



Defensoría
Sin defensa no hay Justicia

**Unidad de Estudios
Defensoría Regional Metropolitana Sur**

Boletín de Jurisprudencia N° 02

Febrero 2015

Índice

1. Reconoce irreprochable conducta anterior teniendo condenas como adolescente dado que tales antecedentes no son para determinar la concurrencia de la atenuante sino solo posible reincidencia. (CA Santiago 30.01.2015 rol 3617-2014).... 6

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensa por error al rechazar la atenuante del artículo 11 N° 6 del CP, sosteniendo que la entrega o comunicación de los antecedentes prontuarios de adolescente sólo puede tener por finalidad comprobar la reincidencia de los imputados, de donde se desprende que no podría ser estimado para otros efectos diversos, esto es, para establecer la no concurrencia de una circunstancia atenuante, que corrobora el artículo 38 de la Ley 18.216 y las Reglas de Beijing, por lo que el tribunal del fondo ha incurrido en un yerro de derecho al determinar que no procede la circunstancia atenuante citada de la irreprochable conducta anterior, no aplicando el artículo 68 del mismo código, yerro que ha ocasionado perjuicio debido a que se impuso una pena que legalmente no correspondía, ya que por aplicación de ambas normas, beneficiando al sentenciado 2 minorantes, cabía rebajar la pena en un grado y permitía otorgarle alguno de los beneficios a que se refiere la Ley N°18.216. LA Corte dicta sentencia de remplazo, en que rebaja un grado la pena, condena a 3 años y 1 día y concede libertad vigilada intensiva **(Considerandos: 12, 13, 14, 15)** 6

2. Corte confirma resolución que sobreseyó definitivamente la causa compartiendo que obrar del requerido no fue clandestino ni furtivo y que se trata de un delito imposible. (CA San Miguel 02.02.2015 rol 87-2015) 15

SINTESIS: Corte confirma resolución apelada por la fiscalía que decretó el sobreseimiento definitivo en procedimiento simplificado, compartiendo lo razonado por la señora Juez a quo al momento de dar lugar a la solicitud de la defensa, conforme al artículo 250 letra a) del CPP, en atención a las características del hecho y las circunstancias de su comisión. (En la resolución la juez señala que el obrar del imputado, de sustraer una botella de licor, no fue clandestino ni furtivo al ser observado y grabado por las cámaras de televisión del supermercado, que siempre estuvo bajo la vista de los guardias que permitieron que continuara con su desplazamiento hasta traspasar las cajas, resultando manifiesto que se trata de un delito imposible y que no concurren los elementos necesarios para configurar un hecho que sea punible, unido a la falta de idoneidad del despliegue del imputado al interior del supermercado para lograr su objetivo doloso). **(Considerandos: 3)**..... 15

3. Acoge apelación de la defensa y deja sin efecto sustitución de reclusión parcial nocturna ordenando que se siga cumpliendo el saldo en el domicilio dado que es el primer incumplimiento del condenado. (CA San Miguel 16.02.2015 rol 193-2015)..... 17

SINTESIS: Corte acoge apelación de la defensa penal pública y revoca resolución que substituyó reclusión parcial nocturna domiciliara por dependencias en gendarmería, señalando que de los documentos acompañados por el imputado y el informe emitido por Carabineros de Chile, se desprende que el condenado incumplió la pena substitutiva que le fuera concedida, por primera vez, incumplimiento que a juicio de los sentenciadores no reviste la gravedad exigida por el artículo 25 de la Ley 18.216, desde que, como se señaló en la audiencia, sólo le restaba por cumplir 61 días de la pena impuesta, no dándose en consecuencia los presupuestos exigidos por la ley para dar lugar a la revocación de la pena substitutiva, motivo por el cual no procede la revocación

y/o sustitución de la misma, ordenando cumplir el saldo de condena bajo la el régimen de reclusión parcial nocturna domiciliaria.. **(Considerandos: 5)**..... 17

4. Acoge amparo a favor de adolescente y deja sin efecto traslado ordenado por el Sename por falta de fundamento y arbitrariedad que perturba su libertad personal. (CA San Miguel 18.02.2015 rol 42-2015) 21

SINTESIS: Corte acoge amparo a favor de adolescente y deja sin efecto el traslado ordenado por el Sename, señalando que la resolución que lo ordena no tiene ningún fundamento vertido, sin referirse en lo absoluto a la forma en que el interés superior del niño sería beneficiado con la dictación de esta medida, lo que vulnera abiertamente la obligación de todo servicio público de fundamentar sus decisiones, cuestión que por cierto alcanza un mayor grado de intensidad en situaciones referidas a personas que pudieren ver afectada su libertad personal por ello. La prohibición de la arbitrariedad en la aplicación de las penas privativas de libertad es un fundamento basal de la democracia, y en esta consideración deben efectuarse todas las actuaciones que puedan significar un detrimento a esta garantía, más aun considerando que se trata de un menor de edad, quedando entonces suficientemente establecido que el adolescente ha sufrido una perturbación a su libertad personal, ya que de ellos aparece que el recurrido no ha adoptado una decisión fundamentada suficientemente para realizar el traslado. **(Considerandos: 3, 4)**..... 21

5. Acoge amparo por fijar audiencia de formalización sin existir vicio que justifique invalidar actuaciones válidamente practicadas y ordena fijar audiencia de preparación de juicio oral simplificado. (CA San Miguel 20.02.2015 rol 53-2015) 26

SINTESIS: Corte acoge amparo contra resolución que fijó audiencia de formalización y dejándola sin efecto, ordena a su vez al tribunal fijar fecha para realizar la audiencia de preparación de juicio oral simplificado, señalando que de los antecedentes expuestos no se advierte vicio de procedimiento alguno que justificara dejar sin efecto actuaciones válidamente practicadas, por lo que en este escenario aparece que la actuación del juez de garantía excede el marco legal de sus atribuciones, actuación que constituye una amenaza o perturbación a la libertad personal del amparado quien actualmente se encuentra notificado, bajo el apercibimiento del artículo 33 del Código Procesal Penal, de su obligación de comparecer a audiencia de formalización y enfrentando además una nueva formalización por delitos cuya pena excede con creces aquella establecida para el delito respecto del cual fue requerido. **(Considerandos: 4, 5)** 26

6. Confirma sobreseimiento definitivo en tanto deducir la acción penal es una circunstancia distinta al resultado a que se arribó una vez interpuesta y razonar lo contrario es un doble juzgamiento. (CA San Miguel 20.02.2015 rol 152-2015)..... 31

SINTESIS: Corte confirma sobreseimiento definitivo apelado por la querellante, sosteniendo que no comparte sus argumentaciones toda vez que lo que la Corte resolvió, en su oportunidad, fue establecer que el querellante tenía facultad para deducir la acción penal que correspondía por el delito de desacato, situación que efectivamente se cumplió, siendo una circunstancia distinta el resultado a que se arribó una vez interpuesta y tramitada la respectiva querrela, y por otra parte tiene razón el Sr. Juez de Garantía al determinar que en el presente caso las sanciones al incumplimiento de las órdenes de Tribunal están precisamente establecidas en la Ley 16.618 y que, en virtud de dicha disposición, el Juez de Familia respectivo sancionó a la querrellada con

arresto nocturno. Agrega que razonar en forma distinta, sería conculcar el principio de “non bis in idem”, esto es un doble juzgamiento o sanción para una misma situación de hecho, en otras palabras “un hecho una sanción” y que también es necesario hacer presente que no existe, de acuerdo a los antecedentes aportados, el apercibimiento correspondiente para el caso de incumplimiento de la medida ordenada por parte de la querellada. **(Considerandos: 5)**..... 31

7. Declara ilegal detención de la policía al actuar en forma autónoma en contravención a mandatos legales expresos y sin los presupuestos que permiten su intervención. (CA San Miguel 25.02.2015 rol 222-2015)..... 34

SINTESIS: Corte confirma resolución apelada por la fiscalía que declaró ilegal la detención practicada por la policía, señalando que de lo expuesto por los intervinientes en la audiencia, aparece que la actuación de los funcionarios policiales al efectuar la detención fue realizada en contravención a mandatos legales expresos, al proceder autónomamente en diligencias propias de la investigación. Agrega la corte que lo señalado precedentemente no implica desconocer la necesidad de la inmediatez de la intervención policial en determinados casos graves y excepcionales, tal como lo permite el artículo 83 del Código Procesal Penal, presupuestos que no se logran establecer en la especie. **(Considerandos: 1, 2)**..... 34

8. Es ilegal detención policial que no cumple con las exigencias de los artículos 205 y 206 del CPP infringiendo así el artículo 130 del mismo código al no dar a conocer derechos. (CA San Miguel 27.02.2015 rol 201-2015)..... 36

SINTESIS: Corte confirma resolución que declaró ilegal la detención de la imputada, en consideración a que siendo claras las normas de los artículos 205 y 206 del CPP, en cuanto a las condiciones específicas exigidas para la procedencia de ingreso y registro, no cabe interpretación alguna y analizados los antecedentes de la causa y vertidos en la audiencia, estima que no se reúnen en la especie los requisitos exigidos por las normas precitadas y que la magistrado a quo no ha incurrido en error en la forma que razonó al resolver respecto de la detención en la resolución en alzada, al establecer que la actuación del personal policial infringió lo dispuesto en los artículos 205 y 130 del Código Procesal Penal declarándola ilegal. Agrega la Corte que la actuación de carabineros tampoco se encuentra amparada por el artículo 83 del Código Procesal Penal, puesto que fue realizada en contravención a mandato legal expreso. **(Considerandos: 4, 5)**..... 36

9. Aplica artículo 28 de ley 18216 y tiene por cumplidas insatisfactoriamente las penas privativas de libertad impuestas dado que la norma sólo exige el transcurso del tiempo que corre a favor del sentenciado. (CA San Miguel 27.02.2015 rol 211-2015)..... 38

SINTESIS: Corte acoge apelación de la defensa penal pública contra resolución que revocó reclusión nocturna, señalando que el artículo 28 de la ley 18216 solo exige el transcurso del tiempo de cumplimiento de la medida alternativa concedida y que ésta no haya sido revocada, en tanto el artículo 26 sanciona con la revocación del beneficio otorgado, la comisión de un nuevo crimen o simple delito, es decir, en un caso se da por cumplida la pena y en el otro se revoca el beneficio por el solo ministerio de la ley. Que, para la revocación del beneficio concedido, se requiere la declaración judicial y, que mientras ésta no sea dictada el tiempo corre a favor del imputado, por lo que en

este caso lo que la defensa solicita al Tribunal, como petición subsidiaria 1, es precisamente la aplicación del artículo 28 de la ley 18.216, por cuanto a la fecha han transcurrido con creces los doscientos cuarenta y un días de las penas privativas de libertad de la condena, hecho que hace del todo procedente acceder a tal solicitud ,dando aplicación al citado artículo, declarando en definitiva que se tienen por cumplidas, insatisfactoriamente las penas privativas de libertad impuestas a la sentenciada. **(Considerandos: 4, 6)** 38

10. Acoge amparo de la defensa adolescente por vulnerar el plazo del artículo 38 de la Ley 20.084 al fijar audiencia no siendo razón administrativa del tribunal justificación legal. (CA Santiago 02.02.2015 rol 191-2015) 41

SINTESIS: Corte acoge recurso de amparo de la defensa adolescente, sosteniendo que según al plazo para declarar el cierre de la investigación del artículo 38 de la Ley 20.084, habiéndose fijado dicho plazo en esta causa en 45 días a partir de la audiencia de formalización, plazo temporal que tenía vigencia hasta el 3 de enero, al tenor de la norma antes referida, no puede extenderse más allá del 3 de marzo del presente año, por lo que la audiencia solicitada por el Ministerio Público agendada para el día 9 de marzo de 2015 para reformatizar o discutir la aplicación del procedimiento abreviado, infringe abiertamente la disposición antes citada. Añade que lo informado por el Juez sobre la imposibilidad de reagendar las audiencias, determinado por la Administración del Tribunal, no es justificación legal suficiente que permita la infracción de la norma legal, por lo que atendido el mérito de lo reseñado y lo dispuesto en el artículo 19 N°7 de La Constitución Política de la República y artículo 38 de la Ley 20.084, la audiencia fijada vulnera la garantía constitucional de libertad personal y seguridad individual de los amparados, ordenando ajustarla a la normativa legal vigente **(Considerandos: 4, 5, 6, 7)**..... 41

11. Acoge recurso de nulidad de la defensa por incurrir la sentencia en omisiones sobre explicaciones de la fuerza probatoria y razonamientos de cómo se justifica el hecho delictivo. (CA Santiago 25.02.2015 rol 178-2015)..... 45

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensa penal pública, sosteniendo que de la sentencia impugnada se desprende que el tribunal pretirió toda consideración relativa a las pruebas aportadas por las partes, sin haber una explicación acabada y pormenorizada acerca de la fuerza probatoria que se le atribuye a cada una de las probanzas rendidas, ni es posible sostener la suficiencia de razonamientos acerca del modo como el tribunal decide tener por justificados los hechos que configurarían los ilícitos por los cuales concluye dictando sentencia condenatoria, y no puede concluirse la existencia de una exposición clara, lógica y completa de la valoración de los medios de prueba en los términos que exige el artículo 342 letra c), en relación con el artículo 297, ambos del CPP, máxime cuando de la lectura del considerando 11° aparece expresamente asentada la existencia de una evidente contradicción entre las diversas probanzas rendidas, omisiones advertidas que queda claramente inserta en la causal esgrimida por la defensa, contemplada en el artículo 374 letra e) del citado código procesal, desde que no ha sido extendida en la forma dispuesta por la ley. **(Considerandos: 7, 8)**..... 45

Tribunal: Corte de Apelaciones de Santiago.

Rit: 297-2014.

Ruc: 1400100961-O.

Delito: Robo con intimidación.

Defensor: Gustavo Véliz.

Reconoce irreprochable conducta anterior teniendo condenas como adolescente dado que tales antecedentes no son para determinar la concurrencia de la atenuante sino solo posible reincidencia. ([CA Santiago 30.01.2015 rol 3617-2014](#))

Norma asociada: CP ART. 436; CPP ART. 373 b; CP ART. 11 N° 6; CP ART. 68, L20084 ART. 6; L20084 ART. 59; DL 645 ART. 2.

Tema: Circunstancias atenuantes de la responsabilidad pena, recursos.

Descriptor: Robo con violencia o intimidación, recurso de nulidad, errónea aplicación del derecho, irreprochable conducta anterior, antecedentes penales menores de edad.

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensa por error al rechazar la atenuante del artículo 11 N° 6 del CP, sosteniendo que la entrega o comunicación de los antecedentes prontuarios de adolescente sólo puede tener por finalidad comprobar la reincidencia de los imputados, de donde se desprende que no podría ser estimado para otros efectos diversos, esto es, para establecer la no concurrencia de una circunstancia atenuante, que corrobora el artículo 38 de la Ley 18.216 y las Reglas de Beijing, por lo que el tribunal del fondo ha incurrido en un yerro de derecho al determinar que no procede la circunstancia atenuante citada de la irreprochable conducta anterior, no aplicando el artículo 68 del mismo código, yerro que ha ocasionado perjuicio debido a que se impuso una pena que legalmente no correspondía, ya que por aplicación de ambas normas, beneficiando al sentenciado 2 minorantes, cabía rebajar la pena en un grado y permitía otorgarle alguno de los beneficios a que se refiere la Ley N°18.216. LA Corte dicta sentencia de remplazo, en que rebaja un grado la pena, condena a 3 años y 1 día y concede libertad vigilada intensiva (**Considerandos: 12, 13, 14, 15**)

TEXTO COMPLETO:

Santiago, treinta de enero del año dos mil quince.

