una confrontación entre ambos, dando cuenta de la discusión previa ocurrida en el local. Posteriormente, en las afueras del local, en calle O'Higgins con Domeyko, el acusado propina 2 estocadas a la víctima, quien fallece a los días después.

El acusado, resultó con un corte en su mano izquierda provocado por la víctima. Sin embargo, ese corte resultó desproporcionado con el deceso que XXXX XXXX causó a XXXX XXXX.

Por lo anterior, solicitara condena a las penas solicitadas en la acusación.

En su Clausura, refiere que con el mérito de la prueba rendida se han acreditado los presupuestos de la acusación.

Es así, como señala que el 23 de julio de 2019, a las 20.40 horas el acusado en la esquina de Domeyko con O'Higgins estaba con el arma homicida blandiéndola en su mano derecha, esperando a la víctima XXXXX XXXX. Esta actuación por parte del acusado de encontrarse de frente, mirando al occiso que se aproximaba a él con el gollete de la botella quebrada, que era el objeto con el que la víctima pretendía acometer al acusado, estima que desaparece cualquier presupuesto que sirva para dar por establecida la legítima defensa. En efecto, en ese punto, al momento de encontrarse estas 2 personas, según se ve en el archivo n° 2 de la evidencia n° 6, se observa que hay 2 personas que se están batiendo a duelo para pelear.

En esa riña, participan 2 personas, una armada con el cortapluma y la otra manteniendo el gollete. Se trata de una actuación que no duró más de 30 segundos, tiempo que le bastó al acusado para terminar con la vida de XXXX XXXX. La víctima, corta la mano izquierda del acusado, pero éste le

propina al menos 2 cortes, uno en la yugular, a la altura del cuello en la parte derecha; y el otro en la zona axilar derecha, que se tradujo en el cercenamiento de la arteria subclavia y la vena axilar, lo que da cuenta de un corte mortal aún con tratamiento oportuno y eficaz.

Además de aquello, la víctima presentaba 3 lesiones adicionales de menor importancia que dan cuenta que este es un acometimiento feroz en contra de la víctima, toda vez que tenía lesiones defensivas en su mano derecha, consistente en 4 heridas en sus dedos, así como en la zona interna de los dedos, y un corte en la zona axilar derecha. Además de un corte de mediana gravedad que no alcanzó a llegar a la zona del hueso, sino en el rostro, en la zona frontoparietal. Todas estas lesiones permiten concluir que la actuación del acusado no fue de legítima defensa, toda vez que bastaba para ésta el poder repeler la agresión, lo que ya había ocurrido con el corte en el rostro de la víctima, pero las otras 4 lesiones dan cuenta de una actividad que excede de la legítima defensa amparada por el legislador.

Suma a lo anterior, que la víctima, a los 10 segundos de ser acometida, ya no estaba armada ni estaba en condiciones de repeler la agresión cuando cae al suelo con este acometimiento.

Con la evidencia gráfica incorporada con el video n°5 se observa la actuación del acusado antes del enfrentamiento de calle O” Higgins con Domeyko, cual fue que el acusado arremetió en contra de una persona – XXXX XXXX – por la espalda, golpe que fue tan certero que el sujeto queda tendido en el suelo. Frente a eso, el señor XXXXX decide actuar en defensa de esa persona.

Por estas consideraciones, señala que se acreditaron los hechos de la acusación, y por lo tanto solicita se condene al acusado como autor del delito de homicidio simple, y se rechace la legítima defensa.

En su Réplica señala que la realidad debe probarse y ser interpretada en su conjunto. Señala que se ha reconstituido lo ocurrido dentro del local Segundo Piso con la evidencia testimonial, y afuera del local con la declaración testimonial y evidencia grafica incorporada en juicio, además de lo ocurrido en el momento mismo de la agresión, todo lo que permite reconstituir una cadena de tiempo de lo sucedido antes, durante y después de los hechos, donde se aprecia a dos sujetos alejándose del lugar con el propósito de eludir la acción de la justicia, lo que se complementa con lo señalado previamente.

SEGUNDO: Que en su apertura refirió el querellante que con la prueba de juicio se acreditará que el día 23 de junio de 2019, se perpetraron los hechos descritos en el auto de apertura. Se establecerán los hechos de manera circunstanciada y la conducta del acusado, así como la intención de causar la muerte de la víctima, solicitando se condene a las penas de la acusación.

En su clausura refiere que el día de los hechos, el acusado agrede por la espalda a XXXXX que estaba con muletas, quien cae al suelo y pierde la conciencia. El acusado se retira a unos metros, juntos a dos personas, uno de ellos era XXXXXX, y esperan en la esquina de calle O”Higgins con Domeyko, causando conmoción al interior del local, apreciándose que desde la esquina el acusado hacia ademanes en señal de provocación hacia XXXX. Esta provocación estimuló la reacción de la víctima, quien viendo que los agresores de XXXX estaban a pocos metros del lugar se dirige hacia ellos. Tanto acusado y víctima tenían armas en sus manos – cuchillo y una botella quebrada –. La evidencia fílmica da cuenta que estuvieron siempre de frente y se desarrolló una pelea. La prueba científica señaló que la víctima tenía 7 heridas, dos de las cuales fueron certeras y mortales, según refirió la medicolegista, presentando además heridas de defensa. Estima que no hay legítima defensa principalmente porque no está la falta de provocación suficiente por parte del que se defiende. En efecto, es el acusado quien estimula y provoca al grupo para que la víctima se acercara y de origen a la pelea.

Por estas razones, solicita condena por el delito y a las penas de la acusación.

TERCERO: Que la defensa, en su apertura expuso que en el caso se verá un video que dará cuenta de la historia, pero hay que analizarlo en el contexto de las declaraciones de los testigos. Señala que se da con ocasión de un evento deportivo. Nadie conocía a don XXXX XXXX, salvo XXXX XXXX. Este conflicto no se originó con don XXXX, sino que ocurrió posteriormente, cuando fue agredido por una de las personas presentes con ocasión de una discusión por un teléfono celular. Don XXXX solo se involucra en el conflicto cuando salen todas las personas hacia afuera del local.

Explica que es con el señor XXXXXX con quien tiene el conflicto por el teléfono.

En ese momento se produce una riña y XXXXX y XXXX XXXX se van a una esquina. Es así, como en el video exhibido en juicio, la víctima sale del local con un elemento que se genera el mismo – el gollete de una botella - y se dirige a agredir a don XXXXX sin provocación alguna previamente entre ellos.

También se verá como la víctima agrede a XXXX en la mano y le provoca lesiones graves con un tiempo de recuperación de más de 30 días. Hay una agresión ilegítima por parte del fallecido. Agrega que ambos se agredieron con elementos cortantes, lo que da cuenta de la proporcionalidad del medio empelado, incluso si hay una desventaja obra en contra de XXXXX considerando que el occiso era una persona más alta.

Cada uno de los elementos permitirá establecer la legítima defensa como eximente de responsabilidad contemplada en el artículo 10 n° 4 del Código Penal, solicitando veredicto absolutorio.

En sus alegaciones finales señala que se han acreditado todos los elementos del artículo 10 n° 4 del Código Penal.

Primero, la agresión ilegítima, toda vez que de los videos se aprecia, en la hora 20.40 del primer video expuesto en estrados (correspondiente al video n° 4), al señor XXXXXX que es quien realiza el primer ataque provocando el corte en la mano de carácter grave. Nunca hubo un conflicto ni un altercado previo. La agresión en el baño fue con XXXXX, pero no con la víctima.

El ministerio público expone que hubo un acometimiento por parte de XXXX, pero no fue así, porque hubo una agresión por parte de XXXXXX, toda vez que del primer video exhibido, se aprecia que éste no depone su actuar, sino que continúa alzando la mano, de hecho cuando se cae, XXXX depone su actuar y se va, lo que da cuenta que se estaba defendiendo. En el segundo video, XXXXX se levanta y continua su actuar amenazante, por lo que la agresión ilegítima está.

Explica que la riña previa acabó cuando fueron correteados del lugar según dijo el funcionario policial, y eso quedó ahí.

Con relación al medio racional para repeler la agresión, señala que el acusado vio un peligro en su integridad física, y si XXXX hubiese continuado su actuar sería XXXXX quien estaría sentado y acusado de homicidio. XXXXX se promovió de un elemento racional para repeler la agresión, y en similares condiciones, sin haber una ventaja de éste por sobre XXXXXX.

Respecto de la falta de provocación suficiente, se pregunta ¿cuál fue la acción de XXXXX?. Esto porque la agresión de XXXXX hacia XXXX terminó cuando fueron correteados; y ese es un hecho distinto que terminó en ese momento. Respecto de XXXXX, no hubo ningún acometimiento por parte del acusado, y no puede pretenderse su extensión a una discusión diversa

Por lo anterior, se han acreditado cada uno de los elementos de la eximente de responsabilidad alegada, solicitando en consecuencia, veredicto absolutorio.

CUARTO: Que, el acusado XXXXX XXXX, en la oportunidad prevista en el artículo 326 del Código Procesal Penal, en presencia de su abogado defensor, fue informado por el Tribunal de su derecho a guardar silencio, renunciando a éste, prestando declaración al siguiente tenor:

Señala que ese día del año 2019, recién llegado a la ciudad de La Serena, fue con unos compañeros XXXX XXXX y con XXXX XXXX, al local llamado “Segundo Piso”, ubicado en el centro de La Serena, en el n° 666. En el local, pidió unas cervezas, para ver un partido de fútbol.

Había un grupo de 15 colombianos, y se conocía con 2 ó 3 de ellos.

Después que acabó el partido, pasaron a otra parte del local, cerca de la barra. Se sienta él, junto a XXXX y a XXXX XXX. En la mesa continua, estaba el señor XXXXXX con sus amigos. Pasaron ciertas horas, bailaron, siguieron tomando, y en un momento, un amigo de XXXXX que estaba en muletas dejó el celular encima de la mesa y fue al baño. Cuando volvió del baño el celular ya no estaba. XXXXX preguntaba por su celular. En esos momentos, XXXX cogió el celular del piso, pero como no se lo entregó altiro, sino como a los 15 minutos, XXXXXX dijo que se lo habían robado, y empezó la discusión. Por eso le dijo a XXXX que se fueran, y los guardias los sacaron del local, a él, a XXXX y a XXXXX. Bajando las escaleras, el caballero de la muleta – que era el que había perdido celular - le propina un golpe con la muleta a XXXX XXXX en la ceja, y le rompe la cara con la muleta, así que los sacan del local.

Cuando estaban en la calle, sobre la vía, le propinó unos golpes al señor de la muleta. En ese momento, salieron 3 personas del local que acompañaban al señor de la muleta, los cuales al ver que le propinó golpes, esas 3 personas lo golpearon, por eso se retira hacia la mitad de la calle.

Mientras eso ocurría, XXX XXX estaba al lado de él para defenderlo. El señor de la muleta y su novia, más el cuñado le dicen que se vaya, así que procede a irse y cuando ya se retiraba, sale el señor XXXXX del local y cogió una botella y la quebró en la calle. Al ver que su amigo de la muleta estaba golpeado, preguntó quién lo había hecho, y le dijeron que había sido su persona. Frente a ello, XXXXX se le tira con el gollete de la botella y le hacía intentos de golpearlo con ella, diciéndole que lo iba a matar. Al lado de él, estaba XXXX.

En uno de esos intentos, le corta la mano izquierda. Nunca tuvo nada en las manos, y recién cuando le corta la mano izquierda, XXXXX le pasa una corta pluma. Se sintió asustado, pensó que lo iba a matar y le hacía movimientos con la corta pluma para quitárselo de encima pero no para matarlo. Lo arremetió, y el sujeto cae, luego se para, y en ese momento, decide salir corriendo, porque no quería seguir peleando, sin darse cuenta de lo que le había ocurrido.

Luego se encuentra con carabineros y le cuenta toda la situación. Los llevaron a la comisaría – a XXXXXX y a él - . En la comisaría, llegó la PDI, le tomaron huellas, declaración, le vieron la mano y lo mandaron al hospital. De ahí, lo citaron al día siguiente al hospital para una operación porque si no, perdía la mano.

Luego el señor XXXXX murió, y llegó carabineros de la PDI y lo llevan detenido.

A la fiscal, no sabe a qué hora ingresa al local Segundo Piso. El partido de fútbol era como a las 19.00 ó 20.00 horas.

Llegó a la hora de las transmisiones. Cuando dice que XXXX le fue a devolver el celular a este caballero, se refiere al caballero de la muleta, porque el celular era de él. El teléfono se lo entregó en el baño. Él no estaba en ese momento en el lugar. No sabe dónde XXXX tenía guardado el teléfono cuando se lo devolvió en el baño, pero cree que en el bolsillo.

Refiere que el hombre de la muleta golpea a XXXXX, cuando iban los 3 bajando por las escaleras – él, junto a XXXX y XXXX – .

Explica que el sujeto de la muleta, el cuñado, su mujer y otro sujeto lo golpean en las afueras del local, en la entrada.

En ese momento, no tuvo ninguna lesión.

Cuando se aleja del local, XXXX se fue. Explica que se alejó junto a XXXX XXXXX y XXXX salió de la escena. Explica que cuando XXXX se dirige en su contra, lo vio cuando salió del local y habló con el señor de la muleta y lo sindicó como el autor de la agresión. Cuando lo ve venir, se quedó quieto. Nunca tuvo el arma en la mano, sino que se la pasó XXXX cuando el caballero le hace un corte en la mano. No recuerda cuando arremete contra XXXXXX.

Señala que XXXX estuvo en todo momento al lado de él. Explica que XXXX no intervino en esta situación, solo le entregó el arma, tipo corta pluma. Además, lo levanta del suelo cuando cae.

La corta pluma la tenía en su poder cuando lo detiene carabinero. Era una corta pluma chica y plateada.

A la defensa, señala que a XXXX lo conoce desde pequeño. Al lugar, primero llegó XXXX XXX y luego él. XXXX XXXX le presentó a unos barberos y a XXXX. Había compartido solo con el barbero quien se encontraba en el lugar de los hechos. Con el señor XXXX nunca había compartido, y durante su estancia en el lugar, no tuvo ninguna discusión con él. Sabía que XXXX portaba una navaja, pero no sabía por qué la portaba, cree que por seguridad.

Las personas que estaban le hicieron imputaciones a XXXXX de apropiarse del celular. Con relación a la agresión en contra de XXXX XXXX, señala que vio que el señor de la muleta lo agredió a la altura de la ceja, al lado derecho.

Cuando fue agredido por varias personas, fue solamente agredido con patadas y puños. Mientras lo agredían a XXXX no le hicieron nada.

Después del suceso de la entrada del local, se retiran porque le dijeron que se fuera, explicando que la distancia entre la salida del local y el lugar donde estaba era como de 18 metros. Señala que cuando

el señor XXXX se dirige a él, iba corriendo. Explica que como 4 ó 5 veces el señor XXXXX intento arremeter contra él con la botella. Además del corte en la mano, XXXXX no le provocó otra lesión. No alcanzó a ver si XXXXX sangraba.

Después de esto, se fue y se encontró con carabineros, y le dijo que había una riña, y que el sujeto lo agredió en la mano y él hirió a la persona. El funcionario le dijo que se subiera al vehículo policial, sin esposarlo. Cuando ya estaba arriba del móvil, lo llevaron a la comisaría que queda por Brasil. En su estancia en la comisaría no le mencionaron que había un herido de gravedad. Tomó conocimiento de la existencia de esa situación, al día siguiente. Esa información se la dio XXXX, porque a él lo llamaron.

QUINTO: Que, no se acordaron por los intervinientes convenciones probatorias.

SEXTO: Que, las pruebas rendidas han sido valoradas con entera libertad, pero sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, conforme a lo dispuesto en el artículo 297 del Código Procesal Penal, siendo incorporadas al juicio, cumpliendo con las formalidades que la ley impone, las siguientes:

PRUEBA DEL MINISTERIO PÚBLICO.

I. DOCUMENTAL:

- 1.- Certificado de defunción de XXXXXX XXXX XXXX.
- 2.- Dato de atención de urgencia N°42739, de fecha 23/06/2019, del Servicio de Urgencias del Hospital de La Serena.
- 3.- Dato de atención de urgencia N°42741, de fecha 23/06/2019, del Servicio de Urgencias del Hospital de La Serena.
- 4.- Protocolo operatorio No 91.894, de fecha 23/06/2019, del Hospital de La Serena.
- 5.- Reservado N°149, de fecha 04/07/2019, del Director del Hospital de Coquimbo.
- 6.- Certificado de matrimonio de la víctima.

II. TESTIGOS:

- 1.- XXXXX XXXX.
- 2.- XXXX XXXX.
- 3.- XXXX XXXX.
- 4.- Marcelo Rodenas Moreno, Comisario de la Policía de Investigaciones.
- 5.- Lucila González Caamaño, Comisario de la Policía de Investigaciones.

III. PRUEBA PERICIAL:

- 1.- Katia Cabrera Briceño, médico legista, quien depone al tenor del informe de autopsia N°150/2019, de 27/06/2019.-

De conformidad a lo dispuesto en el inciso final del artículo 315 del Código Procesal Penal, el siguiente informe pericial fue incorporado por su lectura en la audiencia de juicio oral, no existiendo oposición por parte de la defensa:

- 1.- Informe pericial bioquímico N°351/2019, de fecha 18/10/2019, evacuado por doña Carolina Monsó Peters, perito químico.

IV. OTROS MEDIOS DE PRUEBA NO REGULADOS

EXPRESAMENTE:

- 1.- Imágenes n° 1, 2, 3, 4 y 5 de set de seis (6) fotografías de las lesiones.
- 2.- Un disco compacto que contiene una videograbación de hechos.
- 3.- Video n° 2, 4 y 3 de disco compacto que contiene cinco videograbaciones de las cámaras de televigilancia de la ciudad de La Serena.

PRUEBA DE LA PARTE QUERELLANTE:

La querellante se adhirió a la prueba del Ministerio Público, sin ofrecer prueba propia.

PRUEBA DE LA DEFENSA:

La defensa adhirió al testigo signado con el número 1 de la nómina del Ministerio Público y a los documentos señalados con los números 2 y 5 e incorporando además el documento consistente en Copia de Ficha Clínica n° 626204 del Hospital de Coquimbo.

SÉPTIMO: Que, con la prueba rendida en juicio, se han tenido por acreditados los siguientes hechos: El día 23 de junio de 2019, aproximadamente a las 20:40 horas, en la intersección de las calles O'Higgins

y Domeyko, en el sector céntrico de la ciudad de La Serena, XXXXX XXXX, le propinó a XXXXX XXXXX, al menos, dos heridas cortopenetrantes, con una cortapluma, en la región cervical y axilar derecha, las cuales le provocaron un traumatismo de la arteria axilar, que le acarreó la muerte el día 25 de junio del mismo año.

OCTAVO: Que, con relación a las circunstancias de día, hora y lugar de comisión del hecho, éstas resultaron acreditadas con los dichos del testigo presencial de los hechos, amigo del acusado XXXX XXXX, quien encontrándose al lado de XXXXX XXXX al momento de la perpetración de aquellos, refirió que éstos ocurrieron el día 23 de junio entre las 19.00 y 20.00 horas, en el centro de La Serena, en el local llamado “Segundo Piso”, donde se habían juntado para ver un partido de fútbol de Colombia, lugar en el que se produjo una discusión, razón por la que los expulsaron de aquel, produciéndose la pelea a unos 4 casas del lugar, en la esquina. Por su parte, complementaria fue la declaración del funcionario policial Marcelo Rodenas, de la brigada de homicidios, quien participó en las diligencias de investigación instruidas por el fiscal el día 24 de junio de 2019, refiriendo que los hechos se perpetraron en el centro de La Serena, en la intersección de calle Domeyko con O’Higgins. Que en el mismo sentido, fue la declaración de las testigos que se encontraban en el local “Segundo Piso”, el día de los hechos, refiriendo que éstos ocurrieron el día 23 de junio de 2019, todas declaraciones que a más de ser concordantes entre sí resultan explicativas del video 20190622204000-2000.n3r, que recrea la dinámica de los hechos, registrando la fecha y hora de los mismos, esto es, el día 23 de junio de 2019, a las 20.40 horas aproximadamente, prueba que en su conjunto, en razón de la coherencia y corroboración, ha permitido establecer que los hechos ocurrieron el día, hora y lugar en que se tuvieron por acreditados en el CONSIDERANDO SEPTIMO.

NOVENO: Que, con relación a la dinámica de los hechos y participación del acusado en los mismos, se estuvo a las declaraciones de la testimonial consistente en la declaración de XXX XXXX, testigo presencial de la gestación del hecho, quien refirió que ese día, cuando salieron del local denominado “Segundo Piso”, uno de los chicos le dio con un vaso en la cabeza a XXXX XXXX – su pololo -, que andaba con una muleta. Ese día, estaban con su amiga XXXX, con su hermano XXXX y con XXXX. XXX XXX andaba acompañado de un chico cuyo nombre no sabe, pero era de nacionalidad colombiana, reconociendo al acusado en juicio como la persona que andaba con él. Explica que mientras compartía en ese lugar, su amiga XXXX dejó el teléfono arriba de la mesa y se perdió. El niño que tomó el teléfono se fue al baño, esa persona era XXXXX. Agrega que su hermano Juan junto a XXXX XXX y XXXX XXX se fueron al baño y le encontraron el teléfono a XXXX en sus partes íntimas, por lo que empezaron a discutir y XXXXX le dio con la muleta a XXX XXXX en la cabeza y se la rompió. Eso ocurrió afuera del baño, pero dentro del local. Luego le pidieron que se fueran. Luego, a la salida del recinto, el acusado estaba con XXXXX y éste le dio a XXXXX con un vaso en la cabeza, y XXXX se desmayó.

Explica que mientras asistía a XXXX, el chico que falleció con una botella quebrada salió corriendo hacia donde estaba el imputado y XXXXX, percatándose que el acusado había “chuzado” a la víctima – a quien le decía moreno – y posteriormente fallece.

Por su parte, y complementando lo anterior, es la declaración de XXXXX, quien dio un relato más detallado sobre los hechos, exponiendo a su respecto que ese día se encontraba en un restaurante / bar llamado “Segundo Piso”, viendo un partido de Colombia, junto a XXXX XXXX – a quien reconoce en juicio como el acusado - XXXXX, y posteriormente llegó Juan, su hermana y la pareja de ésta que andaba con un bastón. En un momento, se levanta al baño, y ve a XXX, XXXX y al sujeto del bastón consumiendo droga, aclarando que momentos antes, se había perdido un celular, y que XXXXX lo recogió del piso. No sabe a quién se le había perdido el celular, pero después se entera que se le había perdido a la persona del bastón. Mientras estaban en el baño, el celular empezó a sonar. Lo tenía XXXX en su bolsillo. El sujeto del celular le dijo que ese celular era de él, y XXXX lo saca del bolsillo y se lo pasa. Sin embargo, el dueño del celular se exaltó y le dijo que le había querido quitar el celular. gritándole. Cuando salen del baño, se van a la mesa. Luego llega un hombre de piel negra con una mujer de piel negra que se sentaron junto a Juan, la hermana y el del bastón, mientras Juan hablaba con los de seguridad, como peleando por lo ocurrido en el baño. Luego decide irse y cuando iba por la escalera,

siente un golpe a la altura de la oreja en la parte derecha que le había propinado el sujeto del bastón, cayendo por las escaleras.

Cuando se va a limpiar la sangre se le acerca la mujer de XXXX y mientras conversan escucha muchos gritos, y se percata que le pegaban a XXXXX. Estas personas eran XXXX, su hermana, el del bastón y el de color negro que había llegado, junto con 3 personas más que estaban en el local.

Cuando se da cuenta que le pegan a XXXX, se fue hacia él, y cuando pasaba por la puerta del local, salió un conocido y le entregó un arma, tipo puñal. Esa arma, era una navaja. No le dijo nada. Tomó el arma, y se acerca dónde estaban todos pegándole a XXXXX. Cuando se acerca, dejan de pegarle a XXXXX, levanta a XXXX del piso, y se da cuenta que tenía una herida en la frente y en el cuello, producto de los golpes que le habían dado. Se devuelve hacia donde estaban todos y sale el hombre de color negro con una botella, quien aparece por la parte de atrás del testigo. Se percata de ello, porque empezó a gritar “no me conocen los voy a matar”.