Vistos y teniendo presente:

1º) Que don Gustavo Veliz Araya, abogado, Defensor Penal Público, en causa RUC 1400100961-O, RIT 297-2014, seguida por el delito de robo con intimidación en contra de B.A.A.A., deduce recurso de nulidad contra la sentencia de fecha 5 de diciembre de 2014, dictada por el Séptimo Tribunal Oral En Lo Penal de Santiago, por medio de la cual se condenó a Alfaro a sufrir la pena de 5 años y 1 día de presidio mayor en su grado mínimo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, en calidad de autor de] delito de robo con intimidación,

ocurrido el día 19 de Febrero de 2014, en la comuna de La Florida. Debido a la extensión de la pena, no se concede ninguno de los beneficios alternativos contemplados en la Ley N°18216.

2º) Que la defensa precisa que a su juicio, la sentencia ha incurrido en el motivo absoluto de nulidad del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, cuando en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo. Agrega que el tribunal efectúa una errónea aplicación del artículo 11 del Código Penal, norma que relaciona con lo dispuesto en el artículo 68 del Código Penal.

Se refiere a los hechos acreditados en la sentencia, cuyo considerando Octavo da por probado “Que el día 1º de febrero del año 2014, en circunstancias que M.A.L.N, cargaba combustible a su Station Wagon, Hyundai Santa Fe, placa patente CZVX XX, en el Servicentro ubicado en Av. Trinidad con Bahía Catalina, comuna de La Florida, dejando su cartera en el asiento del copiloto, y al terminar e intentar irse del lugar en su vehículo, repentinamente sube al asiento del copiloto B.A.A.A., quien premunido de un arma con apariencia de fuego, intimidó a la víctima señalándole “bájate del auto” mientras un segundo sujeto, no identificado, concertado con el acusado esperaba a un costado del vehículo. La víctima se bajó de su vehículo subiéndose a este el otro sujeto que acompañaba al acusado, y al no poder estos individuos hacer andar el vehículo, aquél no identificado opta por huir del lugar a pie con la cartera de la víctima, en la cual portaba especies personales, mientras que A.A logró encender el vehículo y huyó del lugar, siendo sorprendido por personal policial, iniciándose el seguimiento del vehículo, el que termina cuando el imputado perdió el control de la camioneta e impactó a un inmueble ubicado en calle Joaquín Edwards Bello N°10.XXX de la Comuna de la Pintana, abandonando el vehículo, siguiendo su huida a pie hasta que fue finalmente detenido por Carabineros”.

En cuanto a la calificación jurídica de los hechos descritos, señala que como se resuelve por el tribunal, el hecho constituye el tipo penal de robo con intimidación, previsto y sancionado en el artículo 436 inciso 1º, en relación con los artículos 432 y 433 del Código Penal, en grado de consumado, teniendo la calidad de autor, según lo dispuesto en el artículo 15 N° 1 del Código Penal.

3º) Que el recurso añade que el acusado B.A.A.A., fue condenado a la pena de 5 años y 1 día de presidio mayor en su grado mínimo, con las accesorias del caso, y tocante a la concurrencia de circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal, expresa que la sentencia estimó que no concurrían agravantes. En cuanto a circunstancias atenuantes, sólo acoge la de colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos, del artículo 11 N°9 del Código Penal, rechazando, por mayoría, la concurrencia de la atenuante de irreprochable conducta anterior, establecida en el artículo 11 N° 6 del mismo Código.

4º) Que, el recurso explica la manera en que el fallo recurrido incurre en la causal de nulidad establecida en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, que “Procederá la declaración de nulidad del juicio oral y de la sentencia b) Cuando, en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación de] derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.”

Como norma infringida, estima que fue erróneamente aplicada, ya que no fue acogida por el Tribunal Oral en lo Penal, la del artículo 11 número 6 del Código Penal, en relación con lo dispuesto en el artículo 68 del mismo cuerpo legal. Dicho artículo 11 dispone que “Son circunstancias atenuantes: N° 6: Si la conducta anterior del delincuente ha sido irreprochable.”

Añade que la norma que se considera infringida es la indicada, desde que la sentencia recurrida estimó como no concurrente la mentada circunstancia atenuante,

debiendo hacerlo. La sentencia resuelve el asunto en su considerando duodécimo, el que transcribe.

5°) Que, como se puede apreciar, agrega el recurrente, el Tribunal a quo no acoge la petición de la defensa, en el sentido de tener por configurada la circunstancia atenuante de irreprochable conducta anterior del imputado, y al respecto hace presente los argumentos que fueron recogidos por el voto de minoría de la sentencia recurrida, de la Juez Presidente Elizabeth Reinoso Diez.

La defensa incorpora en la audiencia de determinación de pena, el extracto de filiación y antecedentes del acusado, emitido el 19 de febrero de 2014 (fecha de la ocurrencia de los hechos) por el Registro Civil e Identificación, el cual aparece exento de todo tipo de anotación prontuarial pretérita.

La circunstancia que se haya incorporado el certificado de anotaciones penales de adolescente, no es obstáculo para la configuración de la atenuante invocada y no reconocida, ya que la información generada por ese certificado especial sólo puede ser valorada y apreciada para la determinación de penas que deba hacerse en el juzgamiento como menor adolescente, y no para la determinación de las penas que ya de adulto deba juzgarse. Luego transcribe el señalado voto.

6°) Que, continúa el recurso, el planteamiento de la defensa fue recogido por el voto de minoría de la sentencia recurrida, que es de la opinión de acoger lo solicitado por ésta, reconociendo al imputado la atenuante de responsabilidad de irreprochable conducta anterior, lo que unido al reconocimiento de la atenuante de colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos que fue otorgado unánimemente por el Tribunal, permitiría rebajar en un grado el mínimo de la sanción, conforme a lo dispuesto en el artículo 68 del Código Penal, quedando en el marco de presidio menor en su grado máximo (3 años y 1 día a 5 años), lo que unido a los antecedentes que se hicieren valer en la audiencia respectiva, a saber, peritaje social del imputado efectuado por el Asistente Social Claudio Calliñir Schifferli, permitiría aplicar la sanción de 3 años y 1 día de presidio menor en su grado máximo, concediéndosele e] beneficio de la Libertad Vigilada Intensiva, por el mismo período de tiempo, según lo dispuesto en el artículo 17 bis de la Ley N°18.216.

Es en este orden de ideas que a juicio de la Defensa el Tribunal a quo yerra al estimar como no concurrente la atenuante establecida en el artículo 11 número 6 del Código Penal.

7°) Que, en cuanto a la influencia sustancial del error denunciado en lo dispositivo del fallo, indica que de acuerdo a lo expuesto, se agravia al imputado al serle impuesta una pena superior a la que legamente le correspondía, ya que al no considerar concurrente la circunstancia atenuante del artículo 11 número 6 del Código ya indicado, impidió imponer al imputado la pena inferior en un grado al mínimo establecido en la ley, tal como lo señala el artículo 68 inciso tercero del mismo Código.

Al concurrir dos circunstancias atenuantes de responsabilidad penal, sin existir circunstancias agravantes, permite la rebaja en al menos un grado al mínimo establecido en la ley para este delito, tal como lo señala el artículo 68 antes mencionado, lo que en el caso concreto significaría que sería beneficiado con la pena sustitutiva de Libertad Vigilada Intensiva, establecida en el artículo 17 bis ya referido.

Como petición concreta, expone que de conformidad al artículo 373 letra b) en relación al artículo 385 del Código del ramo, solicita que se anule sólo la sentencia, y tratándose de una de las hipótesis del artículo 385, es decir, la imposición de una pena superior a la que legalmente correspondiere, solicita que en lugar de la sentencia cuya anulación se pide, se dicte sentencia de reemplazo que se ajuste a la ley, reconociendo la concurrencia de la atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal. En consecuencia, siendo 2 las atenuantes y ninguna agravante, corresponde rebajar la pena en 1, 2 o 3

grados, solicitándose que se rebaje la pena en un grado y se imponga en definitiva la pena de 3 años y 1 día de presidio menor en su grado máximo, otorgándosele para el cumplimiento el beneficio de la Libertad Vigilada Intensiva, establecido en el artículo 17 bis de la Ley 18.216, toda vez que se cumplen con todos los requisitos legales para su concesión por el mismo período de tiempo.

8°) Que, para el análisis del recurso, se debe recordar que el artículo 372 del Código Procesal Penal establece que “El recurso de nulidad se concede para invalidar el juicio oral y la sentencia definitiva, o solamente ésta, por las causales expresamente señaladas en la ley”.

El artículo 373 del mismo cuerpo legal, por su parte, prescribe que “Procederá la declaración de nulidad del juicio oral y de la sentencia: ...b) Cuando, en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del Derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo”.

En el caso de autos, se ha estimado transgredido el artículo 11 N°6 del Código Penal, en relación al artículo 68 del mismo texto legal, habida cuenta que el tribunal del grado, al analizar las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal del imputado por quien se recurre, estimó que no le beneficiaba la circunstancia atenuante de responsabilidad establecido en el primer precepto, en mérito de anotaciones relativas a infracciones penales cometidas cuando era adolescente, que constan en el respectivo certificado de anotaciones de adolescente, por sanciones impuestas en esa calidad, ignorando el certificado actualizado, que no registra ninguna anotación penal. Por ende, al considerar solamente una sola circunstancia minorante, aplicó la sanción de cinco años y presidio, en lugar de la de tres años y un día de presidio, como correspondería, en caso de haber tenido en cuenta la señalada circunstancia, lo que a su turno determinaría la procedencia de alguno de los beneficios de la Ley N°18.216.

La materia fue resuelta en el motivo duodécimo, acápite 2° del fallo impugnado, en cuanto dejó sentado que “Por otra parte, se rechaza lo pedido por la defensa, en términos de que no se debe considerar las condenas que se le impusieron cuando era menor y que estimó la Fiscalía que deben ser consideradas para estimar que no tiene irreprochable conducta anterior, argumentando sobre la base de que la Ley N°20.084 establece un sistema especial más amplio que no permite considerar los antecedentes antes de su mayoría de edad y, además, sobre la base de las Reglas de Beijing.

“Respecto a aquello, es menester aclarar que el sentenciado está siendo juzgado como adulto, de manera que no le es aplicable el estatuto especial de la Ley N° 20.084.

“Aún, la norma del artículo 21.2 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores resulta improcedente por cuanto aquel texto internacional no ha sido ratificado por Chile y por tanto no tiene el carácter de tratado y ley obligatoria, conforme el claro tenor del inciso 2° del artículo 2 de la Ley Sobre Responsabilidad de los Adolescentes por Infracciones a la Ley Penal.

“No obstante lo anterior, valga la pena indicar que las Reglas de Beijing fueron adoptadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas con fecha 28 de noviembre de 1985, esto es, con anterioridad a la publicación de la Ley N° 20.084. Dicha ley no hizo ninguna referencia a mantener un estatuto especial o privilegiado respecto del adolescente infractor con posterioridad a adquirir la mayoría de edad. Por el contrario, incluso al referirse al concurso de procedimiento indicó que si a una persona se le imputa una infracción sancionada por esta ley y un delito cometido siendo mayor de 18 años, la investigación y juzgamiento de esos hechos se regirá por las normas del Código Procesal Penal aplicable a los imputados mayores de edad. Por otra parte, el artículo 56 señala que si un adolescente se encuentra cumpliendo sentencia y alcanza los 18 años y le restan por cumplir más de seis meses de condena de internación en régimen cerrado, puede eventualmente trasladarse a un recinto penitenciario. Estas normas dejan ver el

término del estatuto preferente con la mayoría de edad.

“No hay por tanto norma de rango legal que impida a estos sentenciadores tener conocimiento de los antecedentes pretéritos del acusado. Por el contrario, el propio artículo 59 de la Ley N° 20.084 modificó el Decreto Ley N° 645 del año 1925 sobre Registro General de Condenas, e hizo mención expresa a los antecedentes relativos a los procesos o condenas de menores de edad, datos que pueden consignarse en los certificados que se emiten para ingresar a las Fuerzas Armadas, Carabineros de Chile, Gendarmería de Chile y a la Policía de Investigaciones o para comunicar a los tribunales con competencia criminal los datos que soliciten para comprobar los antecedentes penales de los imputados. Si la propia ley de responsabilidad juvenil ha consagrado la posibilidad de conocer los datos necesarios para comprobar sus antecedentes pretéritos y es un elemento para determinar la naturaleza de la sanción conforme el artículo 24 letra C) de la citada ley, con mayor razón es aplicable a los mayores de edad.

“Atendido lo razonado en los párrafos precedentes se reitera, que se desestima lo solicitado por la defensa, en cuanto a considerar que el acusado tiene irreprochable conducta anterior y, en consecuencia, se establece que al sentenciado no le favorece la circunstancia atenuante contemplada en el artículo 11 N° 6 del Código Penal.”

9º) Que pareciera que el problema se encuentra resuelto en la propia ley chilena, particularmente en la misma legal que utiliza el tribunal del fondo para rechazar la aplicación de la atenuante reclamada por la defensa. Ello tornaría inoficioso analizar normativa extranjera, así como entrar a discutir si esta última tiene o no vigencia en el país.

Efectivamente, el artículo 59 de la Ley N°20.084, establece modificaciones al Decreto Ley N°645, de 1925, Registro General de Condenas, en el sentido de agregarle un inciso final a su artículo 2º, que es del siguiente tenor: “Los antecedentes relativos a todos los procesos o condenas de menores de edad sólo podrán ser consignados en los certificados que se emitan para ingresar a las Fuerzas Armadas, Carabineros de Chile, Gendarmería de Chile y a la Policía de Investigaciones o para los fines establecidos en el inciso primero del presente artículo.”

El aludido Decreto Ley, que es de 17 de octubre de 1925, en su primer artículo establece lo que sigue: “Créase el Registro General de Condenas sobre la base del prontuario, tarjeta índice e impresión digital, anexo a la Inspección de Identificación de Santiago y bajo la dependencia del Jefe de este Servicio.

“El Registro tendrá una sección especial con el epígrafe “Condena Condicional”, para inscribir esta clase de condenas”.

Luego, el artículo 2º, en su primer inciso, prescribe que “Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley N° 19.628, sobre protección de datos de carácter personal, el Registro de Servicio Civil e Identificación comunicará al Ministerio Público, a los tribunales con competencia en lo criminal o a los juzgados de policía local, en su caso, los datos que soliciten para comprobar la reincidencia de los imputados.”

12º) Que, de este modo, el nuevo inciso del artículo 2º del D.L.645, de acuerdo con su claro tenor literal, lo que conduce a la primera regla de interpretación contenida en el Código Civil, sólo permite que los antecedentes o condenas de menores de edad sean consignados en los certificados que se emitan para ingresar a las entidades que se han indicado, lo cual, en todo caso, debe entenderse que solo ocurrirá normalmente cuando el respectivo ciudadano que aspire a dicho ingreso tenga la mayoría de edad, salvo en aquellos casos en que se permita el ingreso de menores de edad a las mismas.