Cuando el sujeto de color negro se acerca con la botella, la rompe en el piso y se viene hacia ellos con la botella, y el testigo saca el puñal y se lo dio a XXX. El hombre que andaba con la botella, se acerca a XXX y le lanzó un golpe con la botella a la altura del cuello, pero XXXX levantó la mano para defenderse, y recibió el golpe en su mano. Cuando le pegó a XXXX, el testigo se acercó hacia él, y el sujeto de la botella retrocedió. Cuando se acercó a XXXX vino todo el resto de las personas que estaban con el sujeto de la botella, y empezaron a decirle al testigo “déjenlos que peleen solos”.

Frente a eso, le pasó el puñal a XXX y empezó a pelear con el tipo de la botella. XXXX se defendía con el puñal lanzándole golpes para que no se le acercara. Esos golpes llegaron a la axila. Solo vio un solo golpe que le llegó a la víctima. Estuvo presente en todo el momento de la acción.

Que por su parte, la esposa de la víctima XXXX XXXX, si bien no estuvo presente al momento de los hechos, refirió en lo pertinente que ese día su marido iba al centro de La Serena a un sitio donde se juntaban colombianos con el propósito de ver un partido de fútbol en un lugar llamado “Segundo Piso”, refiriendo que se enteró de lo ocurrido por los dichos de XXXXX XXXX y por el señor XXXXX refiriendo que al interior del local, se genera una pelea debido al hurto de un celular, y en esa riña, golpearon a una persona que andaba con muletas, y su marido salió en defensa de aquel.

Luego de esta situación, señala que se entera de lo ocurrido cuando llega carabineros a la casa a informarle lo que había pasado en el hospital.

Por su parte, el funcionario de la PDI Marcelo Rodenas, quien participó en las diligencias de investigación instruidas por el fiscal, refirió que a solicitud del fiscal Rodrigo Céspedes, concurre al Hospital de La Serena a fin de determinar las lesiones que sufrió un ciudadano colombiano de nombre XXXX XXXX XXXX. En el Hospital, se entrevista con el facultativo de turno y le dice que XXXX XXXX tenía una herida en el cuello y otra herida en la zona axilar derecha penetrante, por lo que fue intervenido de urgencia, explicándole que el señor XXXXX estaba en riesgo vital y dependía de como evolucionara en la noche, porque la lesión axilar comprometía una arteria. Después de eso se encontró con carabineros fuera de urgencia y le dijeron que las lesiones se produjeron por una riña en calle O’Higgins con Domeyko. Refiere que fueron analizados dos sitios del suceso.

Uno fue el vehículo en el que llegó la víctima estacionada fuera del hospital, del cual se levantaron muestras sanguíneas desde el interior. El segundo sitio analizado, fue el sector de calle O’Higgins esquina Domeyko. Este lugar es importante porque se determinó que en ese lugar se produjo la riña, explicando que había cámaras a las que tuvo acceso, correspondientes a la sala espejo que pertenecen a la Municipalidad de la Serena.

A la exhibición de videos N° 2, N° 4 y N° 3 del n° 6 de la letra d) de otros medios de prueba no regulados expresamente en el auto de apertura, explica que con relación al video n° 2 letra d), la cámara se posiciona en la esquina de O’Higgins con Eduardo De La Barra, de la cual se ve un grupo de gente fuera del local ubicado en calle O’Higgins 666, apreciándose a XXXX XXXX que sale corriendo con dirección a dos personas que están en la esquina, en calle O’Higgins con Domeyko. En ese punto, se produce una riña entre XXXX XXXX y XXXXX iniciándose una pelea entre ellos. Esa pelea parte por una agresión de XXXXX XXXX en la mano de XXXXX que le propinó con una botella. Luego, XXXXX toma un cuchillo y le proporciona heridas a XXXXX XXXX. Después de la pelea XXXX XXXX se devuelve

hacia el local de O'Higgins n° 666. En el minuto 20.40.34 del video señala que el occiso está dentro del grupo, y se encuentra vestido de rojo, quien corre desde el local, hacia calle O'Higgins con Domeyko. En el minuto 20.40.40, señala que en el lugar hacia el cual se dirige el occiso, es hacia la esquina donde se encuentra XXXX, de polerón claro y XXXX.

En el minuto 20.40.55, se ilustra la riña entre XXXX XXXX y XXXXX, donde se aprecia que el primero iba premunido de una botella quebrada, y el acusado en su mano derecha portaba algo, impactando a XXXX XXXX. En esa imagen, se aprecian dos personas, una que viste color blanco y otra que viste color oscuro. En el minuto 20.41.29, señala que en las imágenes observadas no se ve algún contacto entre XXXX XXXX y XXXXX.

Agrega que en el video se observa que cuando el occiso se acerca al acusado, éste gesticula con las manos y transan algunas palabras, abriendo los brazos. XXXXX le proporciona golpes con la mano derecha. Explica que en otra cámara se ve a XXXX con un elemento cortante en la mano derecha empuñada. De la investigación a que tuvo acceso y las diligencias investigativas, pudo determinar que se trataba de una cortapluma metálica color gris con empuñadura café la que fue levantada en cadena de custodia.

El funcionario de carabinero señor Sánchez, señaló que este objeto fue proporcionado por el imputado y su amigo XXXX XXXX. El acta de cadena de custodia señala que es una cortapluma metálica gris y empuñadura café. Explica que en el video se ve a XXX XXX con una prenda de vestir blanca, precisando que en el minuto 20.42, la víctima ya estaba herida.

Con relación a la exhibición del archivo n° 4, señala que se ve a XXX XXX de blanco, junto a XXXXX. Había un grupo de 4 personas. En el minuto 20.40.46, se observa que XXX XXX y XXXX interactúan con otra persona, a través de un lenguaje con sus manos, observándose un elemento cortante en la mano derecha, y el occiso se presenta de frente al acusado. En el punto 20.42.05 se observa a la víctima, que no porta nada en sus manos, solo que gesticula y hace ademanes. En el punto 20.42.16 el acusado se encuentra a mitad de cuadra, y es XXXXX quien se aproxima a él, por calle Cienfuegos con dirección al norte, correspondiente al momento de la huida.

Con relación a la exhibición del archivo n° 3, se ve a XXXX XXXX y XXXX caminando por calle Cienfuegos, quienes caminan de un modo tranquilo. El acusado es el que está al lado de la calle, portando una prenda de vestir que le cubre su mano izquierda, y que se ve de color rojizo. Ninguno se observa mal herido. Explica que, a esa altura, carabineros ya estaba en conocimiento de los hechos, y por lo tanto al ver a estos sujetos de similares características, los retiene. En ese momento, pasa una patrulla policial. Al pasar la patrulla los sujetos siguieron caminando. Carabineros se aproxima al acusado y a su acompañante, cambiándose de carril.

Descienden del furgón y fueron retenidos en la unidad policial. Después se le toma declaración a XXXX y a su acompañante XXXXX.

Con relación a lo acontecido, el acusado relata que se junta en la plaza junto a XXXX XXX y concurre al local "Segundo Piso" para ver un partido de fútbol. Se ponen a beber, y en la mesa del lado se había perdido un celular y le estaban echando la culpa a ellos. Por eso baja, y se produce una situación al bajar la escalera del local, toda vez que un sujeto le pega con una muleta en el costado de la cabeza a XXXXX XXXX quien sangraba.

Luego, en las afueras del local, se produce otra pelea, por lo que el acusado junto a XXX XXX, arrancan a la esquina.

Explica que el acusado relata que al llegar a la esquina de calle Domeyko con calle O'Higgins junto a XXXXX, el occiso le da con una botella quebrada, y le causa un corte en la mano izquierda. Por su parte, el acusado fue agredido por la víctima por la espalda, pero eso no se corrobora con las imágenes, porque en éstas, se encuentran de frente.

Cuando el acusado es abordado por la víctima con la botella, le pide a XXXX XXXX que le pase un cortapluma que él portaba. Explica que en las imágenes no se aprecia que XXXXX le haya pasado algo al acusado, debido a que según el video éste ya tenía el cuchillo en su mano cuando estaba en Domeyko con O'Higgins. Refiere que cuando XXXX XXXX le suministró esta corta pluma, se defendió del ataque.

Esa madrugada estuvo en contacto con el acusado, quien tenía un corte profundo en las manos, y por lo tanto fue trasladado al Hospital de Coquimbo.

Exhibe set de 6 fotos, del punto n° 4 letra d) Otros medios de prueba y refiere a la imagen n°1, que corresponde a la lesión en región frontal de XXXX. A la imagen n° 2, corresponde al Parche que cubre la mano y muñeca izquierda hasta el antebrazo de XXXX. A la fotografía n°3, corresponde a la lesión en región frontal de XXXX, con ojo derecho congestionado. A la imagen n° 4, corresponde al lado izquierdo de la cara del acusado, donde se aprecia un golpe en pómulo del lado izquierdo. A la fotografía n° 5, corresponde a la sutura por parte de cara exterior de la mano izquierda de XXXX, y que estaba vendado.

Señala que la madrugada de los hechos, le tomó declaración por delegación fiscal a XXXX XXX, quien señaló que el día de los hechos deciden ir a ver un partido de fútbol al negocio llamado “Segundo Piso”. En el lugar se juntó con otros colombianos, y cuando termina el partido se cambian de mesa, y comparten con un grupo más grande de gente. Luego, uno de sus amigos – XXXXX - encuentra un teléfono en el piso, lo tomó y guardó. Después van al baño (XXXX y XXXXX) y el teléfono que había guardado empezó a sonar. El dueño del equipo les decía que eran culpable de robarle el celular.

Al salir del baño, se encontró con XXXX XXX junto a otros 2 sujetos que lo increpaban de por qué ellos tenían el teléfono. XXXX XXXX les dice que no tenía el teléfono. Por eso el occiso le pide perdón, que fue un malentendido, y siguen compartiendo en la misma mesa. A los minutos, otro amigo se mete en un problema afuera, así que XXXX XXX le dice que se vayan. Al momento de bajar, lo golpean en el oído y sangraba. Al salir del lugar, se da cuenta que le están pegando a XXXXX, y ambos arrancan hacia Domeyko.

Explica que al salir, un sujeto le pasa a XXXX XXX un arma cortante, y con esa arma caminó por calle O’Higgins con dirección a Domeyko, y al llegar a la esquina junto a XXXXX, se acerca el occiso y le propina un corte en la mano izquierda a XXXXX, con una botella cortada. En ese momento, le pide el puñal a XXXXX para poder defenderse, y en ese instante le entrega el arma. XXXXX se defiende de la agresión con el cuchillo, pero no se da cuenta si lo agrede o no.

Que, en el mismo sentido, fue la declaración de la funcionaria de la PDI doña Lucila González Camaño, quien refirió que cuando la víctima fallece, se requiere la intervención de Labicrim. La víctima se llamaba XXXX XXXX XXX. Señala que las diligencias realizadas fue tomar declaración a la familia de la víctima, a la cónyuge y al hermano de la víctima y ubicar a las personas que compartían con la víctima en el local comercial, donde se encontraba antes que ocurriera el hecho, ese local se llamaba “Segundo Piso”, y se ubicaba en calle Balmaceda 666, sector centro de La Serena.

También tomó declaración a trabajadores del local y revisó una grabación que entregó el administrador del local comercial, y que correspondía a una riña ocurrida al exterior de aquel. En esa grabación, se ilustra la salida del local, y se ve un grupo de personas. Se observa a una persona que agrede a otra y luego cae al suelo. La persona que agredió al tercero fue el acusado, lo que determina en base a las declaraciones previas. Cuando agrede al tercero, éste cae al suelo y se produce una riña, porque había personas que acompañaban a la persona que cae al suelo, y personas que acompañaban al agresor. Luego se detecta a la víctima que formaba parte del grupo de XXXXXX, que en ese momento andaba con muletas y que es la pareja de Lady Posadas.

Según el video, el acusado agrede a XXXX XXX en la cabeza y luego esta persona cae. Cuando se produce la agresión a XXX XXXX, el occiso que estaba con gorro rojo, estaba presente.

Posteriormente, hay unos minutos de riña entre ambos grupos, y luego hacen que el imputado y su acompañante corran, alejándose del grupo, correteándolos hacia la esquina, seguido por detrás por parte del grupo de XXXXX.

Luego la víctima XXXXX se devuelve desde el fondo de la imagen, e ingresa el local. Posteriormente corre hacia donde estaba el imputado con XXXX XXXX.

Exhibe video letra d) n° 5 del auto de apertura. A partir del minuto 01.40 al minuto 02.00, explica que se observa a la persona de color rojo, que es la víctima, y XXXX XXX estaría de blanco. También está en el grupo XXXX XXXX que es la persona que esta con muletas y que fue agredida.

A partir del minuto 02, se puede ver la agresión que le efectuó XXXX – quien viste de color claro - a XXXX XXX. XXXX aparece por la espalda y agrede a XXX. En la imagen aprecia a XXXX XXX, quien levanta una de sus manos, siendo el momento preciso de la agresión.

De las imágenes, se aprecia que XXXX estaba en el suelo, y la víctima fallecida es la persona de color rojo.

En el minuto 01.40, se ve a XXXXX que es la persona que sale.

Luego se aprecia a la víctima que es la persona de rojo y que forma parte del grupo de XXXXX. XXXXXX cae al suelo, y queda inconsciente. XXXX XXXX, estaba en el grupo.

La víctima después de haber estado en el grupo que asiste a XXXX, ingresa al “Segundo Piso”, según se aprecia en el video en el minuto 01.40 hasta el minuto 04.25. Esto fue grabado con las cámaras del local.

El acusado estaba acompañado de XXXXX.

De la evidencia fílmica, concluyó que al interior del local hubo una agresión a XXX XXX, perpetrada por XXXXX, quien es el acusado del hecho. Mientras XXXXX estaba en el piso inconsciente, la víctima fallecida ingresa al local “Segundo Piso”, y toma una botella la quiebra y se va hacia el sector donde se encontraba el acusado con su acompañante XXXX XXXX.

En el informe había declaraciones de las que concluyó que había un grupo compartiendo al interior de un local, mientras veían un partido de fútbol. Ese grupo lo componía XXXX XXXX y su pareja XXXX XXXX, XXXX XXXX y su pareja, XXXX XXXX y otra amiga de XXXXX, de nombre XXXX. Posteriormente se unió un amigo de Juan, de nombre XXXXX, con dos amigos de él, que resultaron ser XXXX XXXX y XXXXX.

Explica que a XXXX se le extravió el teléfono y en ese instante va al baño Juan Posadas, XXXX XXXX, XXXX XXXX y XXXX. Suena el teléfono y escuchan que el teléfono estaba entre las ropas de XXXX, encontrando XXXX XXXX, el teléfono en los testículos de XXXXX. Se lo quita y empieza una discusión entre ellos por el celular. Salen del baño y XXXXX devuelve el teléfono a su dueña y continúa la discusión, y XXXX agrede a Jairo con algo en la cabeza, así que los guardias sacan a todos del local.

Por la declaración de Juan Posada, explica que iban correteando a XXXX XXXX y XXXX percatándose que XXXXX tenía la nariz reventada con sangre. En ese momento, aparece XXXXX y se pone a pelear con XXXXX.

Menciona que la pelea fue brava y ve que XXXXX con una navaja lesiona a XXXXX en el costado de una axila.

XXXX cae. Luego se levanta y se retira del lugar.

Que de las declaraciones anteriores, se pudo tener por establecido tres momentos centrales, un primer momento, ocurrido al interior del Local Segundo Piso, en el cual se inicia una discusión por la sustracción temporal de un teléfono celular de propiedad de XXXXX XXXXX, especie que es encontrada en poder de XXXX, pero que después, en el baño del local, devuelve a su dueño, no obstante ello, es increpado por XXXXX en razón de haber tomado su celular desde la mesa donde se encontraban compartiendo, lo que genera una discusión que motiva a los involucrados a que se retiren del lugar junto a sus acompañantes, entre ellos, XXXXX XXXX, XXXXX XXXX, XXXX, XXXX, XXXXX, XXXXX y XXXXX XXXX.

Luego un segundo momento, es el producido a la salida del baño, pero al interior del local, en que XXXXX agrede con la muleta a XXXXXX en la cabeza, haciéndole caer por las escaleras del local.

Por último, un tercer momento, es el acaecido en las afueras del local, en que XXXX recibe un golpe con un vaso en la cabeza, cayendo inconsciente, lo que motivó que las personas que andaban con él, propinaran golpes a XXXX XXXX, por la supuesta autoría de aquel en el golpe propinado.

DECIMO: Que estos tres momentos, solo ilustran el contexto previo en que se produce la agresión mortal a la víctima, la que se gesta con posterioridad. En efecto, en razón de los golpes propinados a XXXX XXXX por diversas personas, éste junto a XXXX XXX deciden retirarse hacia la esquina del local, y encontrándose detenidos en ese lugar, concurre hacia ellos, corriendo y con una botella en la mano - según se aprecia del video n° 2 incorporado en juicio - la víctima quien se encuentra de rojo, según depusieron en juicio los funcionarios policiales, y le propina un corte al acusado, lo que resultó además

corroborado con los dichos de los testigos en juicio, y acreditado con la ficha clínica n° 626204 y con el DAU n° 42739 en el que se constata que XXXX XXXX presentaba una lesión cortante en la mano derecha calificada como grave, el día 23 de junio de 2019, y que fue ilustrada con las imágenes 2 y 5 de set de 6 fotografías incorporado en juicio.

Que asimismo, del video ya referido, en el minuto 20.40 se logra distinguir la dinámica del altercado generado entre XXXX XXXX y XXXX XXXX, en que el primero – vestido de color claro - propina con una especie que portaba en sus manos golpes a la víctima, dinámica que armonizada con los dichos de XXXX XXX, Rodenas y Godoy, resulta acorde con ser dicha especies, una cortapluma o navaja, cuestión que por lo demás, resultó acreditada a más de la prueba testimonial ya referida, con la prueba documental consistente en Dato de Atención de Urgencia n° 42741 que registra la herida con arma blanca en el cuello y brazo perpetrada en la persona de XXXX XXXX, el día 23 de junio de 2019, concordante con el Protocolo Operatorio n° 91894 de fecha 23 de junio de 2019, del Hospital de La Serena, remitido por el Reservado 149 de fecha 04 de julio de 2019, que da cuenta del traumatismo de la arteria axilar sufrida por la víctima .

Que, en este contexto, una explicación acabada de las heridas presentadas por la víctima, expuso la perito médico legista Katia Cabrera, quien refirió que el día 27 de junio de 2019, a las 12.00 horas, realizó en el Servicio Médico Legal, la autopsia a XXXX XXXX, rotulado con el n° 150 – 19, refiriendo que presentaba diversas heridas, pero las más graves eran 2 de ellas. La primera ubicada en el cuello del lado derecho, corto penetrante en forma de S, suturada, de 8 centímetros, y que lesionaba piel, tejido celular subcutáneo, músculo externo cleidomastoideo del lado derecho suturado con fractura quirúrgica de clavícula quirúrgica y bajo esta fractura, tenía una lesión en arteria yugular anterior y clavicular derecha. Toda la zona tenía hematoma rojizo brillante. Esta herida tenía una trayectoria, de izquierda a derecha, de arriba abajo, de adelante hacia atrás con recorrido intracorporal de 8 centímetros. La segunda de las heridas estaba ubicada en la zona axilar derecha, con forma de S invertida, suturada. Ésta lesionaba piel, tejido celular subcutáneo, la arteria y la vena subclavia derecha y la vena axilar anterior. La zona estaba con acentuada infiltración sanguínea, esta lesión estaba suturada.

La trayectoria fue de derecha a izquierda, abajo hacia arriba, adelante hacia atrás con trayectoria de 15 centímetros, y la herida medía 13 centímetros. Luego agrega que habiendo otras heridas, destaca estas dos, en razón de ser las causantes del deceso de la víctima, concluyendo que la causa de muerte fue herida corto penetrante cervical y axilar derecha, reciente, vitales y necesariamente mortales aún con socorro oportunos y eficaces, las cuales por la trayectoria son de tipo homicida, explicando que la herida del cuello y axila, también fueron provocada por elemento cortante que penetraron. Esta conclusión resulta concordante con el informe pericial bioquímico 351/2019 incorporado en juicio, en el que se analizó una cortapluma plegable color plomo con empuñadura metálica color café, que contiene una cortapluma abatible, distinguiendo entre las muestras levantadas de su empuñadura y las muestras levantadas desde su hoja, concluyendo que las primeras provienen de XXXX XXXX, y las segundas provienen de un mezcla correspondiente a la muestra de XXX XXXX y XXXX XXXX, estableciéndose de esta forma la compatibilidad entre el arma y la herida, lo que ha permitido establecer que el deceso de XXXX XXXX se produjo el día 25 de junio de 2019 y que la causa de muerte fue la herida corto penetrante cervical y axilar derecha, según se consignó en el Certificado de Defunción incorporado en audiencia.

Que en razón de lo anterior, la dinámica y causa de muerte de la víctima, ha resultado acreditada con la dinámica de los hechos relatada por los testigos e ilustrada en los videos incorporados en juicio, interpretados de manera complementaria tanto con la prueba pericial, que estableció que las herida corto penetrantes fueron causadas con un arma cortante, y el informe pericial bioquímico, que concluyó que las muestras obtenidas del arma cortante – arma que fue levantada por funcionarios de carabineros según depuso el testigo Rodenas - correspondían a XXXX XXXX en la empuñadura y a éste y a XXXX XXXX en su hoja.

Es así, como la prueba analizada en los términos ya referidos, ha permitido a este tribunal formarse la convicción que los hechos sucedieron en la forma en que se tuvieron por acreditados en el CONSIDERANDO SEPTIMO.

UNDECIMO: Que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 1° del Código Penal, el delito es toda acción u omisión voluntaria penada por la ley, definición que contempla en su estructura primeramente una conducta adecuada a un tipo penal, y que en el caso, coincide con la hipótesis tipificada en el artículo 391 n° 2 del Código Penal, al haberse establecido que fue la conducta de XXXX XXXX consistente en propinarle dos heridas mortales – una en el cuello lesionando la arteria yugular, y otra en la axila lesionando la arteria subclavia – a XXXX XXXX, causándole la muerte. Sin embargo, dichos elementos no alcanzan a configurar el delito por el cual se acusó, al no haberse acreditado la antijuridicidad del hecho, toda vez que del tenor de aquellos, la conducta de XXXX XXXX resultó justificada ante el derecho, en razón de la concurrencia de la eximente de la Legítima Defensa propia contemplada en el artículo 10 n° 4 del Código Penal, toda vez que se acreditaron todos los elementos que la jurídicamente la hacen procedente, cuales son la agresión ilegítima, la necesidad racional del medio empleado y la falta de provocación por parte del que se defiende. Es así, como con relación al primero de los elementos referidos, la agresión ilegítima se aprecia en los videos 2, 4 y 3 del n° 6 letra d) del auto de apertura que reproducen el contexto y la dinámica de la agresión, especialmente el primero de aquellos, en su minuto 20.40.40 que se ilustra la concurrencia de la víctima, casi corriendo desde el local Segundo Piso, hacia la esquina donde se encontraba detenido el acusado junto a XXXXX, a unas 4 casas del lugar, con un elemento en las manos que, según los dichos de los testigos presenciales específicamente XXXX XXXX, XXXX XXX y los funcionarios policiales, consistía en un gollete de botella que utilizaría como arma para agredir a XXXX XXXX, causándole un corte en la mano derecha, calificado como grave según el DAU incorporado en juicio, lo que da cuenta de la lesión real de un bien jurídicamente protegido por el derecho, cual es la integridad física del acusado. Que, suma a lo anterior, el video n° 5 de la letra d) del auto de apertura en cuyo minuto 1.40 a 0.2 se aprecia que antes de la agresión, XXXXXX ingresa al local “Segundo Piso”, para luego salir corriendo hacia el lugar donde se encontraba el acusado y XXXXX, lo que permite concluir que su ingreso se vio motivado en la necesidad de premunirse de la botella rota, que utilizó posteriormente como arma. Luego, producto de la agresión, XXXX XXX reaccionó con el fin de defenderse, de manera inmediata después de propinada, apreciándose en el segundo video del disco n° 6 letra c) del auto de apertura, que entre la víctima y el acusado se inicia una pelea que no se detiene con el corte propinado al acusado, sino que ésta continua por los ánimos alterados de ambos involucrados, dándose cuenta de esta forma la reacción defensiva de Sánchez, en una discusión en que se aprecia agresiones de ambos involucrados, pero iniciada con ocasión del actuar de XXXXX quien de manera constante y continua agrede a XXXXX, y éste por su parte, al primero.