En todo caso, la autorización que entrega la norma no distingue si el candidato a ingresar a algunas de las instituciones señaladas sea mayor o menor de edad, más lo trascendente es que sólo permite la entrega de los antecedentes o condenas para esos casos específicos, lo que por cierto descarta su aplicación en otras eventualidades.

También lo hace, como excepción, para los fines establecidos en el inciso primero del mismo artículo, esto es, que “Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 21 de la ley N°19.628, sobre protección de datos de carácter personal, el Servicio de Registro Civil e Identificación comunicará al Ministerio Público, a los tribunales con competencia en lo criminal o a los Juzgados de policía local, en su caso, los datos que soliciten para comprobar la reincidencia de los imputados.

Esto significa que la entrega o comunicación de los antecedentes prontuarios de adolescente sólo puede tener por finalidad comprobar la reincidencia de los imputados, de donde se desprende que no podría ser estimado para otros efectos diversos, como lo fue en estos autos, esto es, para establecer la no concurrencia de una circunstancia atenuante de responsabilidad penal.

13º) Que corrobora lo antes dicho lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley N° 20.603, hoy incorporado como artículo 38 de la Ley N°18.216, en cuanto dispone que “La imposición por sentencia ejecutoriada de alguna de las penas sustitutivas establecidas en esta ley a quienes no hubieren sido condenados anteriormente por crimen o simple delito tendrá mérito suficiente para la omisión, en los certificados de antecedentes, de las anotaciones a que diere origen la sentencia condenatoria. El tribunal competente deberá oficial al Servicio de Registro Civil e Identificación al efecto.

“Para los efectos previstos en el inciso precedente no se considerarán las condenas por crimen o simple delito cumplidas, respectivamente, diez o cinco años antes de la comisión del nuevo ilícito.

“El cumplimiento satisfactorio de las penas sustitutivas que prevé el artículo 1º de esta ley por personas que no hubieren sido condenadas anteriormente por crimen o simple delito, en los términos que señala el inciso primero, tendrá mérito suficiente para la eliminación definitiva, para todos los efectos legales y administrativos, de tales antecedentes prontuarios. El tribunal que declare cumplida la respectiva pena sustitutiva deberá oficial al Servicio de Registro Civil e Identificación, el que practicará la eliminación.

“Exceptuándose de las normas de los incisos anteriores los certificados que se otorguen para el ingreso a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública y a Gendarmería de Chile, y los que se requieran para su agregación a un proceso criminal.”

De este modo, si la ley exceptúa para la omisión, en los certificados de antecedentes, de las anotaciones a que diere origen una sentencia condenatoria en los casos señalados, no se advierte de qué modo podría existir la obligación de hacerlo respecto de una persona que delinquirió siendo menor de edad, a quien ni siquiera se le ha impuesto una sanción de orden criminal. Efectivamente, según el artículo 6º de la Ley N°20.084 “En sustitución de las penas contempladas en el Código Penal y en las leyes complementarias, a las personas condenadas según esta ley sólo se les aplicará la siguiente Escala General de Sanciones Penales para Adolescentes...”, estableciendo en seguida un catálogo de medidas de naturaleza jurídica muy diversas de las sanciones penales.

Tampoco se advierte cómo, a la luz de la Ley N° 18.216, artículo ya señalado, puedan omitirse las anotaciones penales de una persona menor de edad, y no de una persona mayor de edad, teniendo en cuenta el más benigno tratamiento dado por la señalada ley N°20.603. La única explicación sería que esta ley ha significado un avance en la reinserción social sólo para quienes delinquen siendo mayores de edad, más no para las personas más vulnerables, que son los menores de edad, a quienes también debería aplicárseles el estatuto de esta ley y considerar que se debería omitir toda anotación prontuarial a su respecto.

14º) Que, resumiendo la situación, el tribunal del fondo ha incurrido en un yerro de derecho al determinar que no procede en favor del imputado la circunstancia atenuante de responsabilidad penal del artículo 11 N°6 del Código Penal, esto es, la irreprochable

conducta anterior, y consecuentemente no aplicar el artículo 68 del mismo texto legal, yerro que ha ocasionado perjuicio debido a que, por su comisión, dicho juzgado impuso una pena que legalmente no correspondía, ya que por aplicación de ambas normas, beneficiando al sentenciado en favor del que se recurre dos circunstancias minorantes de responsabilidad penal, cabía rebajar la pena establecida en la ley en un grado, y consecuentemente, además, ello permitía otorgarle alguno de los beneficios a que se refiere la Ley N°18.216.

Mediante dicho yerro, además, se vulneraron los artículos 2° del Decreto Ley N°645, el artículo 38 de la Ley N°20.603, hoy artículo 38 de la Ley N° 18.216, en concordancia con el artículo 6° de la Ley N°20.084 que Establece la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente.

Si bien estas normas no se estimaron vulneradas por el recurrente y no fueron invocadas, ello no es óbice para que el tribunal, en su análisis, las estime como efectivamente transgredidas, desde que se está dando a una persona que delinquiró siendo menor de edad, un tratamiento más riguroso que aquel que delinquiró previamente siendo mayor de edad, a la luz de la normativa vigente en nuestros días, situación que no puede soslayarse por constituir un abuso. Lo importante es que efectivamente se vulneraron, teniendo la categoría de normas decisoria litis, las que invocó la parte que ha recurrido, con justa razón, como se ha visto.

15°) Que, por esta razón y teniendo solución el problema planteado, a juicio de esta Corte, por la simple aplicación de la normativa nacional vigente que se ha señalado, es que no resulta necesario acudir a las Reglas de Beijing, las que en todo caso no hacen sino corroborar lo que se ha expuesto. En efecto, su artículo 21.2 manda que “Los registros de menores delincuentes no se utilizará en procesos de adultos relativos a casos subsiguientes en los que esté implicado el mismo delincuente.”

Ello es de toda lógica, porque los derechos quedan configurados al momento de ser juzgado un menor que ha delinquido, de manera que no puede replotarse jurídicamente una situación que le afectó cuanto era menor de edad, al alcanzar la persona la mayoría de edad, ya que entonces ninguna utilidad práctica tendría establecer un sistema especial de juzgamiento de menores, como ha ocurrido con la dictación de la tantas veces mencionada Ley N°20.084. Es decir, el derecho o beneficio que obtuvo siendo menor de edad queda fijado de una vez y para siempre, sin que sea posible revivirlo posteriormente, en la forma pretendida por la sentencia impugnada.

Esta Corte, finalmente, deja constancia que los derechos que establece la ley no pueden cercenarse, menoscabarse o simplemente ignorarse, ya que los beneficios o derechos que la ley otorga son para esa finalidad, esto es, para favorecer a las personas a quienes van dirigidos, de modo que no resulta pertinente entrar en discusiones teóricas o intelectuales, para justificar el porqué un determinado derecho o beneficio no se entrega a quien lo reclama, correspondiéndole sin lugar a dudas, pues lo que cabe es razonar en sentido contrario, en orden a porqué sí le beneficia determinada norma o instituto jurídico, puesto que, se reitera, los beneficios entregados por la ley son para hacer uso de ellos y no para denegarlos, merced a elucubraciones improcedentes.

Por estas razones, procede el acogimiento del recurso de nulidad interpuesto, por lo que la sentencia impugnada debe ser anulada, y tratándose de uno de los casos del artículo 385 del Código Procesal Penal, se debe dictar sentencia de remplazo en la cual se reconozca lo que es obvio, esto es, que beneficia al sentenciado la circunstancia atenuante de responsabilidad penal de irreprochable conducta anterior, y sumando dicha minorante con la del numeral 9 del artículo 11 del Código Penal, por aplicación del artículo 68 del mismo texto legal, corresponde imponer la sanción inferior en un grado a la que legalmente corresponde. Esto es, presidio menor en su grado máximo, lo que a su turno hace procedente la concesión de los beneficios de la Ley N°18.216.

Por estas consideraciones y en conformidad con lo que disponen los artículos 372, 373 letra b), 376, 384 y 385 del Código Procesal Penal, se declara que acogíendose el recurso interpuesto, se anula la sentencia pronunciada por el Séptimo Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de la ciudad de Santiago, con fecha cinco del mes de diciembre del año dos mil catorce y se dicta a continuación, separadamente, la sentencia de reemplazo que se conforma a la ley, según quedó previamente señalado.

Redacción del Ministro Mario D. Rojas González.

Regístrese y comuníquese.

Nº Reforma procesal penal-3617-2014.

Pronunciada por la Séptima Sala de la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Mario Rojas González e integrada por la Ministra señora María Rosa Kittsteiner Gentile y por el Ministro (S) señor Patricio Álvarez Maldini.

Sentencia de reemplazo.

En virtud de lo que dispone el artículo 385 del Código Procesal, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

Santiago, treinta de enero del año dos mil quince.

Vistos:

Se reproducen los motivos, primero, segundo, tercero, cuarto, quinto, sexto, séptimo, octavo, noveno, décimo y undécimo de la sentencia anulada, así como los acápites 1º y final del motivo duodécimo. También se reproducen sus citas legales, excepto la del artículo 28 del Código Penal, que se sustituye por la del artículo 29 del mismo texto legal, y los resolutiveos II y IV de la misma sentencia.

Se reproducen, además, los motivos 8º) a 15º) de la sentencia de nulidad que precede.

Y teniendo además presente:

Primero: Que, beneficiando al sentenciado B.A.A.A. dos circunstancias modificatorias de responsabilidad penal, las de los números 6 y 9 del artículo 11 del Código Penal, por aplicación del artículo 68 del mismo Código, corresponde la disminución en un grado de la pena que la ley fija para el delito de que ha sido encontrado culpable. Esto es, corresponde imponerle la sanción de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, con las accesorias pertinentes, tal como ha sido planteado por su defensa. Debe reiterarse que la irreprochable conducta anterior consta del documento señalado por la defensa, que no registra anotaciones penales pretéritas, no pudiendo tomarse en cuenta aquéllas relativas a su conducta siendo menor de edad.

Segundo: Que, de otro lado, lo anteriormente expuesto determina que concurren en favor del sentenciado los requisitos establecidos en el artículo 15 de la Ley Nº18.216, motivo por el cual se declara que se le concede el beneficio de libertad vigilada intensiva, a que se refiere el artículo 17 bis de la misma ley, quedando sujeto a la vigilancia de la Sección de Tratamiento en el medio libre de Gendarmería de Chile por espacio de tres años y un día, debiendo cumplir las exigencias a que refiere el artículo 17 del texto legal indicado.

Por estas consideraciones y las citas legales que se han dado por reproducidas, con la sustitución indicada, se declara que se condena al imputado B.A.A.A., individualizado en el motivo primero que se ha dado por reproducido, a sufrir la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, con las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena.

Concurriendo los requisitos legales, se declara además que se concede al sentenciado B.A.A.A. el beneficio de libertad vigilada intensiva, a que se refiere el artículo

15 bis de la Ley N° 18.216, por el mismo término de la condena, esto es, tres años y un día, debiendo para ello quedar sujeto por ese período a la vigilancia y orientación permanentes de un delegado de la Sección de Tratamiento en el Medio Libre de Gendarmería de Chile, y cumplir las restantes exigencias del artículo 17 de la misma Ley.

Para el caso de que se le revocare el beneficio concedido y debiere cumplir en forma efectiva la pena privativa de libertad impuesta, se le abonará el período de privación de libertad que ha debido sufrir, desde el día 20 del mes de febrero del año 2014, fecha desde la que se encuentra privado de libertad en forma ininterrumpida hasta el día de hoy.

Comuníquese por la vía más rápida, y regístrese.

Dese orden para la inmediata libertad del sentenciado, previos los apercibimientos que correspondan para llevar a cabo la medida alternativa de cumplimiento de la pena privativa de libertad que se ha otorgado.

Redacción del Ministro Mario D. Rojas González.

Regístrese y comuníquese.

N° Reforma procesal penal-3617-2014.

Pronunciada por la Séptima Sala de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Mario Rojas González e integrada por la Ministra señora María Rosa Kittsteiner Gentile y por el Ministro (S) señor Patricio Álvarez Maldini.

Autoriza el (la) ministro de fe de esa Itma. Corte de Apelaciones de Santiago.

En Santiago, treinta de enero de dos mil quince, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 242-2015.

Ruc: 1500045482-3.

Delito: Hurto falta.

Defensor: Eduardo Vallejos

Corte confirma resolución que sobreseyó definitivamente la causa compartiendo que obrar del requerido no fue clandestino ni furtivo y que se trata de un delito imposible. ([CA San Miguel 02.02.2015 rol 87-2015](#))

Norma asociada: CP ART. 494 bis; CPP ART. 250 a; CPP ART. 388.

Tema: Tipicidad, recursos.

Descriptor: Hurto falta, recurso de apelación, tipicidad objetiva, procedimiento simplificado, sobreseimiento definitivo.

SINTESIS: Corte confirma resolución apelada por la fiscalía que decretó el sobreseimiento definitivo en procedimiento simplificado, compartiendo lo razonado por la señora Juez a quo al momento de dar lugar a la solicitud de la defensa, conforme al artículo 250 letra a) del CPP, en atención a las características del hecho y las circunstancias de su comisión. (En la resolución la juez señala que el obrar del imputado, de sustraer una botella de licor, no fue clandestino ni furtivo al ser observado y grabado por las cámaras de televisión del supermercado, que siempre estuvo bajo la vista de los guardias que permitieron que continuara con su desplazamiento hasta traspasar las cajas, resultando manifiesto que se trata de un delito imposible y que no concurren los elementos necesarios para configurar un hecho que sea punible, unido a la falta de idoneidad del despliegue del imputado al interior del supermercado para lograr su objetivo doloso). (**Considerandos: 3**).

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, dos de febrero de dos mil quince

Vistos y teniendo presente:

PRIMERO: Que, en estos autos Rit O-242-2015, RUC 1500045482-3 del Juzgado de Garantía de Talagante ha recurrido el Ministerio Público en contra de la resolución de fecha catorce de enero de dos mil quince que decretó el sobreseimiento definitivo en virtud de la causal del artículo 250 letra a) del Código Procesal Penal fundando su recurso en que, conforme a los hechos señalados en la audiencia, nos encontramos frente a la falta de hurto, toda vez que ciertamente las especies sustraídas a la víctima salieron de su esfera de resguardo y custodia, esto contrario a lo alegado por la defensa y argumentado por la Juez a quo en la resolución recurrida.

SEGUNDO: Que, en audiencia celebrada ante esta Corte ambos intervinientes reconocieron los hechos tal cual fueron formulados por el Ministerio Público al momento de discutirse requerir el procedimiento simplificado ante el Tribunal a quo.

TERCERO: Que de los hechos relatados en esta audiencia se comparte lo razonado por la señora Juez a quo al momento de dar lugar a la solicitud de la defensa y decretar el sobreseimiento definitivo de la presente causa, de conformidad al artículo 250 letra a) del Código Procesal Penal, en atención a las características del hecho y las circunstancias de su comisión.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 250 letra a y 352 y siguientes del Código Procesal Penal, SE CONFIRMA, la resolución dictada en audiencia de fecha catorce de enero de dos mil quince por el Juzgado de Garantía de Talagante que decretó el sobreseimiento definitivo en la presente causa.

Acordado con el voto en contra de la Ministra suplente señora María Alejandra Rojas Contreras, quien estuvo por revocar la resolución apelada, teniendo presente que a su juicio no se dan los requisitos establecidos en la letra a) del artículo 250 del Código Procesal Penal, toda vez que la perpetración del ilícito del cual se trata es un materia de prueba que debe ser resuelta conforme el mérito de la investigación.

Comuníquese.

N° 87-2015 RPP

Pronunciado por la Tercera Sala de Verano integrada por la Ministra señora Sylvia Pizarro Barahona, Ministra Suplente señora María Alejandra Rojas Contreras y por el Abogado Integrante señor Armando Jaramillo Lira.

En San Miguel, a dos de febrero de dos mil quince, notifiqué por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 4007-2008.

Ruc: 0800491133-5.

Delito: Delito tributario.

Defensor: Bessy Pla.

Acoge apelación de la defensa y deja sin efecto sustitución de reclusión parcial nocturna ordenando que se siga cumpliendo el saldo en el domicilio dado que es el primer incumplimiento del condenado. ([CA San Miguel 16.02.2015 rol 193-2015](#))

Norma asociada: CT ART. 97 N° 4; L18216 ART. 25.

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

Descriptor: Delito tributario, recurso de apelación, reclusión nocturna, cumplimiento de condena.

SINTESIS: Corte acoge apelación de la defensa penal pública y revoca resolución que sustituyó reclusión parcial nocturna domiciliara por dependencias en gendarmería, señalando que de los documentos acompañados por el imputado y el informe emitido por Carabineros de Chile, se desprende que el condenado incumplió la pena sustitutiva que le fuera concedida, por primera vez, incumplimiento que a juicio de los sentenciadores no reviste la gravedad exigida por el artículo 25 de la Ley 18.216, desde que, como se señaló en la audiencia, sólo le restaba por cumplir 61 días de la pena impuesta, no dándose en consecuencia los presupuestos exigidos por la ley para dar lugar a la revocación de la pena sustitutiva, motivo por el cual no procede la revocación y/o sustitución de la misma, ordenando cumplir el saldo de condena bajo la el régimen de reclusión parcial nocturna domiciliaria.. (**Considerandos: 5**)

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, dieciséis de febrero de dos mil quince

Vistos, oídos los intervinientes y teniendo presente:

Primero: Que doña Bessy Plá Saavedra, Defensora Penal Publica, en representación del condenado L.M.J, deduce recurso de apelación en contra de la resolución dictada en audiencia de fecha 28 de enero de 2015, por doña Maritza Vásquez Díaz, Jueza del 10° Juzgado de Garantía de Santiago, en virtud de la cual reemplazó la pena sustitutiva de reclusión parcial nocturna domiciliaria que en su oportunidad se había conferido al imputado, por aquella de reclusión parcial nocturna en dependencias de Gendarmería de Chile, solicitando que se revoque la resolución recurrida y se mantenga la pena sustitutiva originalmente impuesta al condenado.

Indica que con fecha 3 de junio de 2014 L.E.M.J fue condenado, como autor del delito consumado establecido en el artículo 97 N° 4 inciso final del Código Tributario a la pena de dos años de presidio menor en su grado medio, más una multa de 5 U.T.M y más accesorias legales, sustituyéndose la pena privativa de libertad por la de reclusión parcial

nocturna domiciliaria por el tiempo de la condena, sirviéndole de abono el tiempo que con motivo de esta causa estuvo privado de libertad.

Refiere que con fecha 8 de enero de 2015 Carabineros de Chile informó al 10º Juzgado de Garantía de Santiago que el día 1º de enero de 2015, a las 01:50 horas se habían constituido en el domicilio del sentenciado a fin de constatar el cumplimiento de la pena sustitutiva impuesta, no habiendo encontrado a M.J, motivo por el cual el tribunal a quo citó a las partes a audiencia para el día 28 de enero de 2015.

Agrega que en dicha audiencia se discutió el presunto quebrantamiento de la pena sustitutiva y la revocación de la misma, resolviendo en definitiva la jueza revocar la pena referida, sustituyéndola por aquella de igual naturaleza pero con cumplimiento en dependencias de Gendarmería de Chile, teniendo para ello presente las reglas establecidas en el artículo 25 de la Ley N° 18.218.

Añade que la sentenciadora, al momento de revocar la pena sustitutiva, estimó que se trataba de un incumplimiento grave, mas no reiterado, a pesar de que su parte acompañó un documento médico en el que se da cuenta que el condenado sufre de un cuadro clínico de trastorno del sueño, motivo por el cual se encuentra medicado con Ravotril de 2 miligramos, razón por la cual éste no se percató de la presencia policial, a pesar de haber estado en su hogar cumpliendo con la pena sustitutiva.

Señala que el documento médico presentado por su parte fue objetado por la jueza a quo, sosteniendo primero que éste recién fue emitido un día después de la presencia de Carabineros en el hogar del sentenciado, refiriendo que habría sido otorgado sólo para justificar el incumplimiento, y segundo que fue emitido por un médico cirujano y no un psiquiatra, siendo estos últimos los profesionales idóneos para certificar las presuntas afecciones y tratamientos del imputado.

Menciona que la sentenciadora en su razonamiento parte de un supuesto ajeno y desconocido para nuestro ordenamiento jurídico, esto es, la mala fe, imputando tal mala fe al sentenciado, en circunstancias que ésta debe probarse, asimismo manifiesta que el certificado médico acompañado gozaría de la seriedad suficiente para acreditar las circunstancias de las que da cuenta, haciendo presente que éste goza de verosimilitud, puesto que si bien es un certificado de fecha 2 de enero de 2015 la realidad es que el sentenciado se encuentra afecto a un tratamiento que data desde mucho antes de dicha fecha, como constaría en el informe médico que se acompaña, haciendo presente que también se presenta un certificado de residencia que da fe en cuanto a que el condenado habita en el inmueble señalado.

Manifiesta además que la sentenciadora al exponer, en audiencia, la forma de ocurrencia de los hechos lo hace de forma inexacta ya que señala que el control policial habría sido a las 05:00 a.m., en circunstancias que fue a las 01:50 a.m., pudiendo dicha incongruencia haber sido fundamental al momento de dictar la resolución recurrida, cuestión que no se pudo hacer presente en la audiencia ya que el abogado particular que asumió la defensa ese día no se percató de dicho hecho.

Arguye además que el presunto incumplimiento no puede calificarse como grave atendido que éste es aquel que no puede sino concebirse como producto de una esmerada negligencia en el actuar del sujeto, concluyendo en una efectiva vulneración a un bien jurídico protegido por el derecho, cuestión que no se da en la especie, puesto que los hechos denunciados no tendrían la significación de peligro al cumplimiento requerido, haciendo además presente que el condenado compareció voluntariamente a la audiencia de quebrantamiento, como lo ha hecho durante toda la prosecución del juicio, cuestión que a la larga debe tomarse en consideración atendidos los principios que sustentan la Ley N° 18.216.

Indica también que al dictar la resolución recurrida tampoco se consideró la irreprochable conducta anterior del condenado, el hecho que se ha mantenido alejado de

toda actividad ilícita, que el sentenciado ha dado señales de reinserción social, y que a la fecha de la presunta infracción y de la revocación respectivamente había cumplido satisfactoriamente 100 y 128 de los 188 días de reclusión nocturna domiciliaria.

Finalmente refiere que en la especie no se dan los requisitos de gravedad necesarios para sustituir la pena sustitutiva, haciendo presente que en el caso de marras se están cumpliendo los fines propios de la pena, esto es, reinserción social, integración a la comunidad, evitación de conductas disruptivas y reincidencia, apareciendo como perjudicial la sustitución de la sanción impuesta.

En definitiva pide que se revoque la resolución recurrida y se mantenga la pena sustitutiva originalmente impuesta al condenado.

Acompaña certificado emitido por el Psicólogo Mario González Jalile de fecha 2 de febrero de 2015; certificado médico de fecha 2 de enero de 2015; certificado de residencia del sentenciado y copia de contrato de trabajo del mismo de fecha 4 de octubre de 2014.

Segundo: Que en audiencia celebrada con fecha 28 de enero del año en curso, doña Maritza Vásquez Díaz, Jueza del 10º Juzgado de Garantía de Santiago reemplazó pena sustitutiva originalmente concedida al condenado, esto es, reclusión parcial nocturna domiciliaria, por la de reclusión parcial nocturna en dependencias de Gendarmería, por estimar que en la especie había existido un incumplimiento grave a la misma, ello atendido que con fecha 1º de enero de 2015, funcionarios policiales se habría presentado en el domicilio del condenado, sin encontrarlo.

Al dictar la resolución recurrida la sentenciadora estimó que el incumplimiento, si bien no era reiterado, sí revestía la gravedad necesaria como para proceder a su sustitución, ello atendido que el único requisito al que el condenado debía dar cumplimiento era a permanecer en su domicilio en el horario preestablecido, condición a la que no dio cumplimiento el día 1º de enero de 2015.

Asimismo al dictar la resolución desechó las alegaciones expuestas por la Defensa en cuanto a que el condenado se encontraba en su hogar pero durmiendo bajo los efectos de medicamentos, restando valor al documento médico acompañado por la defensa, por cuanto a su parecer éste resultaba insuficiente, atendida su fecha de emisión y características del profesional que lo emitió.

Tercero: Que del mérito de los antecedentes se desprende que el imputado L.E.M.J. fue condenado como autor del delito establecido en el artículo 97 N° 4 inciso final del Código Tributario, en grado de consumado, a la pena corporal de dos años de presidio menor en su grado medio, sustituyéndose la pena privativa de libertad por la de reclusión parcial nocturna domiciliaria por el tiempo de la condena, sirviéndole como abono el tiempo que pasó privado de libertad con motivo de esta causa.

Asimismo se desprende que durante el tiempo de cumplimiento de la pena sustitutiva, esto es, entre junio de 2014 y hasta el 28 de enero de 2015, el sentenciado ha cumplido satisfactoriamente la pena impuesta, siendo ésta la primera vez que no se le encuentra en su domicilio en el horario en que forzosamente debe permanecer en éste.

Cuarto: Que el artículo 25 de la Ley 18.216 prescribe el régimen aplicable para determinar las consecuencias que se impondrán en caso de incumplimiento en la ejecución de las penas sustitutivas, refiriendo que tratándose de un incumplimiento grave o reiterado de las condiciones impuestas y atendidas las circunstancias del caso, el tribunal deberá revocar la pena sustitutiva impuesta o reemplazarla por otra pena sustitutiva de mayor intensidad; asimismo tratándose de otros incumplimientos injustificados, el tribunal deberá imponer la intensificación de las condiciones de la pena sustitutiva, la que consistirá en establecer mayores controles para el cumplimiento de dicha pena.

Quinto: Que de los documentos acompañados por el imputado y el informe emitido por Carabineros de Chile con fecha 8 enero de 2015 se desprende que el condenado

incumplió la pena sustitutiva que le fuera concedida, por primera vez el día 1° de enero de 2015, incumplimiento que a juicio de estos sentenciadores no reviste la gravedad exigida por el artículo 25 de la Ley 18.216, desde que, como se señaló en la audiencia, sólo le restaba por cumplir 61 días de la pena impuesta, no dándose en consecuencia los presupuestos exigidos por la ley para dar lugar a la revocación de la pena sustitutiva, motivo por el cual no procede la revocación y/o sustitución de la misma.

Y de conformidad, además, a lo que disponen las normas citadas y artículos 24 y siguientes de la Ley 18.216 y 358 y siguientes del Código Procesal Penal, se revoca la resolución dictada con fecha 28 de enero de 2015, en causa RIT 4007 -2008 del 10° Juzgado de Garantía de Santiago y, en su lugar, se declara que el condenado L.M.J deberá cumplir el saldo de condena bajo la el régimen de reclusión parcial nocturna domiciliaria.

Regístrese, notifíquese y comuníquese.

N° 193-2015 REF

Pronunciado por la Tercera Sala de Verano integrada por la Ministra señora Sylvia Pizarro Barahona, Ministra Suplente señora María Alejandra Rojas Contreras y por el Abogado Integrante señor Armando Jaramillo Lira.

En San Miguel, a dieciséis de febrero de dos mil quince, notifiqué por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 99-2014.

Ruc: 1300311022-7.

Delito: Robo con intimidación.

Defensor: Darío Pantoja.

Acoge amparo a favor de adolescente y deja sin efecto traslado ordenado por el Sename por falta de fundamento y arbitrariedad que perturba su libertad personal. ([CA San Miguel 18.02.2015 rol 42-2015](#))

Norma asociada: CPR ART. 21; CDN ART. 1; CDN ART. 3, CDN ART. 12.

Tema: Garantías constitucionales, recursos.

Descriptor: Recurso de amparo, garantías, sanciones penales adolescentes, cumplimiento de condena, derecho a la libertad personal y a la seguridad individual.

SINTESIS: Corte acoge amparo a favor de adolescente y deja sin efecto el traslado ordenado por el Sename, señalando que la resolución que lo ordena no tiene ningún fundamento vertido, sin referirse en lo absoluto a la forma en que el interés superior del niño sería beneficiado con la dictación de esta medida, lo que vulnera abiertamente la obligación de todo servicio público de fundamentar sus decisiones, cuestión que por cierto alcanza un mayor grado de intensidad en situaciones referidas a personas que pudieren ver afectada su libertad personal por ello. La prohibición de la arbitrariedad en la aplicación de las penas privativas de libertad es un fundamento basal de la democracia, y en esta consideración deben efectuarse todas las actuaciones que puedan significar un detrimento a esta garantía, más aun considerando que se trata de un menor de edad, quedando entonces suficientemente establecido que el adolescente ha sufrido una perturbación a su libertad personal, ya que de ellos aparece que el recurrido no ha adoptado una decisión fundamentada suficientemente para realizar el traslado. **(Considerandos: 3, 4)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, dieciocho de febrero de dos mil quince.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que a fojas 2 comparece el defensor Octavio Sufán Farías, quien interpone recurso de amparo a favor de don M.F.C.G. actualmente privado de libertad en el Centro de Régimen Cerrado de San Bernardo, y en contra de la Dirección Nacional del SENAME, cuya titular es doña Marcela Labraña Santana.

Funda su acción constitucional, en que su representado fue condenado por sentencia 1 de julio de 2014 en la causa Ruc Nº 1300311022-7, Rit 99-2014 del Tribunal Oral en lo Penal de Curicó, a la pena de 5 años de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social. Explica que desde el 23 de julio de 2014 don M.C., se encontraba cumpliendo la sanción impuesta en el Centro de Régimen Cerrado de

Coronel, sin embargo con fecha 30 de diciembre de 2014, por Resolución Ex. 3834, don Jorge Lavanderas Svec, Director Nacional (s) del Servicio Nacional de Menores, dispuso su traslado al CRC de San Bernardo, Región Metropolitana, ingresando a este último establecimiento con fecha 31 de diciembre de 2014. Indica que dicho traslado constituye un acto arbitrario e ilegal, pues no se ajusta a la normativa legal y reglamentaria.