Por su parte, y con relación al segundo elemento de la eximente invocada, cual es la necesidad racional del medio empleado, resultó establecido con la prueba de juicio, toda vez que los testigos presenciales XXX XXX y XXXX XXX, así como el funcionario de la PDI Rodenas, dieron cuenta que la agresión por parte de la víctima se produjo con una botella quebrada, específicamente el gollete. Por su parte, XXXX XXX y Rodenas también refirieron que el acusado tenía en su poder un arma blanca tipo navaja o cortapluma que utilizó en la reyerta para defenderse, instrumentos ambos, que tienen una aptitud similar para causar daños o heridas mortales, al constituir elementos cortopunzantes que requieren de la maniobra y destreza de quien los utiliza. Lo anterior, unido a los términos de la pelea, según se aprecia en el video n° 2 del numerando 6 letra d) del auto de apertura e individualizado en el archivo con el número 2019623204000_2000, permite visualizar la actitud de la víctima quien va corriendo y arremete contra XXXXX XXXX, para luego éste último reaccionar defendiéndose, mientras XXXXX seguía con la actitud agresiva hacia él, manteniéndose esta situación durante el minuto 20.40 hasta el minuto 20.41, finalizando cuando XXXXX cae al suelo, y no obstante levantarse prontamente, el acusado lejos de continuar en la pelea, se retira del lugar, lo que permite reforzar el ánimo de su accionar, cual fue la necesidad de repeler la agresión de la cual estaba siendo objeto.

Por último y con relación al tercer elemento, esto es la falta de provocación suficiente por parte del que se defiende, resultó establecida atendida la dinámica de los hechos, y la acreditación del contexto previo a su perpetración, toda vez que la prueba de cargo, dio cuenta de la existencia de una discusión en el baño del local Segundo Piso, en la que no participó el acusado. Del mismo modo, a la salida del baño hubo un segundo episodio en el cual XXXXX agrede a XXXX XXX con la muleta, sin que en aquella

agresión haya intervenido XXXXX XXXX; y finalmente en la tercera agresión, XXXXX agredido con un vaso en la cara por XXX XXXX, cae al suelo, procediendo las personas que se encontraban con aquel, a agredir a XXXX XXXX con golpes de pies y puños, según se aprecia del disco compacto n° 5 letra d.- del auto de apertura. Sin embargo, este episodio finaliza y XXXX XXXX se retira junto a XXXXX XXXX a la esquina del lugar, lo que permite concluir el término de la reyerta. No hubo, en ninguna de estas discusiones previas, interacción entre XXXX XXXX y XXXX XXXX. En efecto, éste último procede a generar una cuarta agresión, completamente desconexa en lo temporal, con la lesión producida a XXXX, toda vez que este episodio ya había finalizado, XXXXX XXXX ya había sido correteado del lugar y se había retirado hacia la esquina de aquel, por lo que no se aprecia el vínculo causal entre una y otra agresión, lo que se refuerza más aún considerando que los intervinientes eran personas distintas, apareciendo la actitud de la víctima más indicativa de una situación desconexa destinada a vindicar a XXXXX, que a una reacción producto de un actuar provocativo por parte de XXXX.

En este contexto, se han acreditado todos los elementos de la legítima defensa propia alegada por la defensa, en los términos contemplados en el artículo 10 n° 4 del Código Penal, por lo que será acogida, emitiéndose decisión absolutoria fundada en la concurrencia de la causal de justificación de la legítima defensa propia.

DECIMO SEGUNDO: Que con relación a los dichos del ministerio público, las lesiones defensivas de las que fue objeto la víctima no alcanzan para impedir que se configure el carácter ilegítimo de la agresión iniciada, considerando que fue ésta quien concurrió hacia el acusado para proceder a agredirlo, iniciándose una pelea en la cual ambos resultaron lesionados, y que lamentablemente terminó con la muerte de XXXXX, pero fue aquel quien generó la reyerta al dirigirse hacia el acusado, con un arma cortante, para proceder a cortarle una mano con el arma que portaba, y luego continuar con el ánimo de agredir, según se exhibe de su actuar en el video 2. Contenido en el disco compacto individualizado en el n° 6 letra d.- del auto de apertura.

DECIMO TERCERO: Que para arribar al veredicto absolutorio se ponderó toda la prueba de juicio, con excepción del certificado de matrimonio de la víctima, por impertinente y Ordinario 8309 de fecha 25 de octubre de 2019, por sobreabundante.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 1° y 10 n° 4 del Código Penal; artículos 1°, 4°, 45, 48, 295, 296, 297, 340, 341, 342, 344 y 347 del Código Procesal Penal, SE DECLARA:

I.- Que se **ABSUELVE** a XXXX XXXX XXXX como autor de un delito de HOMICIDIO SIMPLE previsto y sancionado en el artículo 391 n° 2 del Código Penal, presuntamente cometido el día 23 de junio de 2019, en la ciudad de La Serena.

II.- Que no se condena al Ministerio Público al pago de las costas de la causa, por haber tenido motivo plausible para ejercer la acción penal.

Una vez ejecutoriado el presente fallo remítase al Juzgado de Garantía de La Serena, y devuélvase a los intervinientes los medios de prueba que hubieren acompañado.

Regístrese.

Redactada por la juez Eugenia Gorichon Gómez.

RUC: N° 1900679713-2

RIT: N° 80-2022

2.- TOP dicta sentencia absolutoria respecto de acusado por delito de desacato. A juicio de los sentenciadores, el imputado incurrió en un error de prohibición al creer erradamente que su actuar se encontraba justificado por el expreso consentimiento de la víctima de recibirlo en su domicilio para cuidarlo hasta que se repusiera de sus enfermedades. ([TOP La Serena 22.03.23 rol 114-2022](#)).

NORMA ASOCIADA: LEY 20.066 ART 5; LEY 20.066 ART 9; LEY 20.066 ART 10; CP ART 1; CP ART 3; CP ART 5; CPP ART 47; CPP ART 297; CPP ART 298; CPP ART 340; CPP ART 341; CPP ART 342; CPP ART 343; CPP ART 344; CPP ART 348; CPC ART 240.

TEMA: Causal de Exculpación; Culpabilidad; Medidas Cautelares; Ley de Violencia Intrafamiliar.

DESCRIPTORES: Declaración del Imputado; Edad; Error de Prohibición; Medidas Cautelares Personales; Principio de Inocencia; Prohibición de acercarse a la víctima; Sentencia Absolutoria.

SINTESIS: TOP de La Serena absuelve al imputado por delito de desacato. Consigna en la sentencia que no se vislumbra en modo alguno la ilicitud de la conducta del encartado, por cuanto, si bien, concurrió al domicilio de su cónyuge, fue en el entendido de que ella lo cuidaría hasta que se repusiera de sus enfermedades. A saber, aquél desplegó dicha conducta sabiendo que lo hacía bajo la autorización de su mujer y con el solo objetivo de ser cuidado. De modo tal, en los hechos antes descritos se configurarían un error de prohibición, el que existe desde que el acusado tiene conciencia que no estaba actuando contrario a la ley al haber sido invitado por su mujer para cuidarlo, en el supuesto de que ambos mantenían un acuerdo para que permaneciera en su casa, entendiendo que su conducta obedece a un error en cuanto a la ilicitud de su obrar. (**Considerando: 6**)

TEXTO COMPLETO

La Serena, veintidós de marzo de dos mil veintitrés.

VISTOS y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que con fecha diecisiete de marzo del año en curso, ante la Tercera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena, integrada por los jueces Rubén Bustos Ortíz (S) quien presidió la audiencia, Jimena Soledad Pérez Pinto y Nury Benavides Retamal, se llevó a efecto el juicio oral relativo a la causa Rol 114-2022, seguido en contra de XXXX XXXX, cédula nacional de identidad N°14.276.563-2, chileno, casado, nacido en San Bernardo el 09.03.1972, 51 años de edad, sin profesión u oficio, domiciliado en calle XXXXX XXXXX, Coquimbo.

Fue parte acusadora el Ministerio Público, representado por el Fiscal don Claudio Correa Morales, domiciliado en calle Melgarejo No 847, Coquimbo.

La defensa del acusado la sostuvo el abogado de la Defensoría Penal Pública don Marco Cáceres Méndez, domiciliado en calle Aldunate N°840, Piso 5, comuna de Coquimbo.

SEGUNDO: Que los hechos materia de la acusación, según el auto de apertura del juicio oral, son del siguiente tenor literal: “El día 13 de enero de 2022, a las 15:30 horas aproximadamente, el acusado XXXXX XXXX ingresó al domicilio ubicado en calle XXXXX XXXX, Coquimbo, donde se encontraba su cónyuge doña XXXXX XXXXX, manteniéndose en él hasta las 18:05 horas siendo entonces sorprendido por personal de Carabineros en el lugar, incumpliendo con ello el acusado la medida cautelar de la letra b) del artículo 9° de la Ley 20.066, dictada por el Juzgado de Garantía de Coquimbo con fecha 05 de enero de 2022 en la causa RUC 2101182937-3, RIT 44-2022, consistente en la prohibición de acercarse a la víctima XXXXX XXXXX, o a su domicilio ubicado en calle XXXXX XXXX o a su lugar de trabajo o estudio, así como a cualquier otro lugar al que ésta concurra o visite habitualmente, decretada por un plazo de 60 días, la que fue notificada personalmente al imputado el día 10 de enero de 2022 y que se encontraba vigente al momento de los hechos”.

El Ministerio Público calificó estos hechos como constitutivos del delito consumado de desacato en contexto de violencia intrafamiliar, previsto y sancionado en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil en relación a los artículos 5o, 9° y 10 de la Ley 20.066, atribuyendo al acusado participación en calidad de autor, y solicitó que fuera condenado a la pena de Dos años de reclusión menor en su grado medio, más la pena accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y la accesoria del artículo 9 letra b) de la Ley N°20.066 sobre violencia intrafamiliar, por el término de dos años, con costas.

TERCERO: Que en su alegato de apertura el Ministerio Público sostuvo la acusación formulada contra el imputado.

Que la defensa solicitó la absolución de su representado, indicando que éste prestará declaración con lo cual justificará más allá de toda duda razonable la existencia de un error de prohibición en que habría incurrido.

CUARTO: Que el acusado XXXXXX XXXXX, al inicio de la audiencia advertido de su derecho de guardar silencio, decidió prestar declaración, manifestando que un día que no recuerda; que tenía una orden de alejamiento y una causa; que un día que se encontraba en Andacollo, se sintió mal; que llegó cerca de la Cruz del Tercer Milenio, no recordando la calle específica; que se fue al hospital en donde permaneció tres semanas internado; que luego como tenía que mantenerse en tratamiento médico conversó con su mujer XXXXX XXXX, quien le ofreció quedarse en su casa, manifestándole “Poncho por qué no te vas para mi casa ya que estás tan mal mientras te recuperas” y cómo él vivía en Andacollo, lejos del hospital aceptó dicha oferta así cuando fue dado de alta se fue a la casa de su cónyuge, donde estuvieron conviviendo un mes aproximadamente, señalando que la referida vivienda está ubicada en calle XXXXXX, Coquimbo, mismo lugar donde vivían sus hijas XXXXX y XXXXX; que todo iba bien, explicando que frecuentemente cocinaba para ellas ya que su cónyuge se lo pasaba con el celular en su dormitorio; que él terminaba de comer y se iba para su pieza; que en una ocasión mientras se encontraba en dicho lugar ingresaron los carabineros, lo cual lo sorprendió, pero su señora los había autorizado a ingresar a la casa, luego los funcionarios policiales se comunicaron con el fiscal, quien les señaló que lo detuvieran ya que lamentablemente ese era el procedimiento.

Contestando al fiscal indicó que su señora XXXXX fue quien llamó a los carabineros; que ha tenido causas anteriores por violencia intrafamiliar; que tenía una orden de alejamiento respecto de su mujer en ese momento; que tenía claro y estaba consciente de la prohibición de acercarse a ella; que por razones de salud se fue a la casa a pesar de la prohibición; que XXXXXX llamó a los carabineros, estimando que fue porque anteriormente habían sostenido una discusión, ocasionada porque ella salía a carretear con su hija chica y le daba mal ejemplo, que esa mañana a una hora que no recuerda discutieron, lo que no pasó a mayores estimando que por tal motivo ella los llamó el día de ocurrencia de los hechos; que los policías llegaron a las 15:30 horas aproximadamente; que en una audiencia que había tenido anteriormente un Juez le explicó que no podía estar en la casa de ella.

Respondiendo al defensor, señaló que un día se sintió mal, se ahogó por lo cual concurre al hospital donde permaneció tres semanas hospitalizado, le diagnosticaron que le había entrado líquido a sus pulmones, agregando que padece de una enfermedad al corazón y que tiene problemas en las manos; que durante el tiempo que permaneció hospitalizado le realizaron exámenes, de todo tipo y cuando lo dieron de alta le indicaron que tenía que seguir concurrendo al hospital frecuentemente; que debía volver al hospital en diez días más, razón por la que no se fue a Andacollo; que sabía que la prohibición de acercarse a su mujer se encontraba vigente, pero como fue su señora la que le ofreció quedarse en su casa, aceptó pensando que nada pasaría, ya que además le dijo que lo cuidaría; que ambos estuvieron de acuerdo, sin embargo, cuando los funcionarios policiales llegaron a la vivienda, su cónyuge le pidió que se fuera de la casa; que le rogó que lo esperara; que su señora fue quien le hizo la invitación inicial para que se quedara en la casa cuando él salió del hospital, permaneciendo un mes aproximadamente en dicha casa y luego se produjo discusión y XXXXXX le dijo que se fuera, no obstante, haberle pedido quedarse ya que tenía un trabajo y no tenía dinero, que ella primero estuvo de acuerdo, sin embargo, luego llamó a los carabineros; que mientras permaneció en casa de su señora, cada uno permanecía en su pieza, a veces él estaba trabajando o bien salía a la calle; que no recuerda como terminó una causa inicial que mantenía en el Juzgado de Garantía de Coquimbo.

QUINTO: Que a fin de acreditar la existencia del delito materia de su acusación, el Ministerio Público rindió la siguiente prueba:

1).- Atestado de Francisco Javier Toro Peralta, Cabo 1° de Carabineros, quien aseveró que los hechos ocurrieron el día 13 de enero de 2022 a las 17:10 horas aproximadamente; que supo de los mismos por un comunicado del Retén Vigía, que les indicaba que concurrieran a verificar un procedimiento por desacato a la calle XXXXX XXXX, Coquimbo; que se trasladaban en un carro policial;

que en el referido lugar se entrevistaron con la afectada XXXX XXXX quien expresó que “ su ex cónyuge se encontraba al interior del domicilio, mismo que mantenía una orden de alejamiento de su persona, exhibiéndoles además un documento que avalaba sus dichos, verificando que el sujeto tenía un orden de alejamiento de ella por lo que procedieron a comunicarse con el fiscal, también corroboraron que la señalada orden se encontraba vigente; que posteriormente se percató cuando el acusado venía saliendo desde una pieza del inmueble instantes en que le señaló que estaba detenido, no recordando lo que aquél dijo en esos momentos; que andaba acompañado por el carabinero Sergio Pozo Olate; que en el inmueble lo recibió la afectada indicándoles que el encartado se encontraba en el interior de su casa, mismo que mantenía una orden de alejamiento respecto de su persona; que además le señaló que con su marido habían llegado a un acuerdo ya que él venía saliendo del hospital por una afección al corazón; que ella los había llamado pues momentos antes su cónyuge la había empujado. Por último, reconoce al acusado en la sala de audiencia.

Al defensor respondió que la afectada XXXX XXXX los autorizó para ingresar al inmueble, primero se mantuvo en el antejardín del domicilio y mientras le tomaban declaración ingresaron a la casa; que pudo percatarse cuando el imputado salió de una habitación del inmueble, mismo que también les dijo que habían llegado en un acuerdo con su mujer consistente en permitir que él volviera a la casa.

2).- Declaración de Sergio Pablo Pozo Olate, Carabinero, quien expuso que los hechos que motivan el juicio acaecieron el día 13 de enero de 2022, a las 17:10 horas aproximadamente; que iba acompañado por el funcionario de carabineros Francisco Toro Peralta; que se enteraron de los hechos por un comunicado del Retén Vigía, que indicaba que comparecieran a verificar un desacato a la calle XXXXXX XXXXX, Coquimbo, lugar donde se entrevistaron con la víctima XXXXX XXXXX, quien les manifestó que su esposo se encontraba al interior del domicilio, mismo que mantenía una orden por desacato a favor de ella, exhibiéndoles un documento del Juzgado de Garantía de Coquimbo, procediendo a dar lectura del mismo, verificando su vigencia, así como que el imputado se encontraba notificado de tal medida, luego de lo cual dieron cuenta al fiscal; que luego de verificar la documentación presentada por la afectada, ésta indicó que el acusado se encontraba en el interior del señalado domicilio ingresaron con autorización de la misma y se entrevistaron con el acusado; que en dicha oportunidad se trasladaban en un vehículo policial; que el acusado se encontraba en su habitación donde ellos no entraron; que en un primer momento no entraron a la casa, pero luego ambos lo hicieron y esperaron al acusado en otra dependencia del inmueble, agregando que ese día su colega estaba a cargo de la conducción del carro policial; que la afectada fue quien los llamó pero no supo el motivo específico de tal llamada. Finalmente reconoce al acusado en la sala de audiencia.

Respondiendo al defensor indicó que llegó al lugar de los hechos acompañado por el funcionario Francisco Toro, y la primera entrevista con la víctima fue en la calle, no en el antejardín, en donde ella relató los hechos y luego de la verificación de la documentación presentada por la afectada; que ingresaron al inmueble y en un momento observó salir al encartado desde una habitación; que cuando se le tomó declaración a la víctima, no recuerda si ella señaló algo acerca de un acuerdo.

3.- Llamada a estrados XXXXXX XXXXX, manifestó que el acusado es su cónyuge; que tiene conocimiento que se encuentra en un juicio pero no recuerda cual, explicando que ha tenido varias causas con el acusado, todas por violencia intrafamiliar e intento de asesinato, que ha efectuado denuncias en materia penal por violencia y una por intento de asesinato, como cuatro causas aproximadamente pero no sabe por cuál de todos esos hechos está hoy en el tribunal.

Mediante su lectura el Ministerio Público incorporó la siguiente prueba documental:

4.- Copia con firma digital de la resolución dictada en causa RUC 2101182937-3, RIT 44-2022 del Juzgado de Garantía de Coquimbo, de fecha 05 de enero del año 2022, en que se decreta respecto del acusado las medidas cautelares de las letras a) y b) del artículo 9° de la Ley 20.066 respecto de la víctima, con una vigencia de 60 días.

5.- Certificado de fecha 19.02.2022 del Ministro de Fe del Juzgado de Garantía de Coquimbo, que certifica que en causa RUC 2101182937-3, RIT 44-2022, con fecha 05.01.2022 se decretaron las medidas cautelares del artículo 9° letras a) y b) de la Ley 20.066 contra el acusado XXXXX XXXXX para

la protección de la víctima XXXXX XXXXX, las que fueron notificadas personalmente al acusado con fecha 10.01.2022, las que se encontraban vigentes al día 19.02.2022.-

6.- Certificado de matrimonio celebrado entre el imputado y la víctima el 24 de mayo de 1995.

Por su lado la Defensa rindió prueba pericial:

7.- Por lectura se incorporó Informe pericial de fecha 21 de marzo 2022, N°145005, evacuado por la perito doña Carolina Muñoz Retamal, Asistente Social, Licenciada en Desarrollo Social y Familiar Mg. En Política Social, con domicilio en Aldunate 840 quinto piso, Coquimbo, quien en sus conclusiones da cuenta que el examinado presenta factores protectores de riesgo; la familia es un factor protector aun cuando intenta mantener cierto nivel de independencia respecto de su familia nuclear se le aconseja no perseverar en volver al hogar conyugal aun cuando hayan acuerdos al respecto; presenta una serie de problemáticas graves de salud, contando con los debidos diagnósticos y respaldos médicos; presenta ingresos de urgencia cercanos a la fecha que se le impuso el alejamiento y según su apreciación es que puede existir una correlación entre el momento de ser dado de alta del hospital y su recuperación en un ambiente de cuidado, relativos a la sucesión de hechos que él reveló siendo justamente a la familia del paciente a quien se le solicita supervisión y apoyo para que éste recupere su salud y bienestar luego de una internación; éste mantiene motivaciones a fin de generar condiciones favorables para su vida alejado de los problemas.

Igualmente indica que el examinado tiene un nivel de escolaridad muy bajo.

SEXTO: Que valorada por el tribunal la prueba de cargo, en la forma establecida en el artículo 297 del Código Procesal Penal, sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, permitió tener por justificado, más allá de toda duda razonable, la existencia de los

siguientes hechos:

Que el día 13 de enero de 2022, a las 15:30 horas aproximadamente, el acusado ingresó al domicilio ubicado en calle XXXXX XXXXX, Coquimbo, incumpliendo así la resolución dictada por el Juzgado de Garantía de Coquimbo con fecha 5 de enero de 2022 en la causa RUC 2101182937-3, RIT 44-2022, consistente en la prohibición de acercarse a la víctima XXXXXX XXXXXX, o a su domicilio ubicado en calle XXXX XXXXX o a su lugar de trabajo o estudio, así como a cualquier otro lugar al que ésta concurra o visite habitualmente, decretada por un plazo de 60 días, la que fue notificada personalmente al imputado el día 10 de enero de 2022 y que se encontraba vigente al momento de los hechos.

En efecto, la mencionada prueba de cargo sólo pudo dejar establecida la efectividad de que en causa 2101182937-3, RIT 44-2022 del Juzgado de Garantía de Coquimbo, en audiencia del día 5 de enero del año 2022, se decretó contra el imputado medidas cautelares, en contexto de violencia intrafamiliar, medidas que consistieron en las previstas en las letras a) y b) del artículo 9° de la Ley N° 20.066 sobre violencia intrafamiliar, las que se encontraban vigentes al momento de ocurrencia de los hechos denunciados, constando todo ello de la prueba documental presentada por el acusador.

Que, sin embargo, a juicio de estos sentenciadores, tales hechos no alcanzan a constituir el delito de desacato que le fue atribuido al acusado XXXXX XXXX, toda vez, que éste incurrió en un error de prohibición, al entender que concurrir al domicilio de su cónyuge, conociendo la prohibición que sobre él pesaba, se encontraba debidamente justificado por la expresa autorización otorgada por aquella a fin de que se recuperara de una enfermedad que lo mantuvo por tres semanas aproximadamente internado en el hospital, lo cual se justificó debidamente con el peritaje de fecha 21 de marzo 2022, N°145005, efectuado por la profesional asistente social, Carolina Muñoz Retamal, quien entre otras circunstancias, da cuenta de las diversas patologías que lo afectan.

Que, no obstante, que la Ley es clara respecto de la ilicitud de la conducta, en el caso particular que nos ocupa, si bien, el imputado manifestó tener conocimiento de que no debía acercarse a la casa de su cónyuge, ni a ella, dable resulta tener en consideración, que éste actuó sintiéndose amparado por la invitación que aquella le efectuara consistente en que fuera a recuperarse a su casa luego de haber sido dado de alta en el hospital, inmueble en el que permaneció por más de un mes, ya que él vivía en Andacollo, lo anterior sumado al peritaje evacuado por la asistente social que da cuenta además del

bajo nivel de escolaridad del encartado, todo lo cual ha llevado a considerar que efectivamente actuó con inconciencia de estar perpetrando un ilícito.

Que, el enjuiciado obrando de tal modo, sin conciencia de la ilicitud de su actuar, entendiendo que lo hacía debidamente justificado por la invitación de su ex cónyuge de quedarse en su domicilio, lo que implica que su actuar no ha sido culpable y por tanto no resulta posible efectuar un reproche penal a su conducta.

Dado lo anterior, el tribunal no ha podido fundamentar con la prueba vertida una decisión condenatoria, en atención a que no produjo convicción en estos jueces, más allá de toda duda razonable, respecto de que el acusado tenía cabal conciencia de la ilicitud de su conducta pues y tal como lo refirió en estrados, estimó que su obrar se encontraba amparado por la invitación que le efectuó su cónyuge a su domicilio, para cuidarlo, lugar donde permaneció más de un mes sin que la propia afectada nada dijese.

Útil resulta consignar, que en su actuar influyó también su bajo nivel de escolaridad, sumado a la edad del encartado y a su problemática de salud grave, llevando a considerar que su propia conciencia de la ilicitud le sitúa en un nivel de conciencia de un hombre medio inferior diferente del hombre medio, unido a que fue su mujer quien le dijo que se fuera a su casa para cuidar de él, razones que llevaron al enjuiciado a entender que su conducta no resultaba ilícita, su relato resultó ser tan pueril que inclusive indicó que con su mujer habían hecho un acuerdo de no contar de que él estaría recuperándose en el domicilio donde permaneció un mes aproximadamente y debido a una discusión entre ambos, llevó a la ofendida a incumplir el trato acordado con su marido y termina denunciándolo.