Expone que, si bien la Resolución Exenta, que ordena el traslado, señala que le es conveniente al interés del sancionado, tanto por razones de seguridad física y psíquica, como en relación a los fines de la ley 20.084, no explícita que antecedentes fácticos fundamentan tales afirmaciones, aspecto de suma relevancia, toda vez, que dicha decisión se adoptó sin haber respetado el derecho del adolescente a ser oído y sin considerar los aspectos familiares del amparado, como tampoco, sin haber sometido dicha decisión a control jurisdiccional. Agrega que si aun cuando se estimara que dicha Resolución se encuentra dentro del ejercicio de la facultad discrecional, como ha señalado la doctrina nacional, constitucional y administrativa, dicha potestad discrecional no es igual a ejercicio arbitrario de esa potestad.

Señala que la decisión de traslado del Señor Director Nacional(s) de SENAME, vulnera la normativa vigente, ya que se dispuso sin oír al amparado, desconociéndose con ello lo previsto en los artículos 3 y 12 de la Convención de los Derechos del Niño, como asimismo, lo dispuesto en el artículo 32 del Reglamento de la Ley 20.084, que prescribe que "todas las actuaciones de los organismos, instituciones y personas que deban ejecutar las medidas y sanciones de la Ley 20.084, estarán sujetas a control judicial por parte del tribunal competente, en los términos del art 50 de la Ley 20.084", por cuanto en la especie tal decisión se adoptó sin control jurisdiccional alguno.

Asimismo, estaría vulnerando lo dispuesto en los artículo 1º de la Convención de los Derechos del Niño y 59º del Reglamento, al no tener en cuenta al adoptar la decisión de traslado, ni el interés superior del adolescente, ni la cercanía con su familia y los fines establecidos en la Ley Nº 20.084. Refiere que en este sentido, le constaba a la autoridad administrativa que el amparado reside y tiene su arraigo familiar y social en la ciudad de Curicó, razón por la cual y conforme lo señala expresamente el reglamento de la Ley 20.084, es en esa ciudad o en sus cercanías donde se debiese privilegiar el cumplimiento de su sanción, de modo tal, que al haberlo traslado hasta el CRC de San Bernardo, sólo lo alejará de su entorno, es especial de su abuela, que es el familiar más cercano y responsable y con quien mantiene visitas y contacto.

A mayor abundamiento, indica que la decisión de traslado tampoco encuentra justificación en razones de seguridad física y psíquica, por el contrario, tal decisión se ha dispuesto al margen del orden normativo, por cuanto obedece a factores subjetivos que miran el interés del centro y no al interés superior del condenado.

Por lo que solicita que se restablezca el imperio del derecho ordenando la revocación de la orden del Servicio Nacional de Menores que dispone el Traslado del amparado al CRC de San Bernardo, disponiendo que se le traslade al CRC de Talca, por corresponder a su domicilio familiar o en subsidio al CRC de Coronel, lugar donde se encontraba hasta el 30 de diciembre de 2014.

SEGUNDO: Que a fojas 18, don José Miguel Canales Rodríguez, Director Nacional(S), en representación del Servicio Nacional de Menores, informando al tenor del recurso, señala que el joven M.C.G. ingresó en calidad de imputado sujeto a la medida cautelar de Internación Provisoria al CIP-CRC Talca, con fecha 29 de noviembre de 2013, por orden del Juzgado de Garantía de Curicó en la causa RIT 1979-2013 de dicho tribunal. Posteriormente, fue condenado, por sentencia firme del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Curicó, a una sanción de cinco años de internación en régimen cerrado, sanción que inicialmente, siguió cumpliendo en el Centro referido, en la sección respectiva de condenados, sin embargo más tarde y, de conformidad a la normativa vigente, y en

base a consideraciones técnicas tenidas a la vista por los distintos equipos interventores, fue traslado sucesivamente al CIP-CRC Graneros y luego al CIP-CRC Coronel, para finalmente arribar al CIP-CRC San Bernardo, ubicado en la Región Metropolitana, unidad en la cual se encuentra en la actualidad.

Expone que los referidos traslados de CRC fueron adoptados por la Dirección Nacional de SENAME de conformidad a la normativa vigente sobre la materia, tal como lo establece el artículo 59 del Reglamento de la Ley 20.084, el cual dispone que "*Será atribución de la Dirección Nacional del Servicio Nacional de Menores determinar los establecimientos en que los adolescentes cumplirán sus condenas y disponer los traslados de ellos de acuerdo con la reglamentación vigente (...).*", lo que es ratificado en el Auto Acordado 91-2007, de fecha 7 de junio de 2007, de la Excm. Corte Suprema.

Así las cosas, las decisiones de traslado dispuestas por la Dirección Nacional respecto del joven C.G. fueron jurídica y formalmente correctas, toda vez que, como indica incluso el recurrente, se adoptaron mediante las respectivas resoluciones exentas de la autoridad competente para disponer los traslados.

Por otra parte, en relación a los fundamentos técnicos para sus traslados, refiere que obedecieron a razones sopesadas cuidadosamente, vinculadas con el imperativo de resguardar la seguridad y la integridad del joven referido, a la luz de hechos concretos que sucedieron en cada uno de los CRC. Explica que en el informe de traslado entre el CIP-CRC Talca al CIP-CRC Graneros se hace presente que el joven "presentó conductas oscilantes, mostrando escasas habilidades para resolver conflictos por vías no violentas, con necesidad de validarse ante pares, originando conflictos relacionales con jóvenes, *implicando fabricación y uso de armas corto punzantes, apareciendo como agresor y víctima de vulneraciones físicas*, incidiendo ello, en *situaciones de riesgo a su integridad física, a razón de amenazas de muerte*". Situación que se produjo en momentos que el CIP-CRC Talca atravesaba una compleja situación, toda vez que, con anterioridad al ingreso del joven se habían producido varios intentos de suicidio por parte de jóvenes, uno de los cuales se había concretado el 31 de abril de 2014. En este contexto, según consta en informe de enfermería del CIP-CRC Talca, el joven sufre en reiteradas ocasiones agresiones por parte de sus pares y autoinflingidas, causando de manera inmediata atención médica en SAPU. Lo anterior implicaba que su permanencia en el CIP-CRC Talca era, en esos momentos, de alto riesgo, ya que no existían las condiciones óptimas para realizar la intervención necesaria en su caso.

Asimismo, en el informe de traslado desde CIP-CRC Graneros al CIP-CRC Coronel, señala que el mismo joven, "no logra ajustarse a la rutina y normativa, involucrándose en situaciones de vulneración a pares. En este respecto, con fecha 15 de julio de 2014, es agredido con arma corto punzante por un par, lo que genera un importante riesgo, tanto para su integridad física al interior del centro, como para el resto de los jóvenes.

Más tarde, al ser trasladado al CIP-CRC Coronel, se expone que "aumenta conductas disruptivas en frecuencia e intensidad", sumando numerosas faltas graves, tales como posesión de armas hechizas, amenazas sobre las mismas y agresiones y robos a pares. Cabe destacar que dichas conductas se vinculan nuevamente con agresiones violentas contra sus compañeros, situación que generó un clima adverso hacia el joven que hizo necesario, por tercera vez, su traslado a un Centro en el que pudiese garantizarse su seguridad e integridad, el cual correspondió al CIP-CRC San Bernardo.

Así, durante sus estadías en los referidos Centros, los comportamientos del joven dan cuenta de una conducta permanentemente disruptiva, la que, deliberadamente o no, provocó en cada uno de los Centros mencionados una animadversión hacia él mismo por parte de pares, otros adolescentes infractores de ley, lo que finalmente hizo insostenible

su posición en los mismos, ya que se encontraba en peligro su vida e integridad. Es así como la Dirección, frente a cada caso, y cumpliendo con el mandato contenido en el artículo 2° de la Ley N° 20.084, de velar por los derechos del adolescente, partiendo por los derechos más esenciales, como corresponden a la vida e integridad y seguridad personal, adoptó caso a caso la decisión que, técnicamente, y en base a los antecedentes existentes, permitía cumplir con el imperativo ya expresado.

Explica que lo anterior no significa que, al momento de tomarse cada decisión, no se tomara en cuenta el arraigo familiar del joven, por el contrario, este factor fue siempre considerado, y por tal razón el primer traslado se verifica a un centro, Graneros, que se encuentra a escasa distancia de Curicó, y que permite en cerca de una hora arribar al mismo desde aquella ciudad. No obstante, posteriormente las circunstancias ya descritas forzaron a la Dirección a trasladar nuevamente al joven, y en tal escenario ya no resultó posible compatibilizar del todo la cercanía y la seguridad, optándose en tal caso por esta última, por entenderse que la vida e integridad, como bienes que resultan condición de todo otro bien, poseen una posición prioritaria en la escala de derechos que el Estado debe asegurar a las personas, tal y como lo comunica la propia Carta Magna al enunciar aquellos derechos en el primer numeral de su artículo 19.

Así las cosas, no cabe sino enfatizar que los traslados realizados respecto al joven Castro Guerrero no adolecen de falta de fundamento técnico, sino que, muy por el contrario, fueron adoptados en función de antecedentes técnicos que el recurrente desconoce u omite exponer en su libelo.

Sin perjuicio de lo expuesto en relación a la corrección formal y material de las decisiones adoptadas por este Servicio respecto al centro definido para el cumplimiento de la sanción privativa de libertad impuesta al joven en referencia, cabe exponer que dichas medidas, y en concreto, la actual permanencia del joven en el CRC San Bernardo, son susceptibles de revisión por parte de esta Dirección, de conformidad a la normativa ya citada, ya sea de oficio o a petición del joven o su familia. Así las cosas, se hace presente que desde antes de la interposición de la presente acción, el Equipo de la Casa respectiva del CRC San Bernardo, ya había recibido una petición de evaluación de cambio de centro y retorno al CRC Talca, lo que fue objeto de análisis de caso con fecha 27 de enero de 2015. En dicha instancia, el Equipo de Casa efectivamente propone ese traslado, dándose así el primer paso para la evaluación del retorno del joven C.G. a su región de origen. Esta propuesta se levanta luego de constatar que la grave situación interna del CRC Talca, antes expuesta, no permanece en la actualidad, razón por la cual es posible revisar su situación y determinar, si conforme a los análisis técnicos así se sugiere, su traslado al CRC Talca. Es así como es dable exponer que el Servicio se encuentra en proceso de evaluar el traslado del joven al CRC Talca, decisión que se informará oportunamente al joven, a su familia y al tribunal de control de la ejecución. Al respecto, cabe destacar que esta es la misma respuesta que se entregará, ante requerimiento de informe de factibilidad de traslado, en audiencia de fecha 18 de febrero próximo, al Juzgado de Garantía de San Bernardo, en causa RIT 258-2015, que corresponde a la actual ejecución de la sanción del joven.

Por lo anteriormente expuesto, solicita que se rechace la presente acción de amparo en todas sus partes, con expresa condenación en costas, toda vez que no ha existido en la especie acto ilegal o arbitrario que perturbe, amenace o restrinja los derechos constitucionales declarados por el actor, por cuanto todo el actuar de la Dirección Nacional del Servicio Nacional de Menores, que concluyó con los traslados del joven C.G., lo ha sido con estricto apego a la Constitución Política de la República y las leyes.

TERCERO: Que la lectura de la Resolución Exenta N° 3834, de 30 de Diciembre de 2014, dictada por el Servicio Nacional de Menores, deja suficientemente claro que si

bien el referido órgano posee las competencias para efectuar el traslado del amparado a otro Centro y ello así le fue solicitado, no tiene ningún fundamento vertido en éste, sin referirse en lo absoluto a la forma en que el interés superior del niño sería beneficiado con la dictación de esta medida. Ello vulnera abiertamente la obligación de todo servicio público de fundamentar sus decisiones, cuestión que por cierto alcanza un mayor grado de intensidad en situaciones referidas a personas que pudieren ver afectada su libertad personal por ello. La prohibición de la arbitrariedad en la aplicación de las penas privativas de libertad es un fundamento basal de la democracia, y en esta consideración deben efectuarse todas las actuaciones que puedan significar un detrimento a esta garantía, más aún considerando que se trata de un menor de edad.

CUARTO: Que queda entonces suficientemente establecido que el adolescente M.F.C.G ha sufrido una perturbación a su libertad personal, ya que de ellos aparece que el recurrido no ha adoptado una decisión fundamentada suficientemente para realizar el traslado respectivo, por lo que corresponde acoger el recurso.

De todos modos, debe considerarse que la resolución recurrida está sujeta a un control jurisdiccional, esto es, la revisión por parte del Juzgado de Garantía de San Bernardo, por lo que la extensión de las medidas a adoptar por parte de esta Corte se limitarán a lo que se resuelva en la instancia respectiva.

QUINTO: Que como medida para mejor resolver se agregó antecedentes que obran en los expedientes de ejecución previsto en el artículo 35 del Reglamento de la Ley N° 20.084, respecto de M.C.G, en los CIP-CRC de Talca, Graneros, Coronel y San Bernardo, los que no alteran lo razonado precedentemente.

Y visto además lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre la materia, SE ACOGE el recurso de amparo deducido a fojas 2 por don Octavio Sufán Farías, en favor de M.F.C.G., en contra de la Dirección Nacional del SENAME, dejándose sin efecto el traslado ordenado por la Resolución Exenta N° 3834, de 30 de diciembre de 2014, del Servicio Nacional de Menores, quedando en cualquier caso vigente lo que señale el Juez de Garantía de San Bernardo como tribunal encargado de la aplicación de las penas.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redactó el abogado integrante Diego Munita Luco.

N° 42-2015 AMP.

Pronunciada por la Primera Sala de Verano de la I. Corte de Apelaciones de San Miguel, integrada por los ministros Lya Cabello Abdala y Diego Simpértigue Limare y el abogado integrante Diego Munita Luco, quien no firma, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y posterior acuerdo, por encontrarse ausente.

En San Miguel, dieciocho de febrero del año dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 4728-2014.

Ruc: 1400785097-3.

Delito: Ofensas al pudor.

Defensor: Viviana Hinostriza

Acoge amparo por fijar audiencia de formalización sin existir vicio que justifique invalidar actuaciones válidamente practicadas y ordena fijar audiencia de preparación de juicio oral simplificado. ([CA San Miguel 20.02.2015 rol 53-2015](#))

Norma asociada: CP ART.373; CPR ART. 21; CPP ART. 393; CPC ART.84

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

Descriptor: Ofensas al pudor, recurso de amparo, procedimiento simplificado, formalización, derecho a la libertad personal y a la seguridad individual.

SINTESIS: Corte acoge amparo contra resolución que fijó audiencia de formalización y dejándola sin efecto, ordena a su vez al tribunal fijar fecha para realizar la audiencia de preparación de juicio oral simplificado, señalando que de los antecedentes expuestos no se advierte vicio de procedimiento alguno que justificara dejar sin efecto actuaciones válidamente practicadas, por lo que en este escenario aparece que la actuación del juez de garantía excede el marco legal de sus atribuciones, actuación que constituye una amenaza o perturbación a la libertad personal del amparado quien actualmente se encuentra notificado, bajo el apercibimiento del artículo 33 del Código Procesal Penal, de su obligación de comparecer a audiencia de formalización y enfrentando además una nueva formalización por delitos cuya pena excede con creces aquella establecida para el delito respecto del cual fue requerido. **(Considerandos: 4, 5)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, veinte de febrero de dos mil quince.

A fojas 15: Téngase por cumplido lo ordenado a fojas 8. A sus antecedentes CD acompañado. Custódiese.

A fojas 16: A todo, téngase presente.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que a fojas 1 comparece la Defensora Penal Pública doña Viviana Hinostriza Ojeda, en representación del imputado W.A.H.O., quien interpone recurso de amparo en favor de este último y en contra de la resolución de fecha 9 de febrero de 2015, dictada por don Jaime Salas Astrain, Juez del 15° Juzgado de Garantía de Santiago, resolución mediante la cual se fijó fecha de audiencia de formalización en una causa en la cual la investigación se encontraba cerrada y existía requerimiento en procedimiento simplificado, la que además se notificó al imputado bajo el apercibimiento del artículo 33 del Código Procesal Penal.

Indica que actualmente se sigue ante el 15° Juzgado de Garantía de Santiago la causa RIT O- 4728-2014 en la cual se investiga la presunta participación del imputado Hidalgo Olivares como autor del ilícito de ofensas al pudor o las buenas costumbres, haciendo presente que dicho proceso se inició el 17 de agosto de 2014, día en el cual se realizó audiencia de control de detención, y oportunidad procesal en la cual además se formalizó al imputado por hechos que en esa oportunidad se calificaron como constitutivos del delito de abuso sexual agravado, se decretaron medidas cautelares del artículo 155 del Código Procesal Penal, y se fijó un plazo de investigación de 60 días, el que posteriormente fue aumentado.

Refiere que durante la tramitación de la causa se presentó querrela por parte de la presunta víctima y que con fecha 9 de diciembre de 2014, a petición del ente persecutor, se realizó audiencia de reformatización, calificándose los hechos como ofensas al pudor y las buenas costumbres, de conformidad al artículo 373 del Código Penal.

Agrega que el Ministerio Público, en audiencia de fecha 26 de diciembre de 2014 declaró cerrada la investigación y presentó dentro de plazo requerimiento en procedimiento simplificado, ante lo cual el juzgado de garantía fijó audiencia para el día 9 de febrero de 2015, a objeto de efectuar a H.O las consultas pertinentes.

Añade que en la audiencia de fecha 9 de febrero de 2015 el imputado no aceptó responsabilidad, ante lo cual el ente persecutor solicitó fecha para celebrar la correspondiente audiencia de preparación de juicio oral simplificado; mientras estaban a la espera que se diera la fecha para la audiencia referida, el querellante intervino, haciendo presente que se oponía a que la causa se tramitara según las normas del procedimiento simplificado, pues no compartía la calificación jurídica dada por el fiscal, lo que a su vez derivó en que el Magistrado Salas Astrain consultara al ente persecutor el por qué de dicha calificación jurídica. Ante dicha solicitud el ente persecutor explicó que la recalificación habría derivado de elementos emanados de la investigación, reiterando la solicitud en cuanto a que se fijara audiencia para efectos de preparar el juicio oral.

Menciona que el juez solicitó la revisión de la declaración de la víctima, y que tras hacerlo consultó al fiscal si no estimaba que dichos hechos eran constitutivos del delito de abuso sexual, agregando además que existía la posibilidad que en el juicio se planteara un recurso de nulidad, ante lo cual el ente persecutor refirió no poder aprovecharse de su propio dolo.

Manifiesta que en este escenario el Magistrado Salas Astrain sugirió que se actuara como se había hecho en otras ocasiones, esto es, que se dejara sin efecto el requerimiento y se fijara audiencia de formalización, propuesta que fue acogida por el fiscal, quien en definitiva requirió fecha para celebrar audiencia de formalización.

Arguye que el Magistrado Salas Astrain fijó audiencia de formalización, argumentando sobre la base de las facultades establecidas en el artículo 10 del Código Procesal Penal, procediendo en definitiva a notificar al imputado de la fecha para la realización de la audiencia de formalización, apercibiéndolo de conformidad al artículo 33 del Código Procesal Penal.

Indica que posteriormente, dentro de los plazos legales, y por escrito, su parte interpuso nulidad procesal, petición que fue proveída por el mismo magistrado, quien la rechazó aduciendo la extemporaneidad de la solicitud, decisión que estima errada por cuanto la nulidad planteada apunta a la situación excepcional del artículo 163 del Código Procesal Penal, ya que en la especie existe una presunción de perjuicio, de conformidad al artículo 160 del mismo cuerpo legal, atendido que la infracción impide el pleno ejercicio de los derechos y garantías reconocidas por la Carta Fundamental, específicamente el derecho al debido proceso legalmente tramitado y no desformalizado, toda vez que el juez en la audiencia adujo que habría que subsanar los problemas de la causa, lo que no sería

tal dado que en la especie existió reformatización, siendo el propio ente persecutor el que dio una nueva calificación jurídica a los hechos.

Refiere que en la especie existe una amenaza a la libertad del amparado, la que emana de un acto ilegal y arbitrario, esto es, el hecho que el magistrado fijara una audiencia de formalización, apercibiendo al imputado de conformidad al artículo 33 del código del ramo, en una causa en que la investigación está cerrada, en que existe requerimiento presentado y el imputado no aceptó responsabilidad. Aduce a su vez que existirían graves infracciones a las normas procesales, que implican despojar al amparado de la seguridad jurídica que había adquirido mediante la presentación del requerimiento en procedimiento simplificado, existiendo una amenaza o perturbación indirecta a la libertad.

Agrega que incluso cuando se presentó la nulidad procesal el tribunal la rechazó aduciendo la extemporaneidad de la misma, en circunstancias que se trata de un vicio que no se sana, motivo por el cual en la especie ha existido un tribunal que infringiendo las normas que garantizan y aseguran un debido proceso ha resuelto retrotraer los actos a una etapa procesal ya cerrada desde el 26 de diciembre de 2014, existiendo un claro perjuicio por cuanto la inobservancia de las formas procesales ha atentado en contra de las posibilidades de actuación de los intervinientes, fundándose en un artículo que no lo habilitan para actuar en la forma en que lo hizo.

Añade que el actuar del Magistrado Salas Astrain constituye una resolución arbitraria e ilegal que “perturba y amenaza en la infracción a las normas procesales” y que implica para el amparado ser despojado de su seguridad jurídica consistente en afrontar un requerimiento simplificado que sólo lo exponía a una pena máxima de 540 días de presidio menor en su grado mínimo, debiendo hoy enfrentar, nuevamente, una formalización cuya pena probable se ubica en el tramo de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo, lo que en definitiva es una amenaza a su libertad personal y seguridad individual.

En definitiva pide que se disponga que se debe fijar fecha para preparar el juicio oral simplificado sin vulneración de las garantías del amparado.

SEGUNDO: Que a fojas 10 se agrega informe de don Jaime Salas Astrain, Juez del 15° Juzgado de Garantía de Santiago.

Previa mención a los argumentos de hecho esgrimidos en el recurso interpuesto indica que la Defensora Penal Pública omite referir que dedujo recurso de nulidad procesal en contra de la resolución recurrida, la que fue declarada inadmisibles por extemporánea, de conformidad al artículo 161 del Código Procesal Penal, y que no obstante los reparos hechos valer en el amparo, no interpuso recurso alguno en contra de la resolución referida, la que se encuentra ejecutoriada.

Agrega que la recurrente tampoco hace mención al hecho que fue el abogado querellante y el fiscal del Ministerio Público, quienes ante el descalabro emocional de la víctima, solicitaron verbalmente y en virtud del carácter desformalizado del proceso penal que se citara a la audiencia de formalización.

Respecto del apercibimiento decretado, añade que éste fue cursado por un juez competente, a solicitud de las partes, estando el imputado asistido por la defensa técnica y en una audiencia legalmente agendada, y que si bien se impugnó la resolución mediante recurso de nulidad procesal, ésta se rechazó mediante resolución hoy ejecutoriada.

Señala además que si bien la recurrente sostiene que su actuar habría sido arbitrario, no menciona que se fijó audiencia de formalización a petición de las partes y no de oficio, haciendo presente además que la conducción de la audiencia lo fue en virtud de las facultades oficiosas previstas en el artículo 84 inciso 4º del Código de Procedimiento Civil, norma aplicable en la especie de conformidad a lo expuesto en el artículo 52 del

Código Procesal Penal, procediendo el tribunal, ante la evidencia de una posible nulidad posterior derivada del grave yerro del ente persecutor en la calificación jurídica del hecho punible, el que fue advertido por el propio Ministerio Público en la audiencia, a instancias del querellante, y una vez requerida la información pertinente por su persona, de conformidad a las facultades oficiosas ya referidas.

Menciona que resulta de relevante gravedad el profundo desconocimiento que presenta la recurrente en relación al sistema de enjuiciamiento penal, el que se caracteriza por la existencia de normas mínimas en materia de preclusión procesal y construido sobre la base de los principios de oralidad y desformalización, desconociendo la posibilidad de fijar nueva audiencia de formalización una vez cerrada la investigación y tras presentarse requerimiento.

Manifiesta que además la recurrente actúa en contra de la doctrina de los actos propios puesto que no cuestionó el requerimiento en procedimiento simplificado, no obstante que el artículo 248 del Código Procesal Penal no establece dicha posibilidad una vez cerrada la investigación, de forma tal que ella misma convalida el carácter desformalizado del proceso penal, a lo menos, hasta el juicio oral.

Indica que, en su opinión, la citación a audiencia de formalización, bajo el apercibimiento del artículo 33 del código del ramo, se ha realizado dentro del marco de un proceso en que la defensa pudo ejercer todos los derechos que le franquea la ley (sin perjuicio que no lo hizo o lo hizo sólo parcialmente) y en el que se ha procurado velar por los derechos de la víctima, a requerimiento de ella.

TERCERO: Que de los antecedentes expuestos, se desprende que actualmente se tramita ante el 15° Juzgado de Garantía de Santiago causa respecto del amparado, proceso en el cual, en su oportunidad, el ente persecutor cerró la investigación e interpuso requerimiento en procedimiento simplificado, procediendo el tribunal a fijar audiencia para los efectos del artículo 394 del Código Procesal Penal, sin que el querellante efectuara actuación alguna o interpusiera algún recurso respecto del cierre de la investigación, debiendo entenderse precluida la facultad de impugnar tal actuación.

CUARTO: Que asimismo aparece que en la audiencia de fecha 9 de febrero de 2015 el Juez de Garantía don Jaime Salas Astrain, procedió a revisar las actuaciones del Ministerio Público en relación a la reformalización de la causa y presentación del requerimiento, planteando una calificación jurídica distinta a la expuesta por el ente persecutor, aconsejando al fiscal dejar sin efecto lo obrado, amparando su proceder en la norma consagrada en el artículo 84 del Código de Procedimiento Civil. En esas condiciones, el Fiscal solicitó citar a una nueva audiencia para proceder a formalizar al imputado, quien originalmente fue formalizado por el delito de abuso sexual agravado, y luego reformalizado por hechos constitutivos del ilícito de ofensas al pudor y las buenas costumbres, procediendo luego, el Ministerio Público, a cerrar la investigación. Sin que de los antecedentes expuestos se advierta vicio de procedimiento alguno que justificara dejar sin efecto actuaciones válidamente practicadas.

QUINTO: Que en este escenario aparece que la actuación del juez de garantía excede el marco legal de sus atribuciones, actuación que constituye una amenaza o perturbación a la libertad personal del amparado quien actualmente se encuentra notificado, bajo el apercibimiento del artículo 33 del Código Procesal Penal, de su obligación de comparecer a audiencia de formalización y enfrentando además una nueva formalización por delitos cuya pena excede con creces aquella establecida para el delito respecto del cual fue requerido.

Y visto además lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política, SE ACOGE el recurso de amparo deducido por la Defensora Penal Pública doña Viviana Hinostroza Ojeda en favor del imputado W.A.H.O. y se ordena dejar sin efecto la audiencia de

formalización decretada, debiendo el tribunal a su vez, fijar fecha para realizar la audiencia de preparación de juicio oral simplificado.

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

Rol 53-2015- AMP

Pronunciado por la Tercera Sala de Verano integrada por las Ministras Titulares señora María Teresa Díaz Zamora, señora Ana María Arratia Valdebenito y por la Ministra suplente señora María Alejandra Rojas Contreras.

En San Miguel, a veinte de febrero de dos mil quince, notifiqué por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 4249-2013.

Ruc: 1310015716-5.

Delito: Desacato.

Defensor: Roberto Rodriguez.

Confirma sobreseimiento definitivo en tanto deducir la acción penal es una circunstancia distinta al resultado a que se arribó una vez interpuesta y razonar lo contrario es un doble juzgamiento. ([CA San Miguel 20.02.2015 rol 152-2015](#))

Norma asociada: CPC ART.240; CPP ART.250 a.

Tema: Tipicidad, recursos.

Descriptor: Desacato, recurso de apelación, querella, tipicidad objetiva, sobreseimiento definitivo.

SINTESIS: Corte confirma sobreseimiento definitivo apelado por la querellante, sosteniendo que no comparte sus argumentaciones toda vez que lo que la Corte resolvió, en su oportunidad, fue establecer que el querellante tenía facultad para deducir la acción penal que correspondía por el delito de desacato, situación que efectivamente se cumplió, siendo una circunstancia distinta el resultado a que se arribó una vez interpuesta y tramitada la respectiva querella, y por otra parte tiene razón el Sr. Juez de Garantía al determinar que en el presente caso las sanciones al incumplimiento de las órdenes de Tribunal están precisamente establecidas en la Ley 16.618 y que, en virtud de dicha disposición, el Juez de Familia respectivo sancionó a la querellada con arresto nocturno. Agrega que razonar en forma distinta, sería conculcar el principio de “non bis in idem”, esto es un doble juzgamiento o sanción para una misma situación de hecho, en otras palabras “un hecho una sanción” y que también es necesario hacer presente que no existe, de acuerdo a los antecedentes aportados, el apercibimiento correspondiente para el caso de incumplimiento de la medida ordenada por parte de la querellada. **(Considerandos: 5)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, veinte de Febrero de dos mil quince.

Vistos:

Primero: Que la parte querellante representada por la abogada Lya Rojas Maggi interpuso, en tiempo y forma, recurso de apelación en contra de la resolución dictada por el señor Juez del Juzgado de Garantía de San Bernardo, que sobreseyó definitivamente la causa por el delito de desacato de conformidad con lo dispuesto en el artículo 250 letra a) del Código Procesal Penal.

Funda su petición sosteniendo que esta Corte de Apelaciones en sentencia de fecha 17 de Junio de 2013 en causa RIT 787-2013, determinó que don M.R.N. tenía la calidad de víctima pudiendo interponer querella por el delito de desacato y que el

sentenciador de primer grado incurre en una confusión puesto que los argumentos para determinar que el hecho no constituye delito, materia que es de fondo, lo asocia a una cuestión de forma, concluyendo que al no haber oficiado el Juzgado de Familia de Buin al Ministerio Público dando cuenta de un hecho, éste no es constitutivo del delito de desacato. Afirma que el modo de iniciar la investigación y la pasividad del Juzgado de Familia de Buin no puede ser determinante para concluir si tal hecho es o no constitutivo de delito.