Dable resulta destacar que atento a la edad con la que cuenta el enjuiciado, éste presenta una irreprochable conducta anterior.

Los dichos del encausado resultaron avalados por los del funcionario policial Francisco Toro, quien refirió que entrevistada la afectada ésta reconoció haber llegado a un acuerdo con su marido relativo a que éste se quedara en su casa luego de haber sido de alta en el hospital, para que se recuperara; en tanto que el funcionario Pozo Olate sostuvo que, si bien, estuvo en el señalado domicilio y vio al encartado no recordaba haber escuchado a la afectada respecto del acuerdo que ésta si precisó a su compañero; por su parte doña XXXXX XXXX solo refirió que efectivamente su marido el día de los hechos se encontraba en su casa pero nada señaló del acuerdo que mantenía con su marido, al que se refirió al carabinero Toro Peralta.

Que acreditadas tales circunstancias no se vislumbra en modo alguno la ilicitud de la conducta del encartado, por cuanto, si bien, concurrió al domicilio de su cónyuge, fue en el entendido de que ella lo cuidaría hasta que se repusiera de sus enfermedades. A saber, aquél desplegó dicha conducta sabiendo que lo hacía bajo la autorización de su mujer y con el solo objetivo de ser cuidado.

De modo tal, en los hechos antes descritos se configurarían un error de prohibición, el que existe desde que el acusado tiene conciencia que no estaba actuando contrario a la ley al haber sido invitado por su mujer para cuidarlo, en el supuesto de que ambos mantenían un acuerdo para que permaneciera en su casa, entendiendo que su conducta obedece a un error en cuanto a la ilicitud de su obrar.

Que, la propia prueba de cargo ha dado cuenta de la inexistencia de la ilicitud de la conducta del imputado, al haber resultado idónea para justificar la presencia de éste en casa de su mujer, justificándose que la acción de concurrir al domicilio conyugal fue un acto ejecutado en virtud de una autorización otorgada por la propia afectada.

Que acorde a lo expresado, la presunción de inocencia no ha resultado enervada con la prueba rendida en el juicio, de modo que el acusado no podrá recibir condena como autor del hecho materia de la acusación deducida por el Ministerio Público.

SÉPTIMO: Que en su intervención de clausura la defensa reiteró su petición absolutoria fundándose en los mismos argumentos enunciados en su alegato de apertura, esto es en que la prueba de cargo resultó ser insuficiente para justificar la ilicitud de la conducta de su representado en el delito que le imputó.

OCTAVO: Que los razonamientos y fundamentos ya expuestos condujeron al tribunal a adoptar una decisión absolutoria en este caso, por lo que, a fin de evitar reiteraciones innecesarias, deberá tenerse

por íntegramente reproducido en este acápite lo que se ha expuesto y razonado en el motivo sexto de esta sentencia, sin que sea necesario pronunciarse en detalle respecto de las alegaciones de la defensa, cuya pretensión absolutoria resultó satisfecha.

Por estas consideraciones, y visto además lo dispuesto en los artículos 1, 3 y 5 del Código Penal y 47, 297, 298, 340, 341, 342, 343, 344 y 348 del Código Procesal Penal, SE DECLARA:

I.- Que **SE ABSUELVE** al acusado XXXX XXXX de los cargos formulados en su contra como autor de un delito de desacato, previsto y sancionado en el inciso 2° del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil, en relación con los artículos 5o, 9° y 10 de la Ley 20.066, ilícito presuntamente cometido en la comuna de Coquimbo, el día 13 de enero del año 2022.

II.- Que no se condena en costas al Ministerio Público al estimarse que tuvo motivo plausible para litigar.

Ejecutoriada que sea esta sentencia remítase al Juzgado de Garantía de Coquimbo y devuélvase la documentación y prueba presentada por los intervinientes.

Anótese, Regístrese y Archívese en su oportunidad.

Redactada por la Juez Benavides.

RUC N° 2200046994-0 Rol interno N° 114-2022

3.- TOP dicta sentencia absolutoria en causa por presunto delito consumado de lesiones graves cometido en contexto VIF. En atención a los antecedentes vertidos en juicio entiende que la víctima se encontraba amparado por el estado de necesidad exculpante contenido en el numeral 11 del art 10 del CP. ([TOP La Serena 29.03.23 rit 156-2021](#)).

NORMA ASOCIADA: CEDAW; BELEM DO PARÁ; CPP ART 45; CPP ART 48; CPP ART 295; CPP ART 297; CPP ART 325 y ss; CPP ART 340; CPP ART 342; CPP ART 344; CP ART 1; CP ART 10 N°11; CP ART 397 N°2; CP ART 400; CPR ART 5; LEY 20.066 ART 5; LEY 20.480.

TEMA: Causales de Exculpación; Ley de Violencia Intrafamiliar; Enfoque de género.

DESCRIPTORES: Constitución Política; Convenciones Internacionales; Derechos Humanos; Lesiones Graves; Maltrato Habitual; Sentencia Absolutoria; Violencia contra la Mujer.

SINTESIS: TOP La Serena absuelve a imputada por presunto delito consumado de lesiones graves en contexto VIF. Pone especial énfasis en la aplicación de la perspectiva de género, resolviendo acorde a los instrumentos internacionales suscritos por Chile. Estima que, si bien la conducta de la enjuiciada ha resultado ser típica, no alcanza a ser antijurídica, por encontrarse amparada por un estado de necesidad exculpante contenido en el numeral 11 del art 10 CP. Se señala que es de justicia para todas las mujeres que son víctimas de malos tratos, ser absueltas al darse los presupuestos de la norma penal señalada con el objeto de propender a erradicar el estado patriarcal al que están sometidas; y tomado en cuenta los peritajes efectuados a la encartada, los cuales concluyeron que ella presentaba un severo e irreversible daño emocional y psicológico debido a los malos tratos reiterados por parte del ofendido, signos característicos de la violencia de género, de índole crónico y permanente. En este contexto, no estableciéndose uno de los elementos de la conducta típica, no resulta posible su calificación como delito, razón por la cual se absuelve a la acusada. (**Considerandos: 6 y 7**)

TEXTO COMPLETO

La Serena, veintinueve de marzo de dos mil veintitrés.

VISTOS y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que con fechas veintitrés y veinticuatro de marzo del año en curso, ante esta Tercera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena, constituida por las jueces Eugenia Gorichón Gómez, quien presidió la audiencia, Victoria Gallardo Labraña las que comparecen presencialmente y Nury Benavides Retamal, lo hace vía zoom, se llevó a efecto el juicio oral relativo a la causa Rol N° 156-2021, seguido en contra de XXXXX XXXX, cédula nacional de identidad XXXXXXXX, chilena, soltera, nacida en Antofagasta el 23 de febrero de 1971, 52 años de edad, dueña de casa, octavo básico, apodada XXXXXX, domiciliada para estos efectos en calle XXXXXXXXXXXX.

Fue parte acusadora el Ministerio Público, representado por la fiscal doña Yocelyn Weisser Hitschfeld, con domicilio en calle Juan Melgarejo 847, Coquimbo. La defensa del acusado estuvo a cargo del abogado de la Defensoría Penal Pública don Marco Cáceres Méndez, domiciliado en calle Aldunate N°840, 5° piso, Coquimbo.

SEGUNDO: Que los hechos materia de la acusación, según el auto de apertura del juicio oral, son del siguiente tenor literal: “El día 27 de noviembre de 2019 aproximadamente a las 20:30 horas, en el domicilio ubicado en XXXXXXXX, comuna de Coquimbo, la acusada XXXXXXXX XXXXX mediante un elemento cortopunzante propinó varias estocadas en el cuerpo de la víctima, su conviviente XXXXX XXXX, ocasionándole trauma torácico penetrante en tórax anterior infraclavicular izquierda y supraescapular izquierdo, lesiones de carácter grave, con tiempo de sanción e incapacidad de entre 35 y 40 días.

El Ministerio Público calificó los hechos como un delito consumado de lesiones graves cometido en contexto de violencia intrafamiliar, previsto y sancionado en el artículo 397 N° 2 en relación al artículo 400 del Código Penal y el artículo 5° de la ley 20.066, atribuyendo a la encausada participación en calidad de autora inmediata y directa.

TERCERO: La defensa de la acusada, en su alegato de apertura solicitó la absolución de su representada, por cuanto no se logrará acreditar que la conducta de su representada merezca algún reproche penal que acreditará durante el curso del juicio, todos y cada uno de los requisitos del numeral 10 del artículo 11 del Código Penal, tales como, la inminencia del mal que trataba de evitar al ser agredida por el ofendido quien por años ejerció violencia sobre su persona; que no existía otro medio menos perjudicial por lo que encontrándose en la cocina cogió el elemento que tenía más a mano en su defensa; que respecto del mal causado ella sintió que su vida estaba en peligro de muerte, momentos en que aguantó más ante la violencia de la que venía siendo víctima por años de parte de su conviviente; que el sacrificio del bien amenazado por el mal no puede ser razonablemente exigido al que lo soporta por lo que actúa apartando este mal que venía afectando su vida. Señala numerosa Doctrina y Jurisprudencia que dice relación en especial con la perspectiva de género bajo cuyos parámetros el tribunal deberá regirse al momento de dictar sentencia.

CUARTO: Haciendo uso de su derecho a prestar declaración al inicio de la audiencia la acusada manifestó que XXXX XXXXX a la fecha de ocurrencia de los hechos era su pareja, que lo fue durante 10 años, desde 2013 al 2019, aproximadamente; que la convivencia al comienzo resultó bonita pero a partir del tercer año, se comenzó a volver una pesadilla, le propinó la primera cachetada, luego fueron puñetes, añade que le soltó un diente; que siempre ocultó estas agresiones, por miedo y vergüenza, señala que en esas fechas comenzó a vivir un calvario, “hasta que pasó lo que pasó”; que para su cumpleaños de 23 febrero de 2016, el día 24 él invitó unos amigos a la casa con los que estuvo bebiendo cerveza y cuando éstos se retiraron del domicilio, se volvió loco, agredióla nuevamente con cachetadas y combos, reitera que su vida era una pesadilla, hasta el año 2019; que no está bien, le han realizado muchos exámenes; que el 6 de noviembre de 2019, el afectado la golpeó, añadiendo que además de estar bebiendo y fumar droga; que el día antes referido cuando invitó a los amigos, él llegó del trabajo a la casa entre las 16:00 y las 17:00 horas, aquella noche nuevamente la agredió, fue un tormento pues le propinó combos en la nariz, incluso tomó un “linchaco”, explicando que se trata de un elemento compuesto por dos fierros unidos por una cadena el que le colocó alrededor del cuello, mostrando la deponente con sus manos la zona del cuello, luego de propinó un puñete y la lanzó a un sillón, la golpeó en los ojos, en la cara y en la nariz, que sangró mucho, luego tomó un bate de madera chico, y la golpeó en la cabeza, que le quedó un hematoma del porte de una pelota de esas que se

aprietan con las manos, que ese día no lo denunció, que siguió callando; que posteriormente, ocurrió el hecho del día 26 noviembre del año 2019, ocasión que éste se levantó a trabajar como si nada hubiera pasado; que desde la última agresión y hasta que ocurrieron los hechos por los que la trajeron a juicio, transcurrieron veinte días, durante los cuales su conviviente seguía insultándola, añade que éste trabajaba en el campo y se embriagaba; que el día de los hechos, llegó a la casa aproximadamente a las 19:00 horas, ella se encontraba preparando la comida y lo vio a través de la ventana venir en su bicicleta, ebrio, que se puso tiritar de miedo, agrega que sufría mucho; que salió a abrir la puerta y éste la tomó por el cuello; agrega que no fue su intención hacer lo que hizo, pero ya eran muchos los golpes, demasiados era mucho lo que había soportado; que la mesa se encontraba con el servicio puesto; que sin pensarlo cuando éste la agredió ella tomó un cuchillo pequeño de color café y lo apuñaló, no recordando las zonas del cuerpo en que lo impactó con esa arma chica de color café, agregando que era el mismo cuchillo con el que estaba cocinando; que en un momento llegaron los carabineros de Tierras Blancas y la detuvieron, trasladándola a la unidad policial indicándole los funcionarios que volverían luego a llevarla a su casa, porque él estaba ebrio y quizás se confundió ya era tarde cuando la fueron a dejar a su domicilio.

A la fiscal aseveró que el día de los hechos, su pareja regresó ebrio al hogar desde su trabajo; que la agredió previamente el día 26 de noviembre ocasión en que le propinó un puñete en la cara y en los ojos, la lanzó a un sillón, agresiones acaecidas antes de que ella lo agrediera con el cuchillo; que los hechos, no ocurrieron en la puerta sino adentro de la casa; que los carabineros no la llevaron a constatar sus lesiones; que no recuerda cuántas puñaladas le asestó, ni en qué partes del cuerpo; que luego de acaecido el hecho, éste pidió ayuda, no recuerda a quien, ni cómo lo hizo; que anteriormente no ha sido condenada por violencia intrafamiliar; que de todos los episodios de violencia que fue objeto solamente uno denunció, que fue su hija quien lo hizo y no supo el resultado; que las agresiones no siempre fueron en el mismo domicilio ya que primeramente vivieron con abuelita de él y posteriormente se cambiaron; que luego del último episodio de violencia en que ella lo agredió, se fue de esa casa, ese mismo día siendo ayudada por el padre de sus hijas.

Respondiendo al defensor indicó que respecto de los hechos de violencia de que fue víctima solo realizó dos denuncias una en los Carabineros de Tierras Blancas y otra que realizó su hija Antonia Torres Muñoz, añade ser madre de cinco hijos y con el afectado no tuvo hijos; que cuando su hija hizo la denuncia fue justo cuando “se terció” que él le estaba pegando y ella venía llegando, la menor tenía entre 14 y 15 años de edad; que no recuerda las fechas de las denuncias; que prestó declaración en la fiscalía, al punto se refresca la memoria de la deponente con su declaración prestada en la fiscalía, relativa a los años en que efectuó esas denuncias; estima que las denuncias son del 2017, pero no lo recuerda bien, al punto se refresca la memoria con la declaración prestada en fiscalía, relativa a los años en que efectuó la denuncia, esto es...“ En Coquimbo el 29 del 10 de 2020, se consigna su nombre como denunciante y su Rut en donde señaló “dos veces lo denuncié con anterioridad por las lesiones que le provocó durante sus convivencia hechos ocurrido durante el año 2019”, precisando que las dos denuncias fueron hechas en el año 2019, que no lo denunciaba por vergüenza y miedo de hacerlo; que en una ocasión la amenazó con hacerle daño a su hijo Manuel Torres de 11 años de edad, si ella seguía hablando, que el menor presencié una de las agresiones y la defendió; el defensor con anuencia de los intervinientes exhibe su prueba fotográfica señalada en el auto de apertura, reconociendo la deponente en la imagen N° 1, su rostro, con golpes en los ojos y en la nariz y ambas zonas se aprecian hinchadas, indicando que corresponde al día 6 noviembre 2019, ocasión en que él la lanzó al sillón y le puso unos combos; en la N° 2, reconoce su rostro indicando que la foto es de la misma fecha anterior, observa sus ojos hinchados y sosteniendo a la altura de la nariz un papel confort empapado en sangre, añadiendo que no recuerda haber ido a constatar lesiones; que la segunda denuncia con anterioridad al 6 de noviembre, estima que fue en junio, que su otra hija, XXXXX XXXXX la llevó a hacer la denuncia. El defensor incorpora por lectura prueba documental relativa al DAU de fecha 3 de junio de 2019 extendido por el Sapu del sector de Pan de Azúcar en que fue llevada por carabineros constatando hematomas de 6 cms. en abdomen, sin lesiones evidentes y hematoma en muslo de 4 cms., lesiones menos graves, se

evidencia serio compromiso psicológico proveniente de violencia psicológica y física crónica con pérdida de dentadura.

Firma ilegible de Migdalia Medina (Médico), ocasión que la acompañó su hija; reitera que el día en que ocurren los hechos del juicio, XXXXXX venía ebrio, llegando a la casa, que lo vio venir en su bicicleta a través de la ventana, venía tambaleándose, que le abrió puerta y éste se le abalanzó, la tomó del cuello y le propinó golpes de puño; que desde la puerta de entrada de la casa y la cocina donde estaba cocinando hay una distancia de un metro y medio aproximadamente; que cuando le abrió la puerta no tenía el cuchillo en la mano sino que lo tomó en el momento que la tomó del cuello que lo hizo para defenderse,

Aclarando sus dichos manifestó con respecto de las fotos que le fueron exhibidas son del día 3 de junio, que no tienen la fecha solo son ilustrativas, pero corresponden a dos momentos distintos.

QUINTO: Que, en orden a la acreditación de los hechos punibles y la participación del acusado, el Ministerio Público rindió las siguientes pruebas:

1) Declaración de XXXXXXXX, quien aseveró que conoció a XXXXX XXXX, entre los años 2013 y 2014; que fueron convivientes entre los años 2015 al 2019, que vivían en XXXXXXXX, que era su casa; que cuando recién se conocieron no convivieron inmediatamente, no tuvieron hijos en común pero ella tenía hijos con su marido; que ellos vivían en el Sector El Peñón, comuna de Coquimbo; que cuando se fueron a vivir juntos lo hicieron solos y la convivencia entre ambos era buena y después las cosas se complicaron, vino lo del arrebato, de las puñaladas y antes de este episodio, en junio del año 2018, hubo otro, que no recuerda pero más bien le parece que fue un tironeo entre ambos, oportunidad en que llegaron los carabineros, que él nada denunció y le parece que ella sí lo hizo; que no resultó con lesiones; que antes del año 2019, trabajaba en la construcción y cuando ocurrieron los hechos en el año 2019 trabajaba en agricultura. Que el día 27 de noviembre del año 2019, en la mañana cuando se fue al trabajo todo estaba bien, se fue alrededor de las 06:00 horas, que normalmente XXXXX se levantaba a hacerle desayuno; que en su trabajo se juntaba con amigos y salía del mismo a las 12:00 horas, o las 18:00 horas; que el día de ocurrencia de los sucesos salió a la 16:00 horas más o menos, y decidió quedarse en el trabajo tomando unas cervezas con unos amigos, que luego se fueron a la cancha para ver un partido de fútbol; que entre los amigos se encontraban XXXXXX, XXXXXX y su hermano XXXXXXXX, lugar donde bebió dos o tres latas más de cerveza y entre las 19:00 y las 19:30 horas se retiró a su casa, explica que la señala cancha está ubicada a unos a 200 metros más o menos de su casa, en el sector El Peñón; que se movilizaba en bicicleta y llevaba su mochila y sus amigos antes señalados se quedaron en la cancha; que llegó a la casa, abrió la puerta y “pasó lo que pasó”, que vio salir a alguien, era XXXXX con un cuchillo en la mano y lo apuñaló en el lado izquierdo del cuerpo entre el hombro, la clavícula y el corazón en la parte superior de la espalda; que cuando lo atacó le dijo “que hiciste chica”; que antes de la agresión nada le dijo a ella y luego arrancó para pedir ayuda, reitera que cuando él abrió la puerta de casa con su llave, vio a XXXXX con el cuchillo y antes de atacarlo, ésta nada le dijo; que se fue a la cancha donde los amigos los que lo llevaron a la Posta de XXXXXX y no se acuerda de nada más, que permaneció una semana hospitalizado en Coquimbo y posteriormente siguió yendo; que por instrucciones de la fiscalía lo trasladaron a otro lugar para evaluar sus lesiones; consultado si puede reconocer en una foto las lesiones sufridas señalando que no puede. La fiscal exhibe fotografías señaladas en el auto de apertura reconociendo el deponente su persona en la N° 1, indicando que puede ver el lado de su corazón, el lado izquierdo de su cuerpo, que observa dos cortes, que se los provocó XXXX y en la N° 2, observa un catéter en la mitad de su cuerpo, debajo de su hombro, lado izquierdo, arriba de la etiqueta, observa un corte y corresponde a la primera lesión y luego ve el catéter ubicado debajo de la huincha precisando que tal catéter se lo colocaron primero en la Posta, y luego lo trasladaron al hospital de Coquimbo; que cuando salió del hospital se fue a la de su hermana ubicada en Tierras Blancas, donde estuvo quince días y después regresó a su casa en el sector El Peñón; que el día 27 de noviembre de 2019, bebió seis a siete latas de cervezas y estaba un poco ebrio; que Milton Fez y Bernardo Pizarro, su hermano, hoy no vinieron al juicio pues están trabajando y si no lo hacen pierden el día y eso es dinero; que no recuerda haber sido citado a algún tribunal por alguna denuncia ni que ha sido condenado por un hecho de violencia intrafamiliar.

Al defensor manifestó que conoció a XXXXX en el año 2013; que entre los años 2015 a 2019 fue cuando convivieron; periodo en que consumía frecuentemente alcohol, todos los fines de semana quedaba un poco ebrio; que no consumía marihuana ni pasta base; que en el año 2017, hubo un tironeo entre ambos pero no denunció los hechos ni resultó con lesiones pero que igual llegaron los carabineros, pues ella lo denunció, que no se lo llevaron detenido; manifiesta que no responderá la pregunta del defensor, relativa a si agredió a XXXXX que en el año 2019, luego indica que no recuerda haberla agredido; que no recuerda una denuncia del mes de junio de 2019, ni otra del 6 de noviembre del año 2019. El defensor le exhibe fotografías, reconociendo en la N° 1, a XXXXXX, indicando que la que normal; que la N° 2, también es XXXXX y que no puede identificar que rasgos presenta a la altura de la nariz, que ve un punto, un paño, que observa unas manchas pardo rojizas, pero no sabe si corresponden a sangre, agrega que aquello ocurrió en una ocasión en que no agredió a XXXXXX. Que el día de los hechos, primero bebió en el trabajo pero no lo hacían siempre solo ese día lo hicieron, porque les había ido bien que bebió tres latas de cerveza, o sea un litro, que su trabajo estaba distante de su domicilio a unos cuatro o cinco kilómetros, que se fue en bicicleta a la cancha, no iba ebrio y ya en la cancha bebió solo un litro más, bebió tres latas más, en total bebió dos litros; que estaba más o menos ebrio y se fue en la bicicleta hasta su casa, que frecuentemente bebía cerveza y manejaba la bicicleta; que durante la convivencia con XXXXXX, él era quien trabajaba y aportaba dinero al hogar y XXXXX se quedaba preparando el desayuno y la cena que tenían de todo; que le entregaba el dinero a XXXXX para las compras de la casa; que en la cancha habían niños entrenando y ellos fueron a mirar mientras bebían cerveza; que las llaves de la casa las llevaba en el bolsillo derecho del pantalón, que ingresó a la vivienda, abrió la puerta y entró y en el borde de la puerta ella lo agredió; que no la tomó del cuello, que le pegó con el puño; que prestó anteriormente declaración en la fiscalía pero no recuerda la fecha en donde indicó "que lo apuñalaron le cortaron en la clavícula izquierda y sector medio de la espalda; que tenía denuncias por violencia intrafamiliar, para seguidamente precisar que no las tenía; que durante la convivencia con XXXXX tuvo denuncias por manejo en estado de ebriedad ya que una vez los carabineros lo encontraron conduciendo sin documentos y por beber.

2).- Atestado de Gonzalo Andrés Salgado Villar, Sargento 2° de Carabineros, quien refirió que los hechos ocurrieron el día 27 de noviembre de 2019, de los que se enteró por un comunicado de la Cenco a las 22:50 horas aproximadamente; que concurrieron al sector El Peñón, lugar donde existe una posta rural de menor complejidad en donde se entrevistó con un paramédico quien le señaló que había ingresado un masculino por lesiones; que en un box de atención se encontraba XXXXXX XXXXX, y el facultativo médico fue quien le señaló que éste venía bajo los efectos del alcohol, sujeto que se negó a decir nada al ver presencia policial; que entrevistó al amigo del afectado de nombre XXXXXX, cuyo relato fue vago, señalando que había estado con al afectado mirando un partido de futbol en el sector El Peñón; que consumieron bebidas alcohólicas y luego aquél se retiró a su casa alrededor de las 19: 30 horas, en tanto que él permaneció en la cancha; que posteriormente llegó XXXXXX y le dijo que la chica lo había agredido, que lo llevó al consultorio de Pan de Azúcar, añadiendo que la chica era la conviviente de XXXXX; que luego lo llevaron al hospital de Coquimbo; indicó que el domicilio del afectado era en un sector rural sin señaléticas en la avenida XXXXX, segundo pasaje antes de llegar al cementerio; que en el lugar de los hechos se entrevistó con XXXXXX, le señalaron que lo habían llevado al hospital de Coquimbo; que le señaló que habían tenido una discusión; que la trasladó a la unidad policial y dieron cuenta al fiscal quien instruyó que se constituyeran en el hospital de Coquimbo, que el médico manifestó que se trataba de lesiones de carácter grave; que el Juzgado le impuso a la acusada una medida cautelar de no acercarse a él; que ese día no observó nada extraño en la acusada pero estaba con hálito alcohólico, no recuerda si la llevó a constatar lesiones pero no la observó lesionada.