Agrega que el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil no establece para la tipificación del ilícito que el Juez advierta en las resoluciones judiciales que su incumplimiento lo hará incurrir en el delito de desacato.

Indica que el Juez a quo yerra al determinar que habiendo el Juez de Familia castigado a la querellada con diversos arrestos por incumplir el régimen de visitas, no procede volver a castigarla en sede penal, puesto que los apremios contemplados en la ley 16.618 son esencialmente temporales y transitorios a diferencia de las sanciones contempladas penalmente para el delito de desacato.

Segundo: Que por su parte, el Ministerio Público y la Defensa en la audiencia ante esta Iltma. Corte solicitaron la confirmación de la resolución que se revisa, alegando que en la especie no se configura la existencia de ilícito penal alguno.

Tercero: Que el debate planteado por los intervinientes se circunscribe a determinar si resulta procedente, con los antecedentes reunidos en autos, establecer si los hechos denunciados en la querrela, son o no constitutivos del delito de desacato.

Cuarto: Que de las circunstancias reseñadas y de los argumentos vertidos en audiencia consta: a) que esta Iltma. Corte con fecha 17 de Junio de 2013 en los autos rol 787-2013 resolvió que, don M.R.N., tiene la calidad de víctima y legitimación activa para interponer la acción penal por el delito de desacato. b) Que el 8 de Febrero de 2013 el Sr. Juez del Juzgado de Familia de Buin dejó sin efecto todos los apremios que existían a esa fecha contra doña J.V.O. y que con fecha 15 de Febrero de 2013, decretó orden de arresto por diez días en contra de la querellada siendo, posteriormente, el 3 de Abril del mismo año apremiada a cumplir 15 días más de arresto nocturno.

Quinto: Que estos sentenciadores no comparten las argumentaciones de la parte apelante toda vez que lo que esta Corte resolvió, en su oportunidad, fue establecer que el querellante tenía facultad para deducir la acción penal que correspondía por el delito de desacato, situación que efectivamente se cumplió, siendo una circunstancia distinta el resultado a que se arribó una vez interpuesta y tramitada la respectiva querrela.

Por otra parte tiene razón el Sr. Juez de Garantía al determinar que en el presente caso las sanciones al incumplimiento de las órdenes de Tribunal están precisamente establecidas en la Ley 16.618 y que, en virtud de dicha disposición, el Juez de Familia respectivo sancionó a la querellada con arresto nocturno.

Razonar en forma distinta sería conculcar el principio de “non bis in idem”, esto es un doble juzgamiento o sanción para una misma situación de hecho, en otras palabras “un hecho una sanción”.

A mayor abundamiento también es necesario hacer presente que no existe, de acuerdo a los antecedentes aportados, el apercibimiento correspondiente para el caso de incumplimiento de la medida ordenada por parte de la querellada.

Por estas consideraciones y de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 250 letra a) del Código Procesal Penal y 240 del Código de Procedimiento Civil, SE CONFIRMA la resolución apelada dictada por el señor Juez del Juzgado de Garantía de San Bernardo con fecha 20 de Enero del año dos mil quince, que sobreseyó definitivamente la presente causa.

Regístrese y comuníquese.

Redactado por la Ministro Sra. Adriana Sottovia Giménez.

RUC 1310015716-5

RIT 0-4249-2013

Rol ingreso Corte 152-2015

Pronunciada por las Ministros Sra. María Teresa Letelier Ramirez y Sra. Adriana Sottovia Giménez y Abogado Integrante Sr. Nicolás Arrieta Concha. No obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, no firma el Abogado Integrante señor Arrieta por no encontrarse cumpliendo funciones en ésta Corte.

En San Miguel, a veinte de febrero de dos mil quince, notifiqué por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 454-2015.

Ruc: 1500105790-9.

Delito: Tráfico ilícito de drogas.

Defensor: Carmen Calderón.

Declara ilegal detención de la policía al actuar en forma autónoma en contravención a mandatos legales expuestos y sin los presupuestos que permiten su intervención. ([CA San Miguel 25.02.2015 rol 222-2015](#))

Norma asociada: L20000 ART. 3; CPP ART. 83, CPP ART.130.

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

Descriptor: Tráfico ilícito de drogas, recurso de apelación, diligencias de la investigación, detención ilegal.

SINTESIS: Corte confirma resolución apelada por la fiscalía que declaró ilegal la detención practicada por la policía, señalando que de lo expuesto por los intervinientes en la audiencia, aparece que la actuación de los funcionarios policiales al efectuar la detención fue realizada en contravención a mandatos legales expuestos, al proceder autónomamente en diligencias propias de la investigación. Agrega la corte que lo señalado precedentemente no implica desconocer la necesidad de la inmediatez de la intervención policial en determinados casos graves y excepcionales, tal como lo permite el artículo 83 del Código Procesal Penal, presupuestos que no se logran establecer en la especie. **(Considerandos: 1, 2)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, veinticinco de febrero del año dos mil quince.

Vistos:

Que en estos autos RIT O-454-2015, RUC 1500105790-9 del Juzgado de Garantía de Talagante, en audiencia de treinta y uno de enero de dos mil quince, fue declarada ilegal la detención del imputado J.A.C.L, quien además, fue formalizado por el delito de tráfico ilícito de estupefacientes en calidad de autor y en grado de consumado.

El Ministerio Público se alzó vía recurso de apelación en contra de aquella decisión, fijándose fecha para la vista del recurso para el día de hoy.

Con lo oído y considerando:

Primero: Que, en virtud de lo expuesto por los intervinientes en la audiencia, aparece que la actuación de los funcionarios policiales al efectuar la detención fue realizada en contravención a mandatos legales expuestos, al proceder autónomamente en diligencias propias de la investigación.

Segundo: Que, lo señalado precedentemente, no implica desconocer la necesidad de la inmediatez de la intervención policial en determinados casos graves y

excepcionales, tal como lo permite el artículo 83 del Código Procesal Penal, presupuestos que no se logran establecer en la especie.

Por estas consideraciones atendido lo dispuesto en los artículos 276, 366, 367, 368 y 370 del Código Procesal Penal SE CONFIRMA la resolución dictada en la audiencia de treinta y uno de enero pasado, por el señor Juez de Garantía de Talagante.

Comuníquese y devuélvase.

Rol N° 222-2015 Ref.

Pronunciada por los Ministros señora Lya Cabello Abdala, señor Diego Simpértigue Limare y señora María Leonor Fernández Lecanda.

En San Miguel, veinticinco de febrero del año dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 426-2015.

Ruc: 1500094779-K.

Delito: Cultivo de estupefacientes.

Defensor: Mariana Fernandez.

Es ilegal detención policial que no cumple con las exigencias de los artículos 205 y 206 del CPP infringiendo así el artículo 130 del mismo código al no dar a conocer derechos. ([CA San Miguel 27.02.2015 rol 201-2015](#))

Norma asociada: L20000 ART. 8; CPP ART. 205, CPP ART. 130.

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

Descriptor: Cultivo de estupefacientes, recurso de apelación, diligencias de investigación, medidas intrusivas, detención ilegal.

SINTESIS: Corte confirma resolución que declaró ilegal la detención de la imputada, en consideración a que siendo claras las normas de los artículos 205 y 206 del CPP, en cuanto a las condiciones específicas exigidas para la procedencia de ingreso y registro, no cabe interpretación alguna y analizados los antecedentes de la causa y vertidos en la audiencia, estima que no se reúnen en la especie los requisitos exigidos por las normas precitadas y que la magistrado a quo no ha incurrido en error en la forma que razonó al resolver respecto de la detención en la resolución en alzada, al establecer que la actuación del personal policial infringió lo dispuesto en los artículos 205 y 130 del Código Procesal Penal declarándola ilegal. Agrega la Corte que la actuación de carabineros tampoco se encuentra amparada por el artículo 83 del Código Procesal Penal, puesto que fue realizada en contravención a mandato legal expreso. (**Considerandos: 4, 5**)

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, veintisiete de febrero de dos mil quince

VISTOS, OIDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que en estos antecedentes RUC 1500094779-K, Rol Ingreso Corte N°201-2015, seguidos ante el Juzgado de Garantía de Talagante, RIT O-426-2015, en audiencia de veintiocho de enero de dos mil quince, fue declarada ilegal la detención de la imputada L.J.G.T., quien además, fue formalizada por el delito de cultivo de especies vegetales del género cannabis sativa.

SEGUNDO: Que el Ministerio Público dedujo apelación en contra de dicha resolución, señalando que el 27 de enero del año en curso, Carabineros de Peñaflores a raíz de un comunicado radial que indicaba que en un domicilio su propietario mantenía plantas de marihuana se trasladaron al lugar donde observaron desde la vía pública las mencionadas plantas en el antejardín de la propiedad, llamaron, se asomó un sujeto de unos 30 años al cual solicitaron autorización para entrar y éste se negó. Ante la negativa solicitaron al fiscal de turno recabara una orden de entrada y registro lo cual realizó ante

la Juez correspondiente siendo denegada, el personal policial se mantuvo en el lugar y cuando llegó la imputada “se le dio a conocer la estadía en su domicilio”, accediendo ésta a la entrada y registro de la que se levantó acta, encontrando en el lugar ocho plantas de marihuana y detuvieron a la mujer por delito flagrante.

Agrega el apelante que la regla general la da el artículo 205 del Código Procesal Penal, esto es, que el ingreso en los presupuestos que la norma señala deberá realizarse con la autorización del encargado del lugar y solo en caso de oposición el Tribunal subsidiariamente puede autorizarlo, por lo que los funcionarios policiales procedieron de conformidad a la norma y luego ante la flagrancia detuvieron a la imputada ya que la sorprendieron “en el acto de cometer delito”, solicitando se revoque la citada resolución y en su lugar se declare la legalidad de la detención.

TERCERO: Que el Defensor Penal Público de la imputada en su alegato solicitó que se confirme la resolución en alzada que declaró ilegal la detención de su representada haciendo suyos los razonamientos de la resolución recurrida, reiterando que de acuerdo a las fotografías las plantas no podían verse desde el exterior del inmueble; que la entrada y registro se realizó sin dar a conocer a la imputada sus derechos señalando la hora del acta de entrada y registro y la hora de la lectura de derechos la cual sería posterior; y que no se cumplirían las exigencias legales.

CUARTO: Que, en consecuencia, el punto en discusión radica en determinar si en el caso en estudio se reúnen los requisitos exigidos para el ingreso a lugar cerrado y detención de la imputada.

La entrada a lugar cerrado se encuentra regulada por los artículos 205 y 206 del Código Procesal Penal, en las hipótesis que señala y siendo claras las normas, en las condiciones específicas exigidas para la procedencia de ingreso y registro, no cabe interpretación alguna.

QUINTO: Que analizados los antecedentes de la causa y vertidos en la audiencia, estos jueces estiman que no se reúnen en la especie los requisitos exigidos por las normas precitadas y que la magistrado a quo no ha incurrido en error en la forma que razonó al resolver respecto de la detención en la resolución en alzada, al establecer que la actuación del personal policial infringió lo dispuesto en los artículos 205 y 130 del Código Procesal Penal declarándola ilegal.

A mayor abundamiento, cabe señalar que la actuación de carabineros tampoco se encuentra amparada por el artículo 83 del Código Procesal Penal, puesto que fue realizada en contravención a mandato legal expreso.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 276, 366, 367, 368 370, 371 y 414 del Código Procesal Penal, SE CONFIRMA la resolución apelada de veintiocho de enero de dos mil quince por la que se declaró ilegal la detención de L.X.G.T.

Regístrese y comuníquese.

Redacción de la Ministro señora María Leonor Fernández Lecanda.

Rol N°201-2015 ref.

Pronunciada por los Ministros señor Diego Simpértigue Limare, señora María Leonor Fernández Lecanda y abogado integrante señor Juan Kadis Cifuentes, quien no firma, no obstante haber concurrido, a la vista de la causa y posterior acuerdo, por encontrarse ausente.

En San Miguel, veintisiete de febrero del año dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 2043-2008.

Ruc: 0800350791-3.

Delito: Hurto.

Defensor: Cristian Farías.

Aplica artículo 28 de ley 18216 y tiene por cumplidas insatisfactoriamente las penas privativas de libertad impuestas dado que la norma sólo exige el transcurso del tiempo que corre a favor del sentenciado. ([CA San Miguel 27.02.2015 rol 211-2015](#))

Norma asociada: CP ART. 446 N 3; L18216 ART. 16, L18216 ART. 28.

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

Descriptor: Hurto, recurso de apelación, reclusión nocturna, revocación de beneficios, cumplimiento de condena.

SINTESIS: Corte acoge apelación de la defensa penal pública contra resolución que revocó reclusión nocturna, señalando que el artículo 28 de la ley 18216 solo exige el transcurso del tiempo de cumplimiento de la medida alternativa concedida y que ésta no haya sido revocada, en tanto el artículo 26 sanciona con la revocación del beneficio otorgado, la comisión de un nuevo crimen o simple delito, es decir, en un caso se da por cumplida la pena y en el otro se revoca el beneficio por el solo ministerio de la ley. Que, para la revocación del beneficio concedido, se requiere la declaración judicial y, que mientras ésta no sea dictada el tiempo corre a favor del imputado, por lo que en este caso lo que la defensa solicita al Tribunal, como petición subsidiaria 1, es precisamente la aplicación del artículo 28 de la ley 18.216, por cuanto a la fecha han transcurrido con creces los doscientos cuarenta y un días de las penas privativas de libertad de la condena, hecho que hace del todo procedente acceder a tal solicitud, dando aplicación al citado artículo, declarando en definitiva que se tienen por cumplidas, insatisfactoriamente las penas privativas de libertad impuestas a la sentenciada. (**Considerandos: 4, 6**)

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, veintisiete de febrero de dos mil quince.

VISTOS Y OIDOS LOS INTERVINIENTES:

Primero: Que la defensa de la sentenciada J.V.A.M. ha recurrido de apelación en contra de la resolución dictada por el 10º Juzgado de Garantía de Santiago con fecha 30 de enero del año en curso, mediante la cual se revocó el beneficio de reclusión nocturna que le fuera concedido por sentencia de 17 de abril del año 2008, en virtud de lo dispuesto por el artículo 26 de la Ley 18.216, esto es, por haber cometido nuevo delito en el periodo de cumplimiento de dicho beneficio, no habiéndose presentado a cumplir, entendiéndose que ello importa un quebrantamiento de la reclusión nocturna.

Solicita se deje sin efecto la resolución apelada y en su lugar se decrete que la pena está prescrita, o en subsidio se aplique el artículo 28 de la Ley 18.216, o en subsidio

que no se revoque el beneficio, ordenando la libertad de su representada. Fundamenta el referido recurso señalando que su defendida fue condenada en abril del año 2008, a la pena de 200 días de presidio menor en su grado mínimo, más cinco unidades tributarias mensuales por el delito de hurto simple, otorgándosele el beneficio de reclusión nocturna, el cual comenzó a cumplir, pero con posterioridad dejó de asistir.