Respondiendo al defensor señaló que el día 27 de noviembre 2019 lo llamaron de la Cenco, para realizar un procedimiento, allí recibieron la llamada pero desconocían quien la había realizado; que en el consultorio de Pan de Azúcar el afectado se negó a prestar declaración al percatarse de la presencia policial, que no verificó si éste tenía antecedentes penales; que la acusada fue sindicada por un testigo y la llevaron a constatar su datos a la unidad policial luego le impusieron las medidas; que en el sitio del suceso verificó la ocurrencia del hecho solo con los dichos del amigo y a la acusada la llevó a la unidad

policial donde le efectuó un control preventivo de identidad ya que no mantenía su cédula de identidad, no la llevó en calidad de detenida; que no supo si el afectado estaba ebrio pero el amigo Milton manifestó que estaba compartiendo con éste, mirando un partido de fútbol en el sector El Peñón, luego señaló que estaban solos los dos no le mencionó a otros amigos; que a la acusada la vio normal, sin lesiones visibles y no la llevó a constatar lesiones porque no las observó; que le dio a conocer una medida del tribunal consistente en abandonar el hogar común, que ella no tenía la calidad de detenida; que en el año 2019 trabajaba en la Subcomisaría de Tierras Blancas, que ubicaba a los funcionarios que trabajan indicando los nombres de los mismos, y agregando que no sabe si en el mes de junio esos colegas conocieron denuncias realizadas por la acusada; al punto nada les preguntó

Aclarando sus dichos indicó que se entrevistó con la acusada quién le manifestó que tuvieron una discusión y eso fue todo, no hubo más diálogo; que cuando se constituyó en la posta, personalmente no corroboró que el afectado se encontraba ebrio, lo hizo por la información dada por el amigo, Milton Frez, quien confirmó que estaban bebiendo alcohol; el afectado se encontraba bajo los efectos del alcohol lo supo por el médico que lo atendió, pero no hubo un diálogo fluido con él; que cuando se dirigió al box donde permanecía el lesionado, autorizado por la Dra., éste se negó a declarar percatándose que no estaba cómodo ante la presencia policial.

La Fiscalía incorpora por lectura la siguiente prueba pericial

3).- Declaración de doña Yazmín Ríos Bedoya, perito Médico Legista del Servicio Médico Legal, quién depuso en relación al Informe de Lesiones N°051-2020 de fecha 20/02/2020, quien concluye que las lesiones fueron producidas por elemento cortopunzante, compatibles con los hechos relatados, agresión. Clínicamente graves que sanarán salvo complicaciones entre 35 a 40 días con igual tiempo de incapacidad, que pudieron resultar mortales sin socorros oportunos y eficaces.

Incorporó mediante lectura resumida los siguientes documentos:

4).- Copia de D.A.U. N°19012363 de fecha 27.11.2019, 22:47 minutos del Centro de Salud de Pan de Azúcar, Coquimbo perteneciente a la víctima. Defensor destaca del texto leído por la fiscal que “el afectado presentaba fuerte intoxicación etílica”. Suscribe Dra. Migdalia Medina Núñez.

5).- Copia de D.A.U. N° 73781 de fecha 27.11.2019, 23:03 minutos del Hospital San Pablo de Coquimbo perteneciente a la víctima, que consta de 1 página. Pronóstico leve, causa probable lesión.

6).- Copia de Ingreso médico N°73781 de fecha 27.11.2019 del Hospital San Pablo de Coquimbo perteneciente a la víctima, que consta de 2 páginas.

Por su parte la defensa rindió la siguiente prueba:

7).- Declaración de XXXXXX, hija de la acusada, quien indicó que no estuvo presente el día de ocurrencia de los hechos; que el nombre de la víctima era XXXXXX, pareja de su madre los que convivían desconociendo el tiempo exacto de dicha convivencia, mismo al que conoció entre los años 2017 y 2018, pero que no lo vio más de tres veces; que pudo ver que su madre presentaba moretones en la cara y en los brazos pero cuando le preguntaba qué le había pasado ella nada le decía, lo ocultaba, época en que ella vivía en el sector XXXXXX a unas tres cuadras de distancia de la casa de su madre; que a fines del año 2018, se trasladó a vivir a la ciudad de Diego de Almagro pero se comunicaba con su madre; que se comunicó con XXXXX en el año 2019, fue a su casa; que ésta prácticamente se arrancó del sector El Peñón y se fue a vivir junto a ella a la ciudad de Diego de Almagro; que sabe que el afectado amenazaba a su madre y también lo hacían Bernardo, hermano de aquél y un caballero de nombre Héctor los que iban a la casa, golpeaban y hacían guardia esperando que XXXXX saliera; que respecto de los hechos le contó su madre que XXXXX venía llegando al domicilio luego de llevar varios días tomando y que el día mismo de los hechos ambos forcejaron y XXXXXX la agredió con algo como un gancho y ella lo apuñaló con un cuchillo, que también le señaló que había hecho constancias anteriores y que los últimos años que XXXXX vivió con éste hombre además de llegar ebrio, la agredía; que desconoce el resultado de la denuncia realizada en la comisaría de Tierras Blancas; que la familia de su madre ignoraba que este sujeto la agredía y a través de unas fotografías publicadas en Facebook se enteró de los golpes que había recibido. El defensor exhibe las fotografías ya antes exhibidas reconociendo la testigo en la N° 1, el rostro de su progenitora, totalmente golpeado, la nariz hinchada y los moretones en los ojos; en la N° 2, reconoce a su madre, golpeada, observando que mantiene en su

mano un papel confort con sangre, explicando que tales imágenes las obtuvo de las redes sociales pero no sabe quién hizo esa publicación, que con su hermana sospechaban que el tipo la estaba agrediendo debido a los moretones que le veían; que ellas no hicieron denuncia.

Contestando a la fiscal manifestó que, hasta fines del año 2018, vivió a tres cuadras aproximadamente de su madre y que pudo observar los moretones, pero no le pidió ayuda. Que después de la agresión del afectado iban a su casa a amenazarla, era la misma casa donde vivió con el afectado donde permaneció un par de días luego la fueron a buscar; que en el año 2008 ella vivió en Diego de Almagro y a fines del 2018 se fue del sector XXXXX y solamente después de ocurridos los hechos ella le pidió ayuda y en el intertanto no volvieron a hablar de los hechos.

8).- Declaración de Támara Melissa Araya Araya, perito asistente social que depuso vía zoom desde Diego de Almagro, indicando que la imputada concurrió a dependencias de la I. Municipalidad de Diego de Almagro donde también trabaja con una colectiva feminista; que entre otros temas, atiende a mujeres víctimas de violencia; que XXXXXX le pidió ayuda para vivienda en Diego de Almagro, ella venía saliendo de una situación compleja de Coquimbo; le comentó la situación por la que venía atravesando dando cuenta de los malos tratos malos y de las agresiones de era víctima por parte de su pareja, percatándose a simple vista que XXXXX presentaba problemas en un ojo y tenía ausencia de piezas dentales ocurridas por la violencia a que este sujeto la sometía. Le contó que antes del último hecho sufrió agresiones con un bate, que la arrastra por el piso hasta el patio, explicando la perito que en este tipo de delitos, la mujer no se va de la casa a pesar de las agresiones por cuanto existe ciclo de la violencia del cual es difícil salir para las víctimas, de cortar el vínculo con el agresor según estadísticas al respecto tarda entre 8 a 10 años en hacerlo, que ella temía por su vida dado esta secuela de agresiones, y fue en el último episodio de violencia que ella colapsó, explicando que en este último episodio sufrido por XXXXXX bien pudo haber engrosado la lista de Femicidio si ella no hubiera obrado del modo que lo hizo, defendiéndose, ella actuó al ver en peligro su vida frente a la brutal agresión de la que estaba siendo objeto y tomó lo que más a mano tenía, un cuchillo, que utilizó para defenderse luego de lo cual el padre de sus hijos se la llevó a Diego de Almagro logrando salir de éste círculo de violencia que se enteró que había hecho denuncias por temas de agresión anteriormente. Respondiendo al defensor manifestó que construye su pericia en base a entrevista y visita domiciliaria al hogar percatándose de las precarias condiciones en que vivía, de allegada en casa de una hija, vivienda situada en una toma, familia que vivía hacinada, sin condiciones dignas y mínimas para vivir razón por la que llegó al municipio pidiendo ayuda; en cuanto a su salud se percató que estaba emocionalmente desbordada, con mucho miedo a raíz de lo ocurrido y no obstante estar lejos del agresor, tenía temor de que éste la ubicara recomendándole que fuera donde la psicóloga del hospital; que pudo constatar en la entrevista la pérdida de dentadura, un ojo dañado producto de los golpes, le comentó que vivió por años con el agresor, que no recuerda cuántos le señaló, y que los episodios de violencia eran frecuentes la mayoría de las veces debido al consumo de alcohol del agresor y por cualquier cosa, que en ocasión en que no le gustó la comida, se la tiró al piso, que este sujeto éste era el proveedor del hogar, que durante parte de los últimos años de convivencia fue víctima de violencia explicando lo complejo que resulta para una mujer en estas situaciones salir del círculo de violencia lo que se debe a vergüenza, miedo, está presente el fenómeno de la retractación; que el agresor tenía un perfil femicida añadiendo que la examinada le manifestó que antepenúltima vez la agredió con un bate de madera fecha en que las agresiones iban subiendo de intensidad; que ella al final del ciclo de violencia que desencadenaron estos hechos en que XXXXXX temió perder su vida sino se defendía.

Respondiendo a la fiscal manifestó no recordar la fecha de la entrevista; que le comentó que tenía varios hijos, no recordando el número de ellos, unos eran ya mayores y vivían en Diego de Almagro, otro pequeño que aún estaba con el padre, que le señaló que no tuvo hijos con el agresor

9).- Dichos de Katherine Ivanoska Veliz Osorio, perito psicóloga quien evaluó a la acusada, señalando que durante todo el examen estuvo muy descompensada desde el inicio hasta el final, que sus padres tuvieron nueve hijos, siete de ellos mujeres, nace en un contexto social económico bajo por lo que los hijos a temprana edad salen a trabajar por techo y comida, la acusada vivió en situación de calle y a la edad de once años de edad es vulnerada sexualmente en el marco de pobreza y marginalidad patriarcal

en que vivía; a los quince años de edad conoció al padre de sus hijos, un hombre treinta y tres años mayor lo que para ella significó una mejor subsistencia; que con su agresor tuvo una relación de convivencia aproximadamente de ocho años y pasado los dos primeros comenzó a sufrir malos tratos verbales, físicos luego severos que derivaron en tortura psicológica; Explica que la violencia a la que se ha venido refiriendo es una escalada piramidal que va en aumento terminando en un hecho de sangre sufrido por alguno de los dos sujetos involucrados, citando al punto a la maestra Rita Segato, explica que existen aspectos visibles e invisibles dentro del cuadro de este tipo de violencia, los aspectos visibles son los maltratos, los otros son las secuelas psicológicas internas y severas que permanece en la agredida; que ante una consulta que le realiza a XXXXXXXX relativa a si el sexo que mantuvo con su agresor fue siempre consentido, ésta indica que no fue así, ya que éste tomaba su cuerpo cuando lo deseaba y le practicaba sexo anal, aun cuando ella no lo quería éste tomaba su cuerpo y lo utilizaba, que recordó que el 6 de noviembre vivió el agravio más extremo cuando éste sujeto la maltrató con un palo de bate, quebrando parte de su dentadura y quedó con secuelas en su ojo izquierdo y que en su espalda tenía una pelota del porte de una pelota chica señalándole que esta vez, pensó que la mataría; que el día 26 de noviembre de 2019, debido al poli consumo de alcohol y drogas éste llegó a la casa lo observó a través de la ventana, venía en su bicicleta y comenzó su tortura, experimentando la mortalidad debido al maltrato anterior severo desde antes que éste ingresara al hogar, en un momento comenzaron las agresiones sentía que la estaba asfixiando en un instante de obnubilación de su conciencia tomó el cuchillo desde la mesa, ya que se encontraba cocinando y lo agredió, que estaba en estado de schok severo sin recordar lo que había hecho.

Respondiendo al defensor señaló haberle realizado diversas pruebas sicodiagnósticas y gráficas utilizadas en este tipo de peritajes y pese a que la entrevista fue vía telemática pudo apreciar el desborde emocional en que se encontraba la examinada; que no recuerda la fecha exacta en que la analizó, pero fue en el mes de octubre, en contexto pandémico; el objeto de la pericia era indagar acerca del daño emocional y psíquico y la exposición a malos tratos. Concluyó que XXXXX presentaba severo e irreversible daño emocional y psicológico debido a los malos tratos reiterados, signos característicos de la violencia de género, aquellos eran de carácter crónico y permanente, presentaba signos de violencia física severa y también de tipo sexual; que cuando ocurrieron los hechos la red de apoyo de aquella fue su ex pareja y padre de sus hijos quien la fue a buscar saliendo de madrugada de Coquimbo ya que los hombres del barrio donde vivía querían lincharla; que supo que había hecho tres denuncias anteriores, algunas de Ls que se desistió, circunstancias que están dentro de los marcos estadísticos de cómo opera la retractación o desistimiento en víctimas de éste tipo de ilícitos, fue XXXXXXXX quien le señaló que no tenía antecedentes penales.

Contestando a la fiscal indicó que la examinada refirió tres denuncias previas realizadas ante los Carabineros de Tierras Blancas de Coquimbo, las que le aportó, indicando la deponente que no recuerda las fechas en este instante, todas por violencia física, extrema, que XXXXXXXX le señaló que con su primera pareja tuvo cinco hijos, él la trataba bien; que cuando inició la convivencia con el afectado los primeros años no fueron malos y éste era el proveedor en el hogar; que no profundizó el tema de los hijos de ésta; que según recuerda la examinada le relató que el 6 de noviembre vivió la violencia extrema y le parece que ella denunció ese hecho; que entre el 6 y el 27 de noviembre en estos veintiún días, no obstante, los ataques de los que era víctima por parte del ofensor no hizo nada, no pidió ayuda ni se fue, tenía sentimientos de culpa, vergüenza unidos al miedo que experimentaba, lo que la llevó a no pedir ayuda durante tanto tiempo.

SEXTO: Que analizada y valorada la prueba de cargo, apreciada por estas sentenciadoras en la forma dispuesta en el artículo 297 del Código Procesal Penal, esto es, con libertad, pero sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, conforman un cúmulo de antecedentes con capacidad probatoria suficiente para formar convicción más allá de toda duda razonable acerca de existencia de los siguientes hechos:

Que el día 27 de noviembre de 2019 aproximadamente a las 20:30 horas, en el domicilio ubicado en XXXXXXXX, comuna de Coquimbo, XXXXXXX XXXXX mediante un elemento cortopunzante propinó varias estocadas en el cuerpo de la víctima, su conviviente XXXX XXX XXX, ocasionándole trauma

torácico penetrante en tórax anterior infraclavicular izquierda y supraescapular izquierdo, lesiones graves, con tiempo de sanación e incapacidad de entre 35 y 40 días. Que la referida situación acaeció previa discusión surgida entre ambos, en un entorno en que el afectado venía llegando al domicilio antes referido una vez más, bajo los efectos del alcohol con quien habría sufrido episodios anteriores de violencia.

Que, si bien la conducta de la presunta enjuiciada ha resultado ser típica, no alcanza a ser antijurídica requerida por la ley al encontrarse amparada por un estado de necesidad justificante, contemplado en el artículo 10 N° 11 del Código del ramo, la presunta encausada ante el riesgo inminente de su vida obró del modo que lo hizo, no quedando otra forma de actuar en su defensa en el entorno ya explicitado. En este contexto, no estableciéndose uno de los elementos de la conducta típica, no resulta posible su calificación como delito en los términos pretendidos por el acusador, razón por la cual se procederá a la absolución de la acusada.

En efecto, apreciada el conjunto de la prueba ha podido establecerse los episodios de violencia físicos, psicológicos y otros de los que dio cuenta la perito psicóloga, de los que XXXXX XXXX venía siendo víctima por parte del ofendido, pudiendo entonces justificarse que el día de los hechos ella vio venir a XXX XXX, en su bicicleta, en estado de ebriedad de lo que dio debidamente cuenta el DAU incorporado en la prueba, gatillando en ésta las alarmas de defensa, pues esperaba recibir de parte de XXXX XXXX los malos tratos a los que la tenía habituada, por lo cual una vez que éste ingresó a la casa y sobrevino la discusión, circunstancia reconocida por el afectado, es en tal contexto, que ella en afán de resguardar su propia vida toma un cuchillo pequeño y le propina las estocadas, lo hace con el propósito de evitar un mal grave, como era ser agredida una vez más por la víctima usando el arma contra éste respondiendo a la agresión en su contra. Ella vio en peligro inminente su propia vida y actuó utilizando el elemento que más a mano tenía en esos instantes dado que se encontraba cocinando, instantes que sintió que era su vida o la de él, generándose entonces este estado de necesidad justificante por lo que lo agrede con el cuchillo pequeño, resguardando su vida ponderando en dichos instantes que el mal que iba a causarle era menor que el que aquél le infligiría a ella. Estimándose que se reúnen las exigencias del artículo 10 N° 11 del Código Penal.

SÉPTIMO: Del modo antes referido, no cupo duda alguna en juzgar estos hechos a la luz de la perspectiva de género, lo que consiste según señala el informe en derecho de Flavia Carbonell en “identificar la desigualdad estructural en que se encuentran las mujeres en relación a los hombres y advertir los efectos discriminatorios negativos que aquella pueda producir en mujeres por el hecho de ser tales”. El tribunal ha resuelto también acorde los instrumentos internacionales suscritos por nuestro país, a saber, la convención de eliminación de todas las formas de discriminación en contra la mujer, la convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia en contra de la mujer, misma que dispone que la violencia en contra de ésta es una violación de los derechos humanos, de la dignidad humana (Belem Do Para), recogida por el artículo 5° de nuestra Carta Fundamental. Son los Estados los encargados de dictar normas internas en aras de aquello; así está la ley 20.066 relativa al maltrato habitual y la 20.480 que tipifica el delito de Femicidio, creando una nueva eximente de responsabilidad de estado de necesidad exculpante, norma en la cual las sentenciadoras han concordado con lo señalado por la defensa, cual es la del numeral 11 del artículo 10 del Código Penal. Dado lo anterior valorada toda la prueba vertida en el juicio nos lleva indubitadamente a la existencia de este estado de necesidad ya antes referido.

En efecto, si bien, el actuar de la presunta enjuiciada ha resultado ser típico por cuanto las lesiones existieron y se probaron con los dichos de la perito médico legista Jazmín Ríos Bedoya que en su informe detalló las lesiones y características de las mismas sumado al dato de atención de urgencia del ofendido, las imágenes fotográficas, unidas a los dichos del acusado; lo declarado por el Carabinero Gonzalo Salgado el que si bien poco aportó en cuanto a los hechos ocurridos al sostener que el afectado se negó a prestar declaración, sin embargo, refirió que el amigo de éste, Milton Frez a quien tomó declaración y fue enfático al señalar que habían estado bebiendo los dos solos antes de que acaecieran los eventos, contraviniendo en el punto al afectado que señaló al tribunal que había estado bebiendo con varios amigos.

No obstante, lo anterior, como se ha sostenido tal hecho no alcanza la antijuridicidad requerida por la ley, encontrándose amparado el obrar de la enjuiciada por la exculpante anteriormente indicada. Cabe consignar los episodios reiterados de violencia, físicos, psicológicos y otros de los que dio detallada cuenta la perito psicóloga Véliz Osorio, de los que XXXX XXXX venía siendo víctima por parte del ofendido, pudiendo entonces justificarse que el día de los hechos, ella vio venir XXXXX XXXX, en su bicicleta en estado de ebriedad, de lo que dio debidamente cuenta el DAU al indicar que se encontraba en estado de intoxicación etílica, alertando las alarmas de defensa en XXXXXX, pues esperaba recibir de parte de aquél, los malos tratos a los cuales la tenía acostumbrada, por lo que una vez que éste ingresó a la casa y sobrevino la discusión entre ambos y éste la agredió, circunstancia reconocida por el afectado relativa a que ingresó a la casa y es en tal contexto, que la presunta imputada y con el único fin de resguardar su propia vida al verla en peligro de muerte es que tomó este cuchillo pequeño y le propinó las estocadas, lo que hace únicamente en última ratio y con el único propósito de salvaguardar su integridad física y de evitar un mal grave para su persona, cual era ser agredida una vez más por el perjudicado razón por la que tuvo que usar el arma contra éste, respondiendo a la agresión que estaba sufriendo en ese instante. Efectivamente, XXXXX vio en peligro inminente su propia vida y actuó utilizando el elemento que más a mano tenía en esos instantes- el cuchillo- dado que se encontraba cocinando, instantes en que sintió que era su vida o la de él, generándose para ella este estado de necesidad justificante, lo que esta mujer hizo fue resguardar su vida ponderando en dichos instantes que el mal que iba a causarle era menor que el que aquél le causaría a ella.

Del modo anterior la conducta de XXXXXX, se encuentra amparada por el artículo 10 N° 11 del Código Penal, cuyos requisitos se han cumplido a cabalidad:

En relación al requisito N° 1: “Actualidad o inminencia del mal que se trata de evitar” se justificó con los dichos de la perito psicóloga Katherine Véliz Osorio, quien refirió la historia de vida de esta mujer enjuiciada, quien vivió en situación de calle en su niñez, siendo víctima además de un atentado sexual a sus cortos 11 años de edad. concluyendo que presentaba un severo e irreversible daño emocional y psicológico debido a los malos tratos reiterados por parte del ofendido, explicando latamente que aquellos son signos característicos de la violencia de género, dado que eran de índole crónico y permanente, ella no solo presentaba signos de violencia física y psicológica severa sino también de tipo sexual sumado a los malos tratos reiterados en el tiempo a los que su ofensor la sometía; mujer que si bien contaba con sus hijos ellos no constituían una red de apoyo para la encartada, por cuanto no era capaz de contar lo que le estaba ocurriendo por vergüenza y por temor y como lo explicó la psicóloga al dar cuenta detallada de la espiral de violencia que se va generando en mujeres víctimas de violencia que llegan a ser eslabones insuperables en esta pirámide, que las lleva a internalizar una inactividad y pasividad frente a los abusos y a una situación de desesperanza de recibir algún tipo de ayuda por alguno de los órganos estatales cuyo deber es protegerla....“la llamada a los carabineros, que estos concurren y luego los tramites en los juzgados que les resulta engorroso”, indicando esta profesional que en mujeres que viven este tipo de situaciones resulta ser habitual que el ofensor sea el proveedor del hogar. Útil resulta consignar en este punto que la propia hija de la imputada, Marjorie Torres Muñoz refirió al tribunal lo poco que sabía de la mala relación de convivencia de su madre con el ofendido.

Refrendado lo anterior, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia que sostienen, “que cuando la mujer está viviendo está espiral de violencia la oculta”, a tal punto como lo dijo la perito psicóloga...“hasta que llegan a un punto sin retorno”, y en el instante en que ve que su vida está en peligro que solo espera morir a manos del ofensor actúan, defendiéndose, esto fue lo que XXXXXX hizo, lo vio venir en su bicicleta, tambaleante, pues nuevamente venía ebrio, “presentaba una fuerte intoxicación etílica” según el DAU lo cual disminuía sus capacidades, lo que resultó ser concordante con los dichos del Carabinero Salgado Villar quien indicó que aquél había estado bebiendo, refrendado por el testigo Milton Frez a quien éste tomó declaración; que XXXXXX al verlo a través de la ventana se puso a “tiritar”, circunstancia que también refirió a la psicóloga, ella esperaba recibir otra golpiza por parte de aquél. Todo ello sumado a los dichos de la perito Asistente Social Tamara Villar, quien precisó que la encartada concurrió a conversar con ella en busca de una vivienda digna refiriendo que se constituyó en el lugar donde ella vivía de allegada en la vivienda de la hija, ubicada en un sector de

tomas, que dormían todos hacinados, misma que señaló haberse percatado que le faltaban piezas dentales y tenía un ojo dañado a la que le contó que se debía a los malos tratos físicos recibidos por parte del ofendido, su ex conviviente, explicando esta perito, que generalmente las mujeres víctimas de agresiones de este tipo se desmoralizan de hacer denuncias, por la falta de seguimiento de las causas por parte de los del Juzgados, por la falta de efectividad de los órganos del Estado para asumir correctamente estas situaciones que enfrentan muchas mujeres aun en éste país, el no sentirse acompañadas, lo que las lleva muchas veces a no denunciar las agresiones de las que son víctimas; que es un proceso largo e interno de cada mujer y que requiere de preparación, esto es, tener el derecho de hablar, de ser oídas cuando ellas se sientan preparadas, que tal proceso es largo y tedioso. Que le sugirió entrevista con la psicóloga. Aquella relató el ciclo de violencia sufrida por XXXXXX que desencadenó en los hechos por los hechos que hoy está declarando.

En cuanto al requisito N° 2: “Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial para evitarlo”, pues bien, el utilizado por la encartada era el único medio menos perjudicial al ver en riesgo inminente su propia vida, y teniendo en consideración que cuando se produce el hecho se encontraba cocinando, por lo que lo que tenía a mano era justamente el arma que utilizó, un cuchillo, cabe señalar que el propio ofendido indicó que era ella quien se ocupaba de las labores de casa y de tenerle sus comidas al día. La doctrina señala que en casos de violencia crónica, “el agresor abusando de su poder crea este clima de terror en la víctima o en su familia y que coloca a la mujer e hijos ante una situación de vulnerabilidad extrema no siendo posible exigir que en el momento en que se ve enfrentada a la situación ya vivida antes, tome otras vías de solución” (profesora Mirna Villegas. Revista de derecho, diciembre 2010) el afectado una vez más venía llegando ebrio y la agredió, solo que ella esta vez se defendió; para ella resultaba imposible pedir ayuda o llamar a los carabineros, ya que frente a situaciones de violencia crónica bastaba una simple amenaza cierta del agresor que anunciara el ataque fue así como éste la tomó por el cuello agrediéndola tratando de asfixiarla, sumado a la ebriedad del afectado, por lo que no le quedó más que defenderse con lo que más a mano tenía – el cuchillo-. Solo esta señalar en este punto que, “ante lo injusto de la agresión nadie está obligado a ceder” (Profesor Enrique Cury).

Respecto del requisito N° 3: “Que el mal causado no sea sustancialmente superior al que se evita” cabe recordar la historia de vida de la presunta imputada con el ofendido, los dos primeros años fueron buenos pero luego comenzó su calvario, golpizas, malos tratos de todo tipo, atentados sexuales, punto en que la psicóloga se detuvo para explicar cómo las mujeres con una historia de vida como la de la encausada, víctima de violencia severa y crónica operan muchos factores, encontrando bueno para ellas algo que resulta apartado de las normas sociales y morales; ella vivía con XXXXXX el día a día por ello cuando acaecieron los hechos, ella actúa temiendo por su vida, creyendo que iba a morir en manos del ofendido, aquí se produjo el estado de “obnubilación” referido por la perito que es cuando la persona ve en peligro su vida, piensa que va a morir en manos de su atacante y actúa para defenderla.

Por último, el requisito N° 4: Que el sacrificio del bien amenazado por el mal no pueda ser razonablemente exigido al que lo aparta de sí o, en su caso, a aquél de quien se lo aparta siempre que ello estuviese o pudiese estar en conocimiento del que actúa”, en efecto, ella al ver su vida amenazada de muerte repelió el ataque entró un estado de schok, y se defendió con lo que tenía más a su alcance.

Del modo anterior, su obrar se encuentra amparado por el Derecho por cuanto, la persona en afán de defender su propia vida teniendo presente las frecuentes agresiones de todo tipo que ella había sufrido antes a manos del ofendido se defiende. En el marco de un Estado de Derecho, la autotutela está regulada y restringida más aun, cuando lo que se va a lesionar es el valor máspreciado de un ser humano – la vida- y en el caso que nos ocupa XXXXX XXXXX defendió la suya.

A lo anterior cabe agregar, que no existen testigos presenciales que puedan dar cuenta sin lugar a dudas de la participación culpable de la imputada, atento a que los testigos de cargo son solo de oídas, esto es, personas que no han captado por sus propios sentidos los hechos de que dan cuenta, cobrando relevancia los dichos de la presunta imputada, que reconoció haber agredido a la víctima al ver su vida en peligro.

Así, los antecedentes ya vertidos y analizados han impedido emitir un veredicto condenatorio, teniendo en consideración este estado de necesidad exculpante que amparaba a la encartada, ello unido al resto de las probanzas rendidas por las partes.

Resta por señalar, que es de justicia no solamente para XXXXX sino para todas las mujeres que son víctimas de malos tratos, ser absueltas al darse los presupuestos de la norma penal ya analizada con el objeto de propender a erradicar este estado patriarcal al que están sometidas las mujeres, sin olvidar lo señalado por la maestra Segato...y reiterado por la perito psicóloga en este juicio en cuanto a “que aún existen barreras estructurales sociales, culturales, patriarcales que superar, dado que la mujer recibe un mandato social y dentro del mismo, desde el hombre a la mujer”, lo que XXXXXXXX vivió en toda su crudeza y que de no haber reaccionado de la manera que lo hizo habría acabado como una víctima más de Femicidio.

Finalmente cabe consignar que el tribunal pudo constatar el estado de angustia en que permaneció la encartada durante todo el juicio.

OCTAVO: Que de acuerdo lo expuesto en la reflexión precedente y no superando la prueba de cargo el estándar establecido en el inciso 1° del artículo 340 del Código Procesal Penal, procede acoger la petición de absolución formulada por la defensa en sus alegatos, por ser coincidente con lo que el tribunal ha argumentado en la reflexión anterior, resultando innecesario referirse a la petición subsidiaria.

NOVENO: Que nadie podrá ser condenado por delito sino cuando el tribunal que lo juzgare adquiriera, más allá de toda duda razonable, la convicción de que realmente se hubiere cometido el hecho punible objeto de la acusación y que en él hubiere correspondido al acusado una participación culpable y penada por la ley.

Y Vistos además lo dispuesto en el artículo 1° del Código Penal; artículos 45, 48, 295, 297, 325 y siguientes, 340, 342 y 344 del Código Procesal Penal,

SE DECLARA:

I.- Que se **ABSUELVE** a XXXX XXX XXX XXX, ya individualizada, de los cargos formulados en su contra por el Ministerio Público supuestamente cometidos en Coquimbo, el día 27 de noviembre de 2019.

II.- Que no se condena en costas al órgano persecutor, por estimarse que tuvo motivos plausibles para litigar.

III.- Devuélvase, en su oportunidad, los medios de prueba acompañados por los intervinientes.

IV.- Ejecutoriada que sea esta sentencia, remítase copia autorizada al Juzgado de Garantía de Coquimbo para su cumplimiento.

Regístrese, y archívese en su oportunidad.

Redactada por la juez Benavides.

Rol único: N° 1901292995-4 Rol Interno: N° 156-2021

Dictada por las juezes del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de la ciudad de La Serena, Eugenia Gorichón Gómez, Victoria Gallardo Labraña y Nury Benavides Retamal.-

IX.- OTROS.

1.- CA confirma resolución que declara ilegal la detención. Comparte la resolución del JG en cuanto a lo feble de los indicios que justificaron el control de identidad, como también, en relación al hallazgo de droga practicado sin previa lectura de derechos al imputado, y en especial, de su derecho a guardar silencio ([CA La Serena 20.03.2023 rol 173-2023](#)).

NORMA ASOCIADA: CPP ART 132 BIS; CPP ART 358; CPP ART 360; CPP ART 370.

TEMA: Principios y Garantías del Sistema procesal en el CPP; Ley de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas.

DESCRIPTORES: Declaración del imputado; Derechos del Imputado; Detención ilegal; Flagrancia; Garantías; Microtráfico; Porte de droga.

SINTESIS: CA La Serena confirma la resolución recurrida compartiendo las argumentaciones formuladas por el juez a quo para declarar la ilegalidad de la detención. La posibilidad de aportar información como supuesto testigo de un delito de homicidio ocurrido un mes atrás conforme a la hipótesis del artículo 85 CPP no procede, pues requiere que se trate de un tiempo inmediato. A su vez, el hecho de consultarle al imputado si transporta sustancias ilícitas, sin una lectura de derechos o indicación que se está investigando un delito o que hay indicios de otro, constituye a todas luces una infracción al derecho a guardar silencio, ya que no se le advierte de las eventuales consecuencias de la información que proporcione.

TEXTO COMPLETO

Rol 173-2023

La Serena, veinte de marzo de dos mil veintitrés.

Siendo las 10:03 horas, ante la Primera Sala de esta Corte de Apelaciones presidida por la Ministro titular señor Christian Le-Cerf Raby, e integrada por el Ministro suplente señor Juan Carlos Espinosa Rojas y la abogada integrante señora Pía Bustos Fuentes, se lleva a efecto audiencia para la vista del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público, en contra de la resolución de fecha cinco de marzo de dos mil veintitrés, dictada por el Juez del Juzgado de Garantía de La Serena, señor Claudio Ayala Oyanedel, en cuanto declaró la ilegalidad de la detención del imputado de autos.

Asiste a la audiencia, que queda registrada íntegramente en sistema de audio, la representante del Ministerio Público doña María Cristina Soto, quien se anuncia y alega por 15 minutos, revocando, y por la defensa el abogado don Román Zelaya, quien se anuncia y alega por 8 confirmando la resolución en alzada.

Concluido el debate, se suspende la audiencia.

La resolución se comunicará por correo electrónico.

VISTOS:

Que, atendido el mérito de los antecedentes y lo expuesto por los intervinientes en la audiencia, compartiendo estos sentenciadores las argumentaciones formuladas por el juez a quo para declarar la ilegalidad de la detención practicada respecto del imputado de autos, particularmente, en cuanto a lo feble de los indicios que justificaren el control de identidad del cual fue objeto, como también, en lo que respecta al hallazgo practicado en virtud de pregunta realizada por los funcionarios policiales al imputado sin previa lectura de sus derechos, y en especial, de su derecho a guardar silencio, y visto además, lo dispuesto en los artículos 132 bis, 358, 360 y 370 del Código Procesal Penal, SE CONFIRMA, la resolución dictada en audiencia de fecha cinco de marzo de dos mil veintitrés, por el Juez de Garantía de La Serena, que declaró ilegal la detención del imputado XXXX XXXXX.

Acordado con el voto en contra del Sr. Le Cerf, quien estuvo por revocar la resolución recurrida, por estimar que los funcionarios policiales contaban con indicios suficientes para realizar el control de identidad al imputado, quedando con ello facultados para proceder al registro de las vestimentas, equipaje o vehículo de la persona cuya identidad se controla, con lo que, aún sin la declaración del imputado, necesariamente se hubiese realizado el hallazgo de la droga incautada, por lo que estima que la detención se encuentra ajustada a derecho.

Con lo actuado, se levanta acta de lo obrado, la que es firmada por el Tribunal y relator (I) don Alonso Escares Sepúlveda.

Devuélvase vía interconexión.
Rol N° 173-2023 Penal.-

2.- CA acoge recurso de nulidad deducido por la defensa. Estima que hay una errónea aplicación del derecho al momento de interpretar y aplicar el art 481 CPP influyendo sustancialmente en lo dispositivo del fallo al haber excedido los límites punitivos contenidos en la norma para la imposición de medidas de seguridad. ([CA La Serena 08.05.2023 rol 198-2023](#))

NORMA ASOCIADA : CPP art 36, CPP art 360, CPP art 372, CPP art 373 b , CPP art 384, CPP art 385 CPP art 385. CPP art. 481; CP art 7, CP art 396, CP art 442. L20066 art. 5

TEMA: Interpretación de la ley penal; Determinación legal/judicial de la pena; Juicio Oral.

DESCRIPTORES: Recurso de nulidad; Errónea aplicación del derecho; Inimputabilidad; Medidas de seguridad.

SÍNTESIS: CA acoge nulidad fundada en la causal del art 373 letra b) CPP. El artículo 481 CPP incorpora dos formas de calcular el límite máximo de la extensión de la medida de seguridad. La primera de ellas razona sobre la pena en concreto que habría podido aplicarse esto es, considerando todas las reglas de determinación de penas, incluidas las modificatorias de responsabilidad penal. Sin embargo, dicha norma incorpora un segundo límite, al prescribir que la medida de seguridad no puede superar el tiempo que correspondiere a la pena mínima probable, aclarando que por pena mínima probable entiende el tiempo mínimo de privación o restricción de libertad que la ley contempla para el delito respectivo. Se trata en este caso, de un tope que tiene como sustento la pena en abstracto asignada al ilícito, y que al hablar de “tiempo mínimo” sólo cabe entender como equivalente al límite inferior del respectivo rango punitivo. No es lícito a los sentenciadores escoger discrecionalmente una u otra alternativa de determinación del límite a la extensión de la medida de seguridad de internación en un establecimiento psiquiátrico. (**Considerandos: 4 y 5**)

TEXTO COMPLETO:

La Serena, ocho de mayo de dos mil veintitrés.

Visto y considerando:

Primero: Que el seis de marzo del año en curso el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena dictó sentencia en causa RIT N°196-2022, RUC 2000252112-2, por la cual se acogió el requerimiento deducido en contra de XXXXX por un delito de robo en lugar no habitado en grado de tentativa y cuatro delitos de amenazas no condicionales en contexto de violencia intrafamiliar, imponiéndole la medida de seguridad de internación en un establecimiento psiquiátrico, la que durará mientras subsistan las condiciones que la han hecho necesaria, que no podrá extenderse más allá de 441 días, reconociéndole 203 días de abono por el tiempo que ha permanecido privado de libertad con motivo de esta causa.

Segundo: Que, en contra de dicho fallo se alzó la defensa del sentenciado interponiendo recurso de nulidad, el que funda en la causal contenida en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, alegando que en su pronunciamiento se ha hecho una errónea aplicación del derecho que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo. Como norma infringida señala el artículo 481 del Código Procesal Penal, al haberse impuesto al encartado una medida de seguridad sustancialmente superior a la que en derecho correspondía. Explica que el fallo recurrido, después de reconocer la irreprochable conducta anterior del encartado, expuso que la pena que habría podido imponerse por cada uno de los

delitos de amenazas no condicionales materia del requerimiento fiscal era la de cien días de presidio menor en su grado mínimo, y en consecuencia, ajustó la extensión de la medida de seguridad a cuatrocientos días por los cuatro ilícitos de amenazas, y cuarenta días por el delito de robo en lugar no habitado en grado de tentado. Dicho raciocinio empero, vulnera el claro tenor de la norma procesal penal invocada, la que establece un doble límite a las medidas de seguridad a imponer a un enajenado mental, sanción que por un lado no puede extenderse más allá de la sanción restrictiva o privativa de libertad que hubiere podido imponérsele, considerando las circunstancias modificatorias de responsabilidad que concurren en la especie, y que por otro lado tampoco puede exceder del tiempo que correspondiere a la pena mínima probable contemplada en la Ley. Por lo expuesto, concluye que en el caso de autos correspondía aplicar la segunda hipótesis, de modo que el rango temporal de la medida a aplicar no podía exceder de los sesenta y un días por cada uno de los ilícitos de amenazas, y al no haberlo dispuesto así el Tribunal a quo ha incurrido en una infracción de ley con motivo de la dictación de sentencia, que ha influido de manera sustancial en lo resolutivo del fallo en perjuicio del condenado. Finalmente, tras citar jurisprudencia en apoyo de su postura, termina solicitando se decrete la nulidad parcial de la sentencia y, acto seguido pero separadamente, se proceda a dictar la pertinente sentencia de reemplazo en la cual se aplique correctamente el derecho y se fije la extensión máxima de la medida de seguridad a imponer al condenado en un lapso no superior a 285 días, que se desglosa en 244 días por los 4 delitos de amenazas en razón de 61 días por cada uno de ellos, a lo que deben adicionarse los 41 días por el delito de robo en lugar no habitado en grado de tentado.

Tercero: Que, en lo que interesa para fines del presente recurso, la sentencia recurrida tuvo por establecida la ocurrencia de cuatro eventos entre los meses de septiembre de 2019 y octubre de 2021, en los cuales el requerido XXXXX insultó y amenazó a diversas personas, entre ellas a su madre, Rosa del Carmen Ángel Vega, hechos que fueron calificados como sendos delitos de amenazas no condicionales, dos de ellos en contexto de violencia intrafamiliar. El fallo da igualmente por probado la necesidad de aplicar al requerido una medida de seguridad de internación, de conformidad con los antecedentes psiquiátricos expuestos en juicio respecto del requerido, que permitieron establecer su inimputabilidad así como su peligrosidad tanto para sí mismo como para terceros. Finalmente, los jueces del grado determinaron el quantum de la sanción teniendo para ello presente que el requerido goza de irreprochable conducta anterior, y que la sanción privativa de libertad que hubiere podido imponérsele por el delito de robo en lugar no habitado en grado de tentativa sería la de 41 días de prisión en su grado máximo, y por cada uno de los delitos de amenazas no condicionales sería la de 100 días de presidio menor en su grado mínimo, toda vez que tres de ellos fueron perpetrados en contexto de violencia intrafamiliar y el cuarto afectó a un vecino cercano, sanciones que suman un total de cuatrocientos cuarenta y un días.

Cuarto: Que, tal y como ha sido expuesto por la parte recurrente, y de acuerdo a reiterados fallos de la Excm. Corte Suprema, el artículo 481 del Código Procesal Penal incorpora dos formas de calcular el límite máximo de la extensión de la medida de seguridad que es posible imponer a un enajenado mental. La primera de ellas razona sobre la pena en concreto que habría podido aplicarse, al señalar que no podrá ser superior a la sanción restrictiva o privativa de libertad que hubiere podido imponérsele, esto es, considerando todas las reglas de determinación de penas, incluidas las modificatorias de responsabilidad penal. Es esta la perspectiva adoptada por el fallo recurrido, tanto por la forma en que está redactado el segundo párrafo del motivo noveno, parcialmente reproducido en el motivo precedente, como en la referencia a la irreprochable conducta anterior del encartado y la vinculación del requerido con sus víctimas. Sin embargo, la norma en comento incorpora un segundo límite, al prescribir que la medida de seguridad no puede superar el tiempo que correspondiere a la pena mínima probable, aclarando que por pena mínima probable entiende el tiempo mínimo de privación o restricción de libertad que la ley contempla para el delito respectivo. Se trata en este caso, de un tope que tiene como sustento la pena en abstracto asignada al ilícito, y que al hablar de “tiempo mínimo” sólo cabe entender como equivalente al límite inferior del respectivo rango punitivo, y que en el caso de autos se encuentra fijado por el Legislador en el lapso de sesenta y un días, tal y como alega la parte recurrente.

Quinto: Que no es lícito a los sentenciadores escoger discrecionalmente una u otra alternativa de determinación del límite a la extensión de la medida de seguridad de internación en un establecimiento psiquiátrico, desde que la norma del artículo 481 tantas veces citada señala que “en ningún caso” podrán excederse los límites en ella contenidos, de modo que deberá preferirse siempre aquel que determine una pena de menor duración, la que pasará a ser la extensión máxima de la medida a imponer al enajenado mental. En el mismo sentido ha resuelto la Excma. Corte Suprema en fallo de veintiocho de octubre de 2022, dictado en causa rol 82.319- 21, indicando que para resolver cuál de los límites debe aplicarse en cada caso, dado que se trata de la aplicación de una medida que pretende proteger y orientar al inimputable, así como proteger a los terceros que el requerido pudiera poner en riesgo con sus conductas, debe preferirse la menor que resulte de la aplicación de las dos posibles reglas a aplicar. Más recientemente, en sentencia de veintiuno de febrero del año en curso, en proceso rol 14.570-22 nuestro máximo Tribunal reiteró que entre ambos límites resultantes, debe preferirse siempre aquel que determine una pena menor, la que entonces pasa a ser la duración máxima de la medida de seguridad. En consecuencia, en el caso subjuice el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena debió haber dispuesto como extensión máxima de la medida de internación en un establecimiento psiquiátrico, la de sesenta y un días por cada delito de amenazas no condicionales que se tuvo por acreditado, y al no resolverlo de ese modo ha incurrido en un error de derecho con influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, al determinar para el sentenciado de autos una sanción más gravosa de la que legalmente le correspondía en derecho.

Sexto: Que, conforme lo razonado en los motivos precedentes, la sentencia impugnada incurrió en una aplicación errónea del artículo 481 del Código Procesal Penal, lo cual influyó en lo dispositivo de la misma, al haber excedido los límites punitivos contenidos en ella para la imposición de medidas de seguridad y, en consecuencia, es procedente acoger el recurso decretando la nulidad parcial del fallo, y dictar la correspondiente sentencia de reemplazo que enmiende conforme a derecho la extensión de sanción a que quedará sujeto el sentenciado de autos. En mérito de lo razonado, disposiciones legales citadas y lo dispuesto en los artículos 36, 360, 372, 373 letra b), 384, 385 y 481 del Código Procesal Penal, se acoge sin costas el recurso de nulidad interpuesto por la defensa del sentenciado XXXXX, en contra de la sentencia definitiva dictada con fecha seis de marzo del año dos mil veintitrés por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena en causa RIT N°196-2022 y acumuladas de dicho juzgado, solamente respecto de la parte que determinó la extensión de la medida de seguridad impuesta al requerido, la que se anula y se reemplaza por la que se dicta a continuación.

Regístrese, notifíquese y comuníquese por correo electrónico.

Redacción del Ministro Sergio Troncoso Espinoza.

Rol N°198-2023- Penal.

3.- CA acoge incidente de recusación en base a la causal dispuesta en el artículo 196 n°10 COT. Estima que la jueza recusada excedió sus atribuciones al hacer imputaciones que van más allá de las explicaciones necesarias para informar al imputado, manifestado su opinión o dictamen sobre la cuestión pendiente. ([CA La Serena 04.05.2023 rol 417-2023](#))

NORMAS ASOCIADAS: COT ART 196 N° 10; COT ART 203, COT ART 205; CPP ART 4; CPP ART 395; CPC ART 119.

TEMA: Sujetos Procesales; Procedimientos Especiales; Recursos.

DESCRIPTORES: Juez de garantía; Imparcialidad, Incidencias.

SÍNTESIS: CA acoge recusación conforme a lo dispuesto en el art. 196 N° 10 COT. Considera que, si bien el juez de garantía tiene facultades para informar y advertir respecto al derecho que asiste el imputado de aceptar o rechazar la posibilidad de una salida alternativa, se aprecia que lo expresado por la jueza recurrida en el registro de audio respectivo, excede dicha atribución, procediendo a efectuar imputaciones que van más allá de las explicaciones necesarias para informar al imputado en torno a los alcances de la salida alternativa, manifestado su opinión o dictamen sobre la cuestión pendiente, con conocimiento de los antecedentes, lo que pugna con el derecho a un juez imparcial.

TEXTO COMPLETO:

La Serena, cuatro de mayo de dos mil veintitrés.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, en causa Rol 417-2023, se presentaron los abogados José Pablo Díaz Marzi y Valeria Araya Araya, en representación XXXX, querellado e imputado en causa RIT 3691-2020, RUC N° 2010026705-6, caratulada XXXXXX, seguida por querrela criminal de usurpación del artículo 457 y siguientes del Código Penal ante el Juzgado de Garantía de La Serena, promoviendo incidente de recusación en contra de la señora Juez Destinada del Juzgado de Garantía de La Serena, doña Jeanette Mireya Oliva Canales, afirmando que se encuentra afecta a la causal del artículo 196 N° 10 del Código Orgánico de Tribunales, esto es, por haber el juez manifestado de cualquier modo su dictamen sobre la cuestión pendiente, siempre que lo hubiere hecho con conocimiento de ella.

Da cuenta que con fecha 02 de marzo de 2023, se verificó audiencia de procedimiento simplificado que fue presidida por la señora Juez recurrida, teniendo una duración poco más de 60 minutos, etapa procesal en la cual la Magistrada procedió a realizar juicios de valor y verter opiniones sobre la cuestión pendiente de manera anticipada, incluso antes sin siquiera entrar a conocer de la prueba, comprometiendo gravemente su imparcialidad y vulnerando el principio de presunción de inocencia establecido en el artículo 4° del Código Procesal Penal.

Señalan que conforme se desprendería del registro de audio de la audiencia, en ciertos momentos de la intervención de la señora Juez recurrida su representado fue considerado y tratado como culpable, habiendo un criterio preconcebido del proceso, cuyo tratamiento queda subsumido en la causal de recusación alegada, comprometiéndose la imparcialidad de la señora Juez recusada.

Proceden a transcribir las palabras manifestadas por la señora Juez recusada durante la audiencia, que a juicio de los recurrentes la harían incurrir en la causal de inhabilidad contenida en el artículo 196 N° 10 del Código Orgánico de Tribunales, ya que sostienen que de ellas se desprende que ya tiene una decisión adoptada sobre los hechos materia de la investigación, y que así lo demuestra abiertamente su extensa intervención, análisis y fundamentos vertidos en la audiencia, donde no solo ponderó prueba sino dio a conocer su opinión frente a los antecedentes de forma anticipada y prematura, evidenciándose un discurso sobre la cuestión pendiente y asimismo un juicio de valor sobre los antecedentes que no corresponde efectuar en tal etapa procesal.

Por tales antecedentes, y previa cita del derecho aplicable, solicitan que se inhabilite a la señora Juez para seguir conociendo la causa ya singularizada, por concurrir a su respecto la causal de recusación prevista en el artículo 196 N° 10 del Código Orgánico de Tribunales.

SEGUNDO: Que, en resolución de fecha diez de marzo pasado, se confirió traslado a la señora Juez, y se ordenó proceder conforme al artículo 119 del Código de Procedimiento Civil.

TERCERO: Que a folio 12, evacuando el informe requerido, la señora Juez Destinada del Juzgado de Garantía de La Serena doña Jeanette Mireya Oliva Canales, manifestó que:

“Con fecha 02 de marzo pasado, en horario de audiencias de procedimiento simplificado dirigí la audiencia en causa Rit 3691-2020. Antes de proceder a realizar la pregunta de rigor del artículo 395 del Código Procesal Penal, la defensa del requerido, solicitó el sobreseimiento definitivo de la causa, cuestión que fue desechada habiendo escuchado al respecto a demás intervinientes. Entre otras cosas,

el defensor del requerido señaló que no existía delito porque la querellante solo era dueña de derechos en el inmueble y aunque reconocía que estos derechos están inscritos en el Registro de Propiedad del Conservador Bienes Raíces de La Serena, no tenía la querellante a su juicio, el dominio del sitio, porque la inscripción no singulariza el predio. Considerando entre otros antecedentes hechos valer por los intervinientes, que la querella señala que la querellante es dueña de los derechos que recaen sobre el sitio nro 94, correspondiente a la subdivisión de la parcela 32, Colonia Alfalfares, inscritos a fojas 1664, nro 1143 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de La Serena año 2018, conforme los argumentos expresados en la resolución dictada, como antes adelanté, no acogí la solicitud de sobreseimiento definitivo. También solicitó la declaración de incompetencia del juez de garantía por estimar que estamos en un conflicto civil y no penal. Lamentablemente, pese a haberlo solicitado la defensa no pudo entregar argumentos jurídicos que sostuvieran su pretensión de incompetencia, limitándose a señalar que existen corrientes que han dictaminado que son los tribunales civiles los competentes para conocer de estas cuestiones.

También se pidió al tribunal declarara la prescripción de la acción penal, señalando como fundamento que el requerimiento solo había sido notificado a su parte recién en febrero del presente año, en circunstancias que la querella es de mayo del año 2020. Estando en presencia de un simple delito, habiendo escuchado al Ministerio Público y querellante, conforme lo establece el artículo 95 del Código Penal, deseché la solicitud de prescripción de la acción penal. Atrajo mi atención que la defensa señalara que el plazo debía contarse desde antes de la querella que fija los hechos en el abril de año 2020 y al final no pudiera indicar en concreto cuál sería esa fecha. Según la querella los derechos inscritos de la querellante sobre el inmueble datan del año 2018 y la querella se interpuso dos años después de esa adquisición, por hechos acontecidos supuestamente en abril de año 2020.

Así las cosas, habiendo desechado las incidencias planteadas por la defensa y con el ánimo de acercar a las partes para un posible acuerdo reparatorio o suspensión condicional del procedimiento, la señora fiscal propuso tal cosa; pregunté si ello era posible u nada se señaló por la defensa.

Con los antecedentes y expresiones del requerido, le expliqué algunas cuestiones jurídicas que según pude apreciar desconocía, como por ejemplo, dijeron sus abogados el imputado tenía la intención de regularizar la propiedad conforme lo establece el DL 2695, lo cual me pareció a lo menos extraño si se considera el ejercicio de la acción penal mediante querella en abril del año 2020 y luego de ello, hice la consulta del artículo 395 del Código Procesal Penal, no admitiendo el requerido responsabilidad, por lo que se procedió a preparar el juicio oral simplificado.

Si mi intervención en la audiencia le parece a los recurrentes fue inadecuada y carente de imparcialidad, puedo sostener de manera tajante que en todo momento fui respetuosa con los intervinientes y si aclaré conceptos al querellado fue porque me pareció que debía tener claridad para adoptar una decisión informada, máxime su el Ministerio Público estaba ofreciendo salida alternativa. Además, la intervención de los letrados defensores fue poco afortunada, que llevó incluso al querellante a acusar a la defensa de desconocimiento del derecho penal”.

CUARTO: Que, las causales de inhabilidad establecidas en la ley, sea como implicancias o recusaciones, tienen como objeto el resguardo del principio de la imparcialidad que siempre, y en los casos que a los jueces les toca resolver, deben observar en el ejercicio de la jurisdicción. Pues bien, aquéllas apuntan a controlar los móviles de aquellos frente a influencias extrañas al Derecho y antecedentes provenientes del proceso, lográndose el objetivo, en tanto, de oficio o a petición de parte, se abstengan de conocer y resolver casos en que concurran los presupuestos que configuran dichas inhabilidades. En tal evento, verán los justiciables satisfecho y cumplido el principio de imparcialidad frente a las partes como al objeto del proceso, asegurándose, con ello, que el caso de que se trate habrá de resolverse sólo y desde el Derecho, y especialmente, con obediencia a éste.

QUINTO: Que, para dilucidar el asunto, resulta oportuno considerar que el artículo 196 N°10 del Código Orgánico de Tribunales, establece como causal de recusación “*Haber el juez manifestado de cualquier modo su dictamen sobre la cuestión pendiente, siempre que lo hubiere hecho con conocimiento de ella*”.

Que, conforme al mérito de los antecedentes ventilados en el proceso y examinado el registro de audio de la audiencia respectiva, estima esta Corte que, si bien el juez de garantía tiene facultades para informar y advertir respecto al derecho que asiste al imputado de aceptar o rechazar la posibilidad de una salida alternativa, no obstante, se aprecia que lo expresado por la señora Jueza recurrida a continuación del minuto 9:30 del registro de audio respectivo, excede dicha atribución, procediendo a efectuar imputaciones que van más allá de las explicaciones necesarias para informar al imputado en torno a los alcances de la salida alternativa, manifestando su opinión o dictamen sobre la cuestión pendiente, con conocimiento de los antecedentes, lo que pugna con el derecho a un juez imparcial, motivo por el cual la solicitud de recusación habrá de ser acogida.

Por lo señalado, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 196 N°10, 203 y 205 del Código Orgánico de Tribunales, SE ACOGE, el incidente de recusación interpuesto por los abogados José Pablo Díaz Marzi y Valeria Araya Araya, en contra de la señora Jueza Destinada del Juzgado de Garantía de La Serena, doña Jeanette Mireya Oliva Canales, declarándola inhabilitada para seguir conociendo de los autos RIT 3691-2020, RUC N° 2010026705-6 del Juzgado de Garantía de La Serena.

Regístrese y notifíquese.

Rol 417-2023 Penal.

4.- CA acoge acción de protección. Estima que la resolución que dispuso de oficio el traslado del imputado en PP a otro recinto penitenciario se dicta en base a un conocimiento personal del juez respecto de la conducta pretérita del interno, lo que dota de arbitrariedad el acto impugnado. [\(CA La Serena 05.05.2023 rol 546-2023\)](#)

NORMA ASOCIADA: CPR Art. 19 n°1, CPR Art. 19 2, CPR Art. 19 3 CPR Art. 19 7; CPR Art..20. CPP Art. 140, CPP Art. 150. AA 94-2015

TEMA: Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP; Medidas Cautelares; Garantías constitucionales.

DESCRIPTORES: Recurso de Protección; Derechos Fundamentales; Traslado a recinto Gendarmería de Chile; Medidas cautelares personales; Prisión preventiva; Gendarmería de Chile.

SINTESIS: CA acoge recurso de protección. La Corte considera (1) que JG efectuó un acto arbitrario al resolver de oficio, sin tener a la vista los antecedentes solicitados a GENCHI y que confirmarían sus aprensiones sobre la conveniencia de disponer el traslado del recinto penitenciario de Ovalle a La Serena. (2) Se estima por la corte que el juez dicta la resolución recurrida en base a un conocimiento personal de la conducta pretérita del interno, lo que dota de arbitrariedad a la medida de traslado dispuesta, basándose en pronósticos, hechos sujetos a una contingencia incierta de que puedan suceder o no, lo cual convierte la decisión de traslado como carente de motivación suficiente. (3) Se considera como arbitrario el actuar del juez, no así su legalidad a efectos de que en el evento de contar con nuevos antecedentes y en el marco de peticiones concretas de los intervinientes o GENCHI se adopten las medidas que se estimen procedentes. (**Considerando: 5**).

TEXTO COMPLETO:

La Serena, cinco de mayo de dos mil veintitrés.

VISTO Y TENIENDO PRESENTE:

La Serena, cinco de mayo de dos mil veintitrés.
VISTO Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que a folio 1, comparece XXXXXX, Abogado, Defensor Penal Público, en favor de don XXXXX, actualmente recluso en el Centro de Detención Preventiva de Ovalle a la espera de traslado al Complejo Penitenciario Huachalalume de La Serena, y deduce recurso de protección en contra del Juez Titular del Juzgado de Garantía de Ovalle don Darío Arturo Díaz Peña y Lillo.

Señala que el 27 de marzo de 2023 XXXXX, fue formalizado por un delito de homicidio simple, decretándose la medida cautelar de prisión preventiva, ordenando su ingreso al Centro de Detención Preventiva de Ovalle. En dicha audiencia el Juzgado de Garantía ex ante ordenó:

1. oficiar al Centro de Detención Preventiva de Ovalle y al Complejo Penitenciario de La Serena, a objeto que informen el comportamiento del imputado en los momentos pretéritos en que el imputado estuvo cumpliendo condena, si tuvo buen o mal comportamiento, si existe peligro de agresiones por parte de terceras personas hacia el imputado, dicha información deberá ser remitida a la brevedad.

2. fijó audiencia de Medidas Cautelares para el día 04 de abril de 2023, durante el bloque de audiencias de las 11:00 horas, con la finalidad de verificar si el imputado se encuentra en condiciones de permanecer en prisión preventiva.

Señala que esta decisión no es habitual por cuanto en la mayoría de los casos, se dispone la privación de libertad en la unidad penal de Ovalle sin generar este debate, lo que denota ex ante el asumir que su defendido tendrá un mal comportamiento en la unidad penal abriendo la posibilidad de trasladarlo al Centro de Cumplimiento de La Serena considerando la conducta previa de su representado en condenas anteriores purgadas por éste y un eventual riesgo por parte de terceros que en la especie no se había concretado y no se concretó entre el 27 de marzo a la fecha de hoy.

Expone que el 4 de abril pasado se celebró audiencia, sin la presencia de Gendarmería y pese a la solicitud de la defensa, el Tribunal genera una nueva audiencia – de oficio- para el día 11 del mismo solicitando la presencia de la representante de Gendarmería a fin de debatir el traslado de su defendido, argumentando “El Tribunal prefiere escuchar a la abogada de Gendarmería de Chile, para saber la posición de la institución respecto de la situación del imputado. Ya hay un informe (desfavorable para el imputado) incluso registra intentos de fuga en el Complejo Penitenciario de Huachalalume. Por lo que ordena emplazar a la abogada representante de Gendarmería de Chile, para saber la posición en relación con el imputado si éste sigue en Centro de Detención Preventiva de Ovalle o eventualmente trasladado al Complejo Penitenciario de Huachalalume”

Afirma que finalmente el 11 de abril, el tribunal resuelve el traslado del imputado al Complejo Penitenciario de La Serena, en los siguientes términos: “esperando que en ese centro de detención se adopten las medidas para garantizar su seguridad y también la de terceras personas. Si su comportamiento durante la permanencia de la prisión preventiva en el centro de detención refleje un óptimo comportamiento, se podrá revisar lo resuelto el día de hoy. El hecho es que lo que me basa a mí para resolver estos, son los antecedentes que he hecho referencia, antecedentes objetivos, sin perjuicio que esta medida cautelar y su cumplimiento pueda ser revisada siempre con nuevos antecedentes va ordenar el traslado. Este Tribunal también complementa lo resuelto, haciendo presente de que, si bien el Complejo Penitenciario de Huachalalume se encuentra en otra ciudad, dada la conectividad que existe, la plataforma zoom, los intervinientes pueden perfectamente hacerse entrevistas con el imputado, garantizar el derecho de defensa dentro de los márgenes óptimos y a los estándares que se exigen y además, los parientes del imputado podrán trasladarse hasta esa ciudad, existe todo tipo de locomoción y todos los días hábiles y no hábiles para traslado.”

Sostiene que el juez don Darío Díaz, resuelve que, atendido el comportamiento pretérito (en una edad de mayor juventud e irreflexión, por cierto) de su representado y para asegurar su “seguridad”, se accede al traslado con la finalidad de mantener la seguridad del imputado y demás internos cosa que nunca se vio alterada en este período.

Señala que, sin embargo, el Traslado autorizado por el Tribunal genera diversos efectos que intensifican la privación de la libertad ambulatoria más allá de lo que han previsto en su caso, la Constitución Política de la República de Chile y el Código Procesal Penal.

En particular, sostiene que se dificulta el ejercicio del derecho de defensa, ya que cualquier entrevista o comunicación con el abogado defensor se dificulta, se empobrece y merma una defensa material respecto de cargos por homicidio simple.

Agrega que, por otra parte, las personas privadas de libertad, al interior de los recintos carcelarios suelen desplegar comportamientos territoriales agresivos respecto de internos que provienen de otros lugares del país, como es el caso, al punto que muchas de las lesiones que se provocan entre sí, obedecen a este comportamiento.

Hizo presente que no está segura la vida ni integridad física del recurrente si es trasladado al penal de Huachalalume, pues existen internos en dicho penal con los que has tenido problemas en el pasado. Todo lo cual, fue refrendado por su representado al pedir la palabra, antes de finalizar la audiencia.

En tercer término, reseñó que el traslado entorpece y en no pocos casos, imposibilita el contacto con familiares al dificultar la posibilidad de que le puedan visitar en un recinto penal distante y, en circunstancias de pandemia, considerando que la pareja del recurrente debe gestionar un extenso viaje con dos niños pequeños.

Sostiene que la prisión preventiva sólo es una medida cautelar personal que se impone a personas que gozan de presunción de inocencia y sólo para cumplir los fines previstos por el art. 140 del Código Procesal Penal. Por dicho motivo el inciso tercero del art. 150 del mismo cuerpo legal ha dispuesto que ello debe provocar la menor afectación de la vida normal del privado de libertad, en cuanto excedan de la ausencia de la libertad ambulatoria y que en definitiva la resolución del juez recurrida resulta arbitraria por cuanto el traslado ordenado se basa en pronósticos, en un hecho futuro que podría acaecer o no, y desde ese punto de vista no existe una motivación suficiente del acto lo que motiva alzarse en contra de la misma por esta vía.

Refiere luego la normativa legal y constitucional, cita jurisprudencia y solicita en definitiva que se acoja el recurso y se declare que la autorización de traslado ha sido ilegal y arbitraria y que se han perturbado las garantías de seguridad individual, de derecho a defensa y de arraigo familiar de XXXXX, ordenando a su vez todas las providencias que sean necesarias para restablecer el imperio del derecho y brindarle la debida protección, en particular, disponer su permanencia en el Centro de Detención Preventiva de Ovalle.

Acompaña al recurso certificado de residencia del grupo familiar del recurrente.

SEGUNDO: Que a folio 7, informa el recurso el magistrado Darío Arturo Díaz Peña y Lillo, del Juzgado de Garantía de Ovalle.

Indica los hechos por los cuales se formalizó la investigación, hubo delito de homicidio cometido con arma de fuego en perjuicio de la víctima fatal Víctor Alvarado Cortés, hecho ocurrido alrededor de las 10:00 del 09 de enero de 2022 en la comuna de Ovalle.

Señala que ese controla la detención, se formalizó y ordenó la prisión preventiva del imputado XXXXX el 27 de marzo del 2023.

Que luego de la audiencia de formalización y de resolver la prisión preventiva, y teniendo presente los antecedentes expuestos por la fiscalía en dicha audiencia, emanados de la carpeta investigativa, que se trataba de un delito de homicidio de una persona víctima que tenía condenas anteriores, que el imputado también tiene condenas anteriores cumplidas con presidio efectivo en el Centro de Detención Preventiva de Ovalle y La Serena, que muchos de los testigos de la causa también son personas que han tenido condenas anteriores; y los últimos casos de fugas y agresiones en el Centro de Detención Preventiva de Ovalle, es que abrió debate para establecer si el imputado tenía inconvenientes en cumplir la medida cautelar en Ovalle o en La Serena, si existían denuncias de amenazas o agresiones a su respecto en ambos complejos penitenciarios, señalándola defensa que no y que prefería cumplir en Ovalle, siendo más complejo hacerlo en la ciudad de La Serena, por la necesaria cercanía con la defensoría penal de Ovalle y los familiares del imputado, ordenándose entonces su ingreso a este último complejo penitenciario.

Agrega que, no obstante, lo anterior, se fijó una audiencia oficiando a Gendarmería para que informe el comportamiento pretérito del imputado en ambos complejos penitenciarios y si existe peligro de que sufra agresiones, informe que no se obtuvo en la audiencia del cuatro de abril por lo que se reprogramó para el 11 del mismo mes.

Sostiene que en esta última audiencia tampoco compareció la abogada de Gendarmería, no obstante, lo cual el juez informante, ordenó el traslado del imputado al centro penitenciario de La Serena fundándose en el informe de comportamiento cuando estuvo privado de libertad emitido por Gendarmería y que se encuentra agregado a la causa.

Indica que no fue una decisión infundada ni arbitraria la que llevó a ese magistrado abrir debate sobre el lugar de cumplimiento de la prisión preventiva y luego ordenar el traslado, como pretende exponer el recurrente, sino que tuvo como fundamento los antecedentes que fueron expuestos en la formalización y luego en el informe del régimen interno que da cuenta de la existencia de 29 faltas cuándo el recurrente señor Rodríguez Durán estuvo privado de libertad entre los años 2018 y 2021 en el Complejo Penitenciario de Huachalalume, que es un centro de mayor complejidad y seguridad que el de Ovalle, no obstante lo cual aquello no impidió que se viera involucrado en reiteradas riñas, tenencia de armas, escalamiento a los techos, agresiones, tenencia de drogas y alcohol, calificando Gendarmería su conducta generalmente, como “Mala”, “pésima” y sólo excepcionalmente cómo “regular”.

Sostiene que si bien, la defensa justifica el comportamiento del recurrente, señalando que era más joven, lo cierto es que es un elemento objetivo y reciente en el tiempo que permite entender que de repetirse aquello en el Centro de Detención Preventiva de Ovalle, puede ser objeto de agresiones, agredir a otros imputados, o eventualmente realizar intentos de fuga, como ya ha ocurrido en fecha reciente en dicho centro de detención, reseñando que en enero del 2023 se fugaron 2 imputados presos, uno recapturado inmediatamente y el otro transcurrido 2 meses desde su fuga, hecho que puso en alerta a Gendarmería y a ese juzgado de garantía en cuanto a resolver con más cuidado el destino de los imputados mientras estén en prisión preventiva.

Hace presente que el juez realiza visitas de cárcel de manera presencial, constatando las limitadas condiciones de seguridad del CENTRO DE DETENCIÓN PREVENTIVA y especialmente también, que los imputados con riesgo de agresiones deben permanecer aislados o en celdas con bajos estándares de seguridad, higiene y comodidad.

Finalmente expone que el Juez de Garantía debe velar por la seguridad de los imputados, garantizando su derecho a la vida e integridad física y psíquica por sobre todo, incluso por sobre su derecho a defensa y a recibir visitas, debido a que como se señaló en la misma audiencia donde se resolvió el traslado, existen otros medios que permiten dar viabilidad al derecho de defensa como la plataforma zoom y la existencia de locomoción colectiva en una ruta expedita, que une a la ciudad de La Serena todos los días de la semana, y que permitirá el contacto con la defensa y también con la familia, como ocurre con otros imputados que también han sido ingresados en prisión preventiva en ese complejo penitenciario, no cuestionado por la defensa como ocurre ahora, señalando que incluso puede revisarse su permanencia en dicho penal si el comportamiento es positivo, tal como se señaló en la misma audiencia.

TERCERO: Que, por su parte, el recurso de protección constituye una acción de naturaleza cautelar que tiene por objeto amparar el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales y derechos establecidos en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, frente a actos u omisiones ilegales o arbitrarias que vulneren el ejercicio de estos, mediante la adopción de medidas cautelares inmediatas, destinadas a restablecer el imperio del derecho.

Que, de lo antes expresado, aparece como requisito indispensable para el ejercicio de la acción cautelar de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal, es decir, contrario a la ley, o arbitrario, producto de mero capricho de quien incurre en él, que afecte una o más de las garantías protegidas.

Sobre el punto la jurisprudencia de nuestros tribunales ha dicho que la arbitrariedad implica carencia de razonabilidad en el actuar u omitir, falta de proporción entre los motivos y el fin a alcanzar; ausencia de ajuste entre los medios empleados y el objetivo a tener o aún inexistencia de los hechos que fundamentan un actuar; un proceder contrario a la justicia y dictado solo por la voluntad o el capricho. A

su vez, es ilegal una acción u omisión cuando no se atiende a la normativa por la que debe regirse o cuando un órgano ejerce atribuciones exclusivas en forma indebida, contrariando la ley.

CUARTO: Que, para el análisis de la presente acción de protección, es necesario analizar las alegaciones vertidas por el actor, en cuanto señala que el traslado dispuesto por el juez recurrido respecto del imputado sujeto a medida cautelar de prisión preventiva desde el Centro de Detención Preventiva de Ovalle al Complejo Penitenciario de La Serena, implica una afectación de garantías fundamentales, tales como, la integridad física y psíquica, ya que el interno hizo presente que existen reclusos del último penal con los que ha tenido problemas en el pasado, así como el derecho de defensa y el arraigo familiar del imputado.

QUINTO: Que es posible advertir que el magistrado recurrido dispuso el traslado del recurrente, de oficio, sin tener a la vista los antecedentes solicitados a Gendarmería de Chile y que confirmarían sus aprensiones respecto de la conveniencia o no de cumplir la medida cautelar en el recinto penitenciario de Ovalle y, en consecuencia, se dicta la resolución recurrida en base a un conocimiento personal del juez respecto de la conducta pretérita del interno, lo que dota de arbitrariedad a la medida de traslado dispuesta, pues no tiene un correlato en hechos actuales que permitan presumir que en el penal de Ovalle existirá una afectación derivada de la presencia del imputado, basándose en pronósticos, en un hecho futuro que podría acaecer o no, y desde ese punto de vista no se encuentra revestida de una motivación suficiente.

SEXTO: Que conforme a lo reseñado y teniendo en consideración que la prisión preventiva es una medida cautelar personal que se impone a personas que gozan de presunción de inocencia y sólo para cumplir los fines previstos por el artículo 140 del Código Procesal Penal, y afectándose en consecuencia con la precitada medida de traslado del recinto penal, las garantías del recurrente consagradas en el artículo 19 N°1 y 2 de la Constitución Política de República por los motivos reseñados, se acogerá el presente arbitrio, según se dirá.

Que lo resuelto, sin embargo, no constituye un óbice para el caso de allegarse antecedentes y en el marco de peticiones concretas de los intervinientes o de Gendarmería se adopten las medidas que se estimen procedentes.

Por estas consideraciones, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema, sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se acoge, sin costas, el recurso de protección interpuesto en favor de don XXXXX, en contra del Juez Titular del Juzgado de Garantía de Ovalle, don Darío Arturo Díaz Peña y Lillo y se dispone que se deja sin efecto la resolución de once de abril de dos mil veintitrés en aquella parte que dispuso el traslado del imputado desde el Centro de Detención Preventiva de Ovalle al Complejo Penitenciario de La Serena.

Notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 546-2023 Protección.-

5.- CA confirma resolución apelada que excluyó prueba testimonial del MP por no existir registro de las declaraciones de los testigos ofrecido en la acusación. ([CA La Serena 13.04.2023 rol 614-2023](#)).

NORMA ASOCIADA: CPP ART 227; CPP ART 228; CPP ART 276; CPP ART 277; CPP ART 358; CPP ART 360.

TEMA: Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP; Prueba; Recursos.

DESCRIPTORES: Admisión de prueba; Debido Proceso; Derechos del Imputado; Exclusión de Prueba; Prueba Testimonial; Recurso de Apelación.

SINTESIS: CA confirma resolución recurrida por el MP. Además de compartir los fundamentos vertidos por el juez a quo, estima que la infracción del ente persecutor de su obligación de registro implica una vulneración a la garantía constitucional del debido proceso, en particular el derecho a la defensa de todo imputado en causa criminal a conocer el contenido de la acusación y los elementos que le sirven de sustento a ésta, denominado derecho a información

TEXTO COMPLETO

La Serena, trece de abril de dos mil veintitrés.

Siendo las 10:28 horas ante la Primera Sala de esta Corte de Apelaciones presidida por el Ministro señor Christian Le-Cerf Raby e integrada por el Ministro señor Iván Corona Alborno y el Fiscal Judicial señor Miguel Montenegro Rossi, se lleva a efecto audiencia para la vista del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público, en contra de la resolución de fecha veintitrés de marzo de dos mil veintitrés, por el Juez de Garantía de La Serena don Carlos Jorquera Peñaloza, que excluyó prueba testimonial del Ministerio Público.

Asiste a la audiencia, que queda registrada íntegramente en sistema de audio, el representante del Ministerio Público don Eduardo Yáñez, quien se anuncia y alega por 10 minutos, revocando, la abogada querellante doña Constanza Ogas, quien se anuncia y alega por 5 minutos, revocando y los abogados defensores doña Teresita Padilla y don Cristian Ruiz, quienes se anuncian y alegan por 7 y 10 minutos, cada uno, solicitando la confirmación de la resolución en alzada.

Concluido el debate se suspende la audiencia. La resolución se comunicará por correo electrónico.

VISTOS:

Atendido el mérito de los antecedentes, lo expuesto por los intervinientes en la audiencia, compartiendo estos sentenciadores los fundamentos esgrimidos por el juez a quo, considerando, además, que la infracción del ente persecutor de su obligación de registro implica una vulneración a la garantía constitucional del debido proceso, en particular el derecho a la defensa de todo imputado en causa criminal a conocer el contenido de la acusación y los elementos que le sirven de sustento a ésta, denominado derecho a información, y teniendo presente, además, lo dispuesto en los artículos 276, 277, 358 y 360 del referido texto legal, **SE CONFIRMA** la resolución recurrida de veintitrés de marzo de dos mil veintitrés, que excluyó prueba testimonial ofrecida por el Ministerio Público.

Acordado con el voto en contra del Fiscal Judicial señor Montenegro, quien estuvo por revocar la resolución en alzada, por estimar que la oportunidad legal para la producción de prueba es la respectiva audiencia de juicio oral, momento en que la defensa tendrá la posibilidad de contrainterrogar a los testigos de cargo, por lo que mal puede existir una afectación de los derechos de la defensa, refiriéndose la obligación de registro establecida en los artículos 227 y 228 del Código Procesal Penal a las actuaciones efectivamente realizadas.

Con lo actuado, se levanta acta de lo obrado, la que es firmada por el Tribunal, actuando como ministro de fe el relator (I) señor Eduardo Silva Jerez.

Devuélvase vía interconexión.

Rol N°614-2023 Penal.-

6.- CA confirma resolución dictada por JG, apelada por MP, que no dio lugar a PP solicitada por Fiscalía. Corte estima que la medida cautelar resulta desproporcionada atendida la gravedad del delito y no se condice con los fines de la PP ([CA La Serena 25.04.2023 rol 688-2023](#)).

NORMA ASOCIADA: CPP ART 139; CPP ART 140; CPP ART 146; CPP ART 155; CPP ART 358; CPP ART 360.

TEMA: Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP; Medidas Cautelares; Recursos.

DESCRIPTORES: Formalización; Prisión Preventiva; Recurso de Apelación.

SINTESIS: CA confirma resolución que rechazó la solicitud del MP de decretar la medida cautelar de prisión preventiva. (1) Estima en primer lugar, que la identificación de los imputados corresponde a una labor propia del MP y, (2) en segundo lugar, que si bien existe peligro de fuga, dadas las dificultades para identificar debidamente al detenido, la aplicación de la medida cautelar de prisión preventiva aparece como desproporcionada, atendida la gravedad del delito que se imputa, pudiendo cumplirse la finalidad de asegurar su comparecencia a los actos del procedimiento mediante la aplicación de alguna medida cautelar de aquellas establecidas en el artículo 155 del Código Procesal Penal, (3) no siendo admisible, tampoco, la utilización de la prisión preventiva para finalidades distintas a aquellas contempladas por el legislador

TEXTO COMPLETO

La Serena, veinticinco de abril de dos mil veintitrés.

Siendo las 11:42 horas ante la Primera Sala de esta Corte de Apelaciones presidida por el Ministro señor Iván Corona Albornoz e integrada por el Fiscal Judicial señor Miguel Montenegro Rossi y el abogado integrante señor Enrique Labarca Cortés, se lleva a efecto audiencia para la vista del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público, en contra de la resolución dictada en audiencia de fecha once de abril de dos mil veintitrés por el Juez de Garantía de La Serena don Alain Maldonado Liberona, que no accedió a la medida cautelar de prisión preventiva respecto del imputado XXXXXXXX por un delito de receptación.

Asiste a la audiencia, que queda registrada íntegramente en sistema de audio, la representante del Ministerio Público, doña María Eugenia Bustos, quien se anuncia y alega por 15 minutos, revocando y el abogado defensor don Román Zelaya, quien se anuncia y alega por 5 minutos, solicitando la confirmación de la resolución en alzada.

Concluido el debate se suspende la audiencia. La resolución se comunicará por correo electrónico.

VISTOS:

Atendido el mérito de los antecedentes y lo expuesto por los intervinientes en la audiencia, y teniendo presente, en primer lugar, que la identificación de los imputados corresponde a una labor propia del ministerio público y, en segundo lugar, que si bien existe -dadas las dificultades para identificar debidamente al detenido- peligro de fuga, la aplicación de la medida cautelar de prisión preventiva aparece como desproporcionada, atendida la gravedad del delito que se imputa al encartado, pudiendo cumplirse la finalidad de asegurar su comparecencia a los actos del procedimiento mediante la aplicación de alguna medida cautelar de aquellas establecidas en el artículo 155 del Código Procesal Penal, no siendo admisible, tampoco, la utilización de la prisión preventiva para finalidades distintas a aquellas contempladas por el legislador, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 139, 140, 358 y 360 del Código Procesal Penal, SE CONFIRMA la resolución apelada de once de abril de dos mil veintitrés dictada por el Juzgado de Garantía de La Serena, que no accedió a la medida cautelar de prisión preventiva solicitada por el ente persecutor.

Acordado con el voto en contra del Fiscal Judicial señor Montenegro, quien estuvo por revocar la resolución en alzada, quien fue del parecer de que, de acuerdo al mérito de los antecedentes, existe peligro de fuga, no existiendo en este caso concreto una medida cautelar distinta que sea suficientemente eficaz para garantizar la comparecencia del encartado a los actos del procedimiento, siendo del todo procedente decretar, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 139 y 146 del Código Procesal Penal, la prisión preventiva del encartado, por peligro de fuga.

Con lo actuado, se levanta acta de lo obrado, la que es suscrita por el Tribunal, actuando como ministro de fe el relator (I) señor Alonso Escares Sepúlveda.

Devuélvase vía interconexión.

Rol N° 688-2023 Penal.-

7.- CA rechaza apelación interpuesta en contra de la resolución que excluyó prueba testimonial del MP. La infracción a la obligación de registro implica una vulneración a la garantía constitucional del debido proceso, en particular el derecho a la defensa de conocer el contenido de la acusación y los elementos que le sirven de sustento a ésta. ([CA La Serena 26.05.2023 rol 764-2023](#))

NORMA ASOCIADA: CPP. Art 276, 277, 358 y 360; CPR.

TEMA: Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP; Prueba; Recursos.

DESCRIPTORES: Recurso de apelación; Debido Proceso; Derecho de defensa; Derechos fundamentales; Exclusión de prueba.

SÍNTESIS: CA rechaza recurso de apelación interpuesto en contra de la resolución que excluyó prueba testimonial del MP. La infracción del ente persecutor de su obligación de registro implica una vulneración a la garantía constitucional del debido proceso, en particular el derecho a la defensa de todo imputado en causa criminal a conocer el contenido de la acusación y los elementos que le sirven de sustento a ésta, denominado derecho a información. VEC estima que la oportunidad legal para la producción de prueba es la respectiva audiencia de juicio oral, momento en que la defensa tendrá la posibilidad de contrainterrogar a los testigos de cargo. Si bien puede llegar a ser una circunstancia a tener en consideración por el tribunal de fondo para la determinación del valor probatorio de los dichos del testigo, no impide que la defensa ejerza en plenitud las herramientas que le confiere el Código Procesal Penal para cuestionar el mérito de dicho medio de prueba.

TEXTO COMPLETO:

La Serena, veintiséis de mayo de dos mil veintitrés.

Siendo las 09:38 horas ante la Primera Sala de esta Corte de Apelaciones presidida por el Ministro señor Christian Le-Cerf Raby e integrada por la Ministra señora Marcela Sandoval Durán y la abogada integrante señora Carolina Salas Salazar, se lleva a efecto audiencia para la vista del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público, en contra de la resolución de fecha ocho de mayo de dos mil veintitrés, por el Juez de Garantía de La Serena don Carlos Jorquera Peñaloza, que excluyó prueba testimonial del Ministerio Público.

Asiste a la audiencia, que queda registrada íntegramente en sistema de audio, la representante del Ministerio Público doña María Eugenia Bustos, quien se anuncia y alega por 15 minutos, revocando y el abogado defensor don Juan Pablo González, quien se anuncia y alega por 15 minutos, solicitando la confirmación de la resolución en alzada.

Concluido el debate se suspende la audiencia. La resolución se comunicará por correo electrónico.

VISTOS:

Atendido el mérito de los antecedentes, lo expuesto por los intervinientes en la audiencia, compartiendo estos sentenciadores los fundamentos esgrimidos por el juez a quo, considerando, además, que la infracción del ente persecutor de su obligación de registro implica una vulneración a la garantía constitucional del debido proceso, en particular el derecho a la defensa de todo imputado en causa criminal a conocer el contenido de la acusación y los elementos que le sirven de sustento a ésta, denominado derecho a información, y teniendo presente, además, lo dispuesto en los artículos 276, 277, 358 y 360 del referido texto legal, **SE CONFIRMA** la resolución recurrida de ocho de mayo de dos mil veintitrés, que excluyó prueba testimonial ofrecida por el Ministerio Público.

Acordado con el voto en contra de la Ministra señora Sandoval, quien estuvo por revocar la resolución en alzada, por estimar que la oportunidad legal para la producción de prueba es la respectiva audiencia de juicio oral, momento en que la defensa tendrá la posibilidad de contrainterrogar a los testigos de cargo, por lo que mal puede existir una afectación de los derechos de la defensa, refiriéndose la obligación de registro establecida en los artículos 227 y 228 del Código Procesal Penal a las actuaciones efectivamente realizadas. Además, la falta de registro de la declaración testimonial, si bien puede llegar a ser una circunstancia a tener en consideración por el tribunal de fondo para la determinación del valor probatorio de los dichos del testigo, no impide que la defensa ejerza en plenitud las herramientas que le confiere el Código Procesal Penal para cuestionar el mérito de dicho medio de prueba.

Con lo actuado, se levanta acta de lo obrado, la que es firmada por el Tribunal, actuando como ministro de fe el relator (I) señor Eduardo Silva Jerez.

Devuélvase vía interconexión.

Rol N°764-2023 Penal.-

INDICES

Término	Página
Abono de cumplimiento de pena	p.44-45
Abusar de la superioridad del sexo o de sus fuerzas	p.16-17
Abuso sexual - Abuso sexual impropio	p.18-22
Admisión de prueba	p.102-103
Amenazas	p.93-95
Ampliación de la detención	p.37-40
Antecedentes penales menores de edad	p.37-40
Antijuridicidad	p.61-74
Arraigo	p.51-53
Bien jurídico protegido	p.61-74
Causales de exculpación	p.8-11 ; p.74-80 ; p.80-91
Causales justificación	p.16-17 ; p.61-74 ; p.80-91
Circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal	p.53-56
Colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos	p.53-56
Constitución Política	p.40-43 ; p.80-91
Control de armas	p.58-59
Control de detención	p.8-11 ; p.37-40
Culpabilidad	p.8-11 ; p.74-80
Debido proceso	p.102-103 ; p.105-106
Declaración del imputado	p.29-34 ; p.74-80 ; p.91-93
Delitos contra la libertad	p.29-34
Delitos contra la propiedad	p.37-40
Delitos contra la vida	p.61-74
Derecho a la igualdad ante la ley	p.49-51 ; p.51-53
Derecho a la libertad personal y a la seguridad individual	p.8-11 ; p.29-34 ; p.40-43
Derecho de defensa	p.49-51 ; p.51-53 ; p.105-106
Derecho internacional	p.49-51 ; p.51-53
Derecho penitenciario	p.49-51 ; p.51-53
Derechos de la mujer	p.16-17

Derechos del imputado	p.29-34 ; p.49-51 ; p.51-53 ; p.91-93 ; p.102-103
Derechos fundamentales	p.11-15 ; p.49-51 ; p.51-53 ; p.98-102 ; p.105-106
Derechos humanos	p.80-91 ; p.98-102
Detención	p.40-43
Detención ilegal	p.91-93
Determinación de sanciones	p.93-95
Edad	p.74-80
Enfoque de género	p.16-17 ; p.80-91
Error de prohibición	p.74-80
Exclusión de prueba	p.102-103 ; p.105-106
Extinción de la responsabilidad penal	p.46-49
Flagrancia	p.91-93
Formalización	p.18-22 ; p.37-40 ; p.103-104
Fundamentación	p.6-8 ; p.18-22 ; p.37-40
Garantías constitucionales	p.6-8 ; p.8-11 ; p.11-15 ; p.34-37 ; p.98-102
Imputabilidad	p.8-11
Incidencias	p.95-98
Inimputabilidad	p.93-95
Internación provisional	p.6-8 ; p.11-15
Internación provisoria	p.37-40
Interpretación de la ley penal	p.8-11 ; p.53-56 ; p.56-58
Irreprochable conducta anterior	p.53-56
Juez de garantía	p.40-43 ; p.98-102
Juicio oral	p.61-74
Legítima defensa	p.16-17 ; p.61-74
Lesiones graves	p.80-91
Lesiones leves	p.22-28
Lesiones menos graves	p.22-28
Libertad vigilada	p.58-59
Maltrato habitual	p.16-17 ; p.80-91
Medidas alternativas a la privación/restricción de libertad	p.34-37 ; p.53-56 ; p.56-58
Medidas cautelares	p.6-8 ; p.15-16 ; p.37-40 ; p.103-104

Medidas cautelares personales	p.8-11 ; p.11-15 ; p.16-17 ; p.18-22 ; p.29-34 ; p.49-51 ; p.51-53 ; p.74-80 ; p.98-102
Medidas de seguridad	p.11-15 ; p.93-95
Microtráfico	p.91-93
Ministerio público	p.49-51
Nulidad de la sentencia	p.22-28
Nulidad del juicio	p.22-28
Penas no privativas de libertad	p.34-37 ; p.56-58
Penas sustitutivas	p.59-60
Porte de armas	p.58-59
Porte de droga	p.91-93
Prescripción de la pena	p.45-46 ; p.46-49
Principio de imparcialidad	p.95-98
Principio de inocencia	p.34-37 ; p.74-80
Principio de legalidad	p.8-11 ; p.18-22 ; p.29-34 ; p.53-56 ; p.95-98
Principio de proporcionalidad	p.40-43
Principios de derecho penal	p.34-37 ; p.37-40 ; p.53-56
Principios y garantías procesales	p.6-8 ; p.8-11 ; p.29-34 ; p.37-40 ; p.91-93 ; p.102-103 ; p.103-104 ; p.105-106
Prisión	p.46-49
Prisión preventiva	p.11-15 ; p.49-51 ; p.51-53 ; p.98-102 ; p.103-104
Procedimiento abreviado	p.53-56
Procedimiento ordinario	p.61-74
Procedimiento simplificado	p.53-56
Procedimientos especiales	p.34-37 ; p.53-56
Prohibición de acercarse a la víctima	p.74-80
Prueba	p.105-106
Prueba testimonial	p.102-103
Quebrantamiento de condena	p.59-60

Recursos - Recurso de amparo	p.6-8 ; p.8-11 ; p.11-15 ; p.15-16 ; p.18-22 ; p.29-34 ; p.34-37 ; p.37-40 ; p.40-43 ; p.44-45 ; p.45-46 ; p.46-49 ; p.53-56
Recursos - Recurso de apelación	p.16-17 ; p.49-51 ; p.56-58 ; p.58-59 ; p.59-60 ; p.102-103 ; p.103-104 ; p.105-106
Recursos - Recurso de nulidad	p.22-28 ; p.93-95
Recursos - Recurso de protección	p.98-102
Responsabilidad penal adolescente	p.37-40
Robo en lugar no habitado	p.93-95
Robo por sorpresa	p.37-40
Sentencia absolutoria	p.61-74 ; p.74-80 ; p.80-91
Sentencia condenatoria	p.56-58
Servicios en beneficio de la comunidad	p.34-37
Suspensión condicional del procedimiento	p.11-15 ; p.95-98
Tráfico ilícito de drogas	p.91-93
Traslado a recinto gendarmería de chile	p.98-102
Tratados internacionales	p.16-17 ; p.49-51 ; p.51-53 ; p.80-91
Violencia contra la mujer	p.80-91
Violencia intrafamiliar	p.11-15 ; p.74-80 ; p.80-91 ; p.93-95

Norma	Página
AA259-2021	p.11-15
AA94-2015	p.98-102
CADDHH art. 5 N° 2	p.49-51 ; p.51-53
CBDP	p.80-91
CEDAW	p.80-91
CIDHPM art. 13	p.18-22
COT art. 10	p.29-34
COT art. 196 N° 10	p.95-98
COT art. 203	p.95-98
COT art. 205	p.95-98
CP art. 1	p.61-74 ; p.74-80 ; p.80-91

CP art. 10 N° 11	p.80-91
CP art. 10 N° 4	p.61-74
CP art. 11 N° 6	p.53-56
CP art. 11 N° 9	p.53-56
CP art. 21	p.45-46 ; p.46-49
CP art. 3	p.46-49 ; p.74-80
CP art. 366 bis	p.18-22
CP art. 366 ter	p.18-22
CP art. 391 N° 2	p.61-74
CP art. 396	p.93-95
CP art. 397 N° 2	p.80-91
CP art. 400	p.80-91
CP art. 436	p.37-40
CP art. 442	p.93-95
CP art. 49 sexies letra a	p.34-37
CP art. 5	p.74-80
CP art. 7	p.93-95
CP art. 74	p.53-56
CP art. 95	p.95-98
CP art. 97	p.45-46 ; p.46-49
CPC art. 119	p.95-98
CPC art. 240	p.8-11 ; p.74-80
CPP art. 1	p.61-74
CPP art. 122	p.29-34 ; p.40-43
CPP art. 130	p.29-34
CPP art. 132	p.29-34
CPP art. 132 bis	p.40-43 ; p.91-93
CPP art. 139	p.16-17 ; p.18-22 ; p.103-104
CPP art. 140	p.11-15 ; p.16-17 ; p.18-22 ; p.29-34 ; p.37-40 ; p.49-51 ; p.51-53 ; p.98-102 ; p.103-104 ;
CPP art. 141	p.11-15 ; p.29-34
CPP art. 143	p.18-22 ; p.29-34
CPP art. 146	p.103-104
CPP art. 149	p.51-53
CPP art. 150	p.98-102
CPP art. 155	p.8-11 ; p.11-15 ; p.15-16 ; p.18-22 ; p.37-40 ; p.51-53 ; p.103-104
CPP art. 155 letra a	p.15-16
CPP art. 227	p.102-103
CPP art. 228	p.40-43 ; p.102-103

CPP art. 232	p.29-34
CPP art. 276	p.102-103 ; p.105-106
CPP art. 277	p.102-103 ; p.105-106
CPP art. 295	p.61-74 ; p.80-91
CPP art. 296	p.61-74
CPP art. 297	p.61-74 ; p.74-80 ; p.80-91
CPP art. 298	p.74-80
CPP art. 325	p.80-91
CPP art. 340	p.61-74 ; p.74-80 ; p.80-91
CPP art. 341	p.61-74 ; p.74-80
CPP art. 342	p.61-74 ; p.74-80 ; p.80-91
CPP art. 342 letra c	p.22-28
CPP art. 343	p.74-80
CPP art. 344	p.61-74 ; p.74-80 ; p.80-91
CPP art. 347	p.61-74
CPP art. 347 letra e	p.22-28
CPP art. 348	p.44-45 ; p.74-80
CPP art. 358	p.102-103 ; p.103-104 ; p.105-106 ; p.16-17 ; p.49-51 ; p.51-53 ; p.56-58 ; p.59-60 ; p.91-93
CPP art. 36	p.6-8 ; p.22-28 ; p.29-34 ; p.93-95
CPP art. 360	p.16-17 ; p.49-51 ; p.56-58 ; p.59-60 ; p.91-93 ; p.93-95 ; p.102-103 ; p.103-104 ; p.105-106
CPP art. 365	p.58-59
CPP art. 366	p.58-59
CPP art. 367	p.58-59
CPP art. 368	p.58-59
CPP art. 370	p.51-53 ; p.56-58 ; p.58-59 ; p.59-60 ; p.91-93
CPP art. 371	p.58-59
CPP art. 372	p.93-95
CPP art. 373 letra b	p.93-95
CPP art. 375	p.22-28
CPP art. 384	p.93-95
CPP art. 385	p.93-95
CPP art. 4	p.61-74 ; p.95-98
CPP art. 45	p.61-74 ; p.80-91
CPP art. 455	p.11-15
CPP art. 458	p.6-8 ; p.8-11 ; p.11-15

CPP art. 464	p.6-8; p.8-11; p.11-15
CPP art. 47	p.74-80
CPP art. 48	p.61-74; p.80-91
CPP art. 481	p.93-95
CPP art. 5	p.18-22; p.40-43
CPR art. 19	p.29-34; p.49-51; p.51-53
CPR art. 19 N° 1	p.98-102
CPR art. 19 N° 2	p.98-102
CPR art. 19 N° 3	p.18-22; p.98-102
CPR art. 19 N° 7	p.11-15; p.18-22; p.34-37; p.98-102
CPR art. 19 N° 7 letra b	p.40-43
CPR art. 19 N° 7 letra e	p.40-43
CPR art. 20	p.98-102
CPR art. 21	p.6-8; p.8-11; p.15-16; p.18-22; p.29-34; p.34-37; p.37-40; p.45-46; p.53-56;
CPR art. 5	p.49-51; p.51-53
CPR art. 76	p.29-34
DL2695	p.95-98
DS518 art. 25	p.49-51; p.51-53
L17798	p.58-59
L18216	p.59-60
L18216 art. 15 bis	p.58-59
L18216 art. 16	p.58-59
L18216 art. 17	p.56-58; p.58-59
L18216 art. 17 ter	p.58-59
L18216 art. 25 N° 1	p.34-37; p.53-56
L18216 art. 27	p.34-37; p.53-56
L18216 art. 3	p.53-56
L19366	p.56-58
L19968 art. 92 N° 1	p.8-11
L20000 art. 22	p.56-58
L20000 art. 62	p.56-58
L20000 art. 8	p.53-56
L20066 art. 10	p.8-11; p.74-80
L20066 art. 5	p.74-80; p.93-95
L20066 art. 9	p.18-22; p.74-80
L20084 art. 21	p.37-40
L20084 art. 32	p.37-40
L20084 art. 33	p.37-40

L21057 art. 25	p.18-22
L21057 art. 26	p.18-22
PIDCP art. 10 N°1	p.49-51 ; p.51-53
PIDCP art. 9 N° 1	p.40-43
RMANDELA art. 1 n.1	p.49-51
RMANDELA art. 24	p.49-51 ; p.51-53