Expone que con fecha 30 de enero del año en curso, su defendida se presentó voluntariamente al tribunal con el objeto de regularizar su situación y la defensa solicitó la prescripción de la pena atendido el tiempo transcurrido, sin embargo el Ministerio Público solicitó la aplicación del artículo 27 de la Ley 18.216 atendido que su defendida había sido condenada con posterioridad, esto es, el 30 de noviembre de 2008, por el Juzgado de Garantía de Puente Alto. Indica que el tribunal resolvió dar lugar a la petición del Fiscal, atendido el claro tenor de la norma y porque no estaba acompañado el informe de policía internacional que refiere a entradas y salidas del país de la imputada.

Expone que el tribunal debió agendar un nuevo día para discutir la revocación del beneficio ya que no contaba con todos los antecedentes, como, extracto de filiación y el informe de policía internacional. Sin perjuicio de lo anterior, manifiesta que debió dar lugar a la prescripción de la pena atendido que ha transcurrido el tiempo suficiente que exige la ley para que ésta proceda. A mayor abundamiento, señala que la condena que da origen a la revocación del beneficio también se encontraría prescrita ya que es de 30 de noviembre de 2008 y fue condenada a 41 días de prisión en su grado máximo, nuevamente con beneficio de reclusión nocturna, sin revocar el anterior.

En subsidio, refiere que se podría aplicar el artículo 28º de la citada norma legal, esto es decretar el incumplimiento insatisfactorio ya que cumple con los requisitos ahí establecidos.

Segundo: Que en relación a la prescripción solicitada, este Tribunal de alzada, comparte lo señalado por la señora juez del Tribunal a quo, en su resolución de fecha 30 de enero último, en cuanto faltan antecedentes, para pronunciarse en relación a ella, sin perjuicio que el Tribunal pudo disponer de ellos en forma inmediata.

Tercero: Que en relación a la primera petición subsidiaria, corresponde a este Tribunal determinar si corresponde la aplicación del artículo 28 de la Ley 18.216, en su antigua redacción y, que en el caso sublite podría colisionar con el artículo 26 del citado cuerpo normativo. Al efecto el artículo 28 pre-citado, señala: “ Transcurrido el tiempo de cumplimiento de alguna de las medidas alternativas que establece esta ley, sin que ella haya sido revocada, se tendrá por cumplida la pena privativa o restrictiva de libertad inicialmente impuesta”. A su turno, el artículo 26 de la misma ley, dispone: “Si durante el período de cumplimiento de alguna de las medidas alternativas que establece esta ley, el beneficiado comete un nuevo crimen o simple delito, la medida se entenderá revocada por el solo ministerio de la ley”.

Cuarto: Que, de la lectura de las normas anteriores, queda en evidencia que ellas regulan y norman situaciones diferentes. Al efecto el artículo 28 – ya referido- solo exige el transcurso del tiempo de cumplimiento de la medida alternativa concedida y que ésta no haya sido revocada, en tanto el artículo 26 sanciona con la revocación del beneficio otorgado, la comisión de un nuevo crimen o simple delito, es decir, en un caso se da por cumplida la pena y en el otro se revoca el beneficio por el solo ministerio de la ley.

Quinto: Que del examen de los antecedentes de autos, se advierte que la encausada Alvarado Morales, dio inicio al cumplimiento del beneficio de reclusión nocturna que le fue concedido en las sentencias de 17 de abril y 30 de noviembre de 2008, dejando de asistir con posterioridad y, que a la fecha de presentación al Tribunal el 30 de Enero de 2015, había transcurrido en exceso el plazo de cumplimiento de las medidas alternativas concedidas, sin que éstas le hubieren sido revocadas por resolución judicial, condición sine qua non para hacer efectiva la revocación que contempla la ley.

Sexto: Que, para la revocación del beneficio concedido, se requiere la declaración judicial y, que mientras ésta no sea dictada el tiempo corre a favor del imputado, por lo que – en el caso de autos- lo que la defensa solicita al Tribunal, - como petición subsidiaria 1- es precisamente la aplicación del artículo 28 de la ley 18.216, por cuanto a la fecha han transcurrido con creces los doscientos cuarenta y un días de las penas privativas de libertad a las que fuera condenada, hecho que en opinión de estos sentenciadores hace del todo procedente acceder a tal solicitud dando aplicación a lo dispuesto por el artículo 28 de la Ley N° 18.216.

Séptimo: Que atendido lo señalado en el motivo anterior, no se emitirá pronunciamiento en relación a la petición subsidiaria.

Por estas consideraciones y las disposiciones legales anteriormente citadas; SE REVOCA la resolución dictada por el 10º Juzgado de Garantía de Santiago con fecha 30 de enero del año en curso, mediante la cual se revocó el beneficio de reclusión nocturna que le fuera concedido a J.V.A.M, por sentencia de 17 de abril del año 2008, y que le fuera mantenido en la sentencia del 30 de Noviembre del mismo año y, en su lugar se declara que se tienen por cumplidas, insatisfactoriamente, las penas privativas de libertad impuestas a la sentenciada y a que se refiere la resolución en alzada.

En atención a lo resuelto se dispone la inmediata libertad de la sentenciada Jennifer Vania Alvarado Moraga, si no estuviere privada de libertad por otra causa.

Se previene que la Ministro Sottovía, concurre al fallo, sin perjuicio de haber fallado en sentido diverso en otros casos, en atención a que con un estudio profundo de la ley, ha cambiado de opinión en relación a la interpretación de los artículos 26 y 28 de la ley 18.216.

Regístrese y comuníquese.

Redacción de la Ministro señora María Teresa Letelier Ramírez.

Ingreso Corte N° 211-2015 Ref.

Pronunciado por la Segunda Sala de Verano integrada por las Ministras señora María Teresa Letelier Ramírez, señora Adriana Sottovia Giménez y el Abogado Integrante señor Manuel Hazbún Comandari.

En San Miguel, a veintisiete de febrero de dos mil quince, notifiqué por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de Santiago.

Rit: 606-2014.

Ruc: 1400052021-8.

Delito: Robo con intimidación.

Defensor: Luis Gonzalez.

Acoge amparo de la defensa adolescente por vulnerar el plazo del artículo 38 de la Ley 20.084 al fijar audiencia no siendo razón administrativa del tribunal justificación legal. ([CA Santiago 02.02.2015 rol 191-2015](#))

Norma asociada: CP ART. 436; CPR ART. 19 N° 7; CPR ART. 21; L20084 ART. 38.

Tema: Otras leyes especiales, recursos.

Descriptor: Robo con violencia o intimidación, recurso de amparo, plazos, garantías, derecho a la libertad personal y a la seguridad individual.

SINTESIS: Corte acoge recurso de amparo de la defensa adolescente, sosteniendo que según al plazo para declarar el cierre de la investigación del artículo 38 de la Ley 20.084, habiéndose fijado dicho plazo en esta causa en 45 días a partir de la audiencia de formalización, plazo temporal que tenía vigencia hasta el 3 de enero, al tenor de la norma antes referida, no puede extenderse más allá del 3 de marzo del presente año, por lo que la audiencia solicitada por el Ministerio Público agendada para el día 9 de marzo de 2015 para reformular o discutir la aplicación del procedimiento abreviado, infringe abiertamente la disposición antes citada. Añade que lo informado por el Juez sobre la imposibilidad de reagendar las audiencias, determinado por la Administración del Tribunal, no es justificación legal suficiente que permita la infracción de la norma legal, por lo que atendido el mérito de lo reseñado y lo dispuesto en el artículo 19 N°7 de La Constitución Política de la República y artículo 38 de la Ley 20.084, la audiencia fijada vulnera la garantía constitucional de libertad personal y seguridad individual de los amparados, ordenando ajustarla a la normativa legal vigente (**Considerandos: 4, 5, 6, 7**)

TEXTO COMPLETO:

Santiago, dos de febrero de dos mil quince.

Vistos y teniendo presente:

1°.- Que, a fojas 1, don Luis Alberto González Ortiz, Defensor de la Defensoría Penal Pública, recurre de amparo a favor de A.E.V, I.V.B., y J.Q.V., y en contra de la resolución dictada por el 9° Juzgado de Garantía de Santiago, con fecha 17 de enero de 2015, que rechazó el recurso de reposición presentado por su parte, en el que solicitó el adelantamiento de audiencia de reformulación y procedimiento abreviado fijado para el 9 de marzo.

Fundamenta el recurso, señalando que la causa se inició con una audiencia de control de detención y formalización de los amparados adolescentes el 19 de noviembre de 2014, por dos delitos de robo con intimidación y un delito de receptación. En esa

oportunidad el Ministerio Público solicitó la internación provisoria lo que fue acogido, permaneciendo los amparados desde esa fecha sujetos ininterrumpidamente a esa medida cautelar.

Que en esa oportunidad se fijó un plazo de 45 días de investigación a petición del Ministerio Público, termino temporal que tenía vigencia hasta el 3 de enero de este año.

Que el 31 de diciembre de 2014 el Ministerio Público solicitó audiencia de discusión del plazo de investigar, la que se fijó para el 13 de marzo de 2015, y a la solicitud de apercibimiento de cierre presentada por su parte el 7 de enero se fijó esa fecha de marzo para discutirlo si no se daba lugar al aumento de plazo para investigar.

Que esta última resolución fue recurrida por la defensa el 8 de enero, dejándose sin efecto la audiencia de 13 de marzo, siendo sustituida por la pertinente de aumento o cierre para el 9 de febrero de 2015. Agrega que durante este último tiempo su parte y el Ministerio Público han conversado acerca de la posibilidad de término a través de un procedimiento abreviado considerando la calidad de adolescentes de los enjuiciados, habiéndose negociado su aceptación por parte de los amparados. Conforme lo anterior el Ministerio Público mediante presentación de fecha 14 de enero, solicitó se fijará audiencia de reformatización y procedimiento abreviado, la que fue programada por el Tribunal recurrido para el 9 de marzo de este año.

Que el 16 de enero presentó recurso de reposición pidiendo fuera adelantada la aludida audiencia, petición que fue resuelta el 17 de enero del presente año: "Teniendo únicamente presente la disponibilidad de fechas de agenda determinadas por la Administración del tribunal. No ha lugar a la reposición en contra de la resolución de fecha 15 de enero de 2015.

Indica el recurrente que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 20.084, ley especial aplicable a este caso, si bien permite que el plazo judicial o legal de la investigación sea ampliado, sólo lo permite por un plazo no superior a los dos meses.

En consecuencia los 45 días de investigación fijados en la audiencia de formalización tuvieron vigencia hasta el 3 de enero de 2015, no siendo posible prolongar este término por más de dos meses, es decir, más allá del 3 de marzo de este año. Entonces, concluye que si bien se adelantó y fijó audiencia para debatir acerca del aumento o cierre del periodo de investigación para el 9 de febrero, resulta inviable la discusión del eventual procedimiento abreviado en esta etapa del procedimiento puesto que legalmente no puede extenderse la investigación hasta el 9 de marzo del 2015. Por lo que mediante la resolución recurrida se extiende el plazo de investigación sólo para discutir el abreviado en un total de 65 días, atentando en contra de preceptos consignados en nuestra legislación, así como en la normativa internacional especializada en materia de adolescentes. Contrariando el espíritu de la Ley 20.084, artículos 2, 37 b), y 38, y de las Reglas de Beijing. Transgrediendo el artículo 19 N°7 de la Constitución Política de la República y artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y artículo 7 número 1 y 2 del Pacto de San José de Costa Rica.

2°.- Que a fojas 13, informa Juan Carlos Silva Opazo, Juez Titular del 9° Juzgado de Garantía de Santiago, e indica que con fecha 15 de enero de 2015 se fijó audiencia de reformatización y procedimiento abreviado para el día 9 de marzo de 2015, respecto de los amparados, resolución dictada por la Juez Sra. María Inés Lausen. Que con fecha 16 de enero de 2015, el recurrente de amparo interpuso reposición en contra de dicha resolución, solicitando se modificara la fecha de audiencia fijada. Que con fecha 17 de enero, rechazó la reposición en base a la disponibilidad de fechas de agenda determinadas por la Administración del Tribunal. Hace presente además que al resolver el recurso de reposición en ningún momento se ha infringido el artículo 21 de la Constitución Política de la República, por cuanto la resolución fue dictada con arreglo a derecho por un Tribunal con competencia en lo penal. El hecho de contar con fechas con la antelación

que requiere el recurrente no puede estimarse en ningún caso una privación arbitraria e ilegal de la libertad personal o ambulatoria de los amparados. Agrega finalmente que los amparados están actualmente bajo la medida cautelar de internación provisoria, medida cautelar respecto de la cual el propio recurrente podría solicitar su revisión en cualquier momento, audiencia que no ha solicitado, y no necesariamente esperar el resultado de una eventual prognosis de pena en la audiencia de reformalización y procedimiento abreviado, para los efectos de que sus representados obtengan la libertad de la cual hoy se encuentran privados.

3°.- Que en estos autos se realizó audiencia de control de detención y formalización de los amparados adolescentes con fecha 19 de noviembre de 2014, por dos delitos de robo con intimidación y un delito de receptación.

Que en esa oportunidad se fijó un plazo de 45 días de investigación a petición del Ministerio Público, termino temporal que tenía vigencia hasta el 3 de enero de este año.

Que el 31 de diciembre de 2014 el Ministerio Público solicitó audiencia de discusión del plazo de investigar, la que se fijó finalmente para el 9 de febrero de 2015.

Que el Ministerio Público con fecha 14 de enero de 2015, solicitó se fijar audiencia de reformalización y procedimiento abreviado, la que fue programada por el Tribunal recurrido para el 9 de marzo de este año.

Que el recurrente con fecha 16 de enero presentó recurso de reposición pidiendo que la aludida audiencia fuera reagendada, petición que fue resuelta el 17 de enero del presente año por el Juez del 9° Juzgado de Garantía, el que no da lugar a la reposición teniendo únicamente presente la disponibilidad de fechas de agenda determinadas por la Administración del tribunal.

4°.- Que el artículo 38 de la Ley 20.084, aplicable a este caso señala en cuanto al plazo para declarar el cierre de la investigación: "Transcurrido el plazo máximo de seis meses desde la fecha en que la investigación hubiere sido formalizada, el fiscal procederá a cerrarla, a menos que el juez, le hubiere fijado un plazo inferior. Antes de cumplirse cualquiera de estos plazos, el fiscal podrá solicitar, fundadamente, su ampliación por un máximo de dos meses."

5°.- Que habiéndose fijado el plazo para investigar en 45 días a partir de la audiencia de formalización de fecha 19 de noviembre de 2014, plazo temporal que tenía vigencia hasta el 3 de enero, al tenor de la norma antes referida, no puede extenderse más allá del 3 de marzo del presente año, por lo que la audiencia solicitada por el Ministerio Público agendada para el día 9 de marzo de 2015 para reformalizar o discutir la aplicación del procedimiento abreviado, infringe abiertamente la disposición antes citada.

6°.- Que lo informado por el Juez a quo en cuanto a la imposibilidad de reagendar las audiencias, lo que es determinado por la Administración del Tribunal, no es justificación legal suficiente que permita la infracción de la norma legal.

7°.- Que atendido el merito de lo antes reseñado y de lo dispuesto en el artículo 19 N°7 de La Constitución Política de la República y artículo 38 de la Ley 20.084, la audiencia fijada por el tribunal a quo para el día 9 de marzo de 2015, vulnera la garantía constitucional de libertad personal y seguridad individual de los amparados, y el recurso de amparo deberá ser acogido.

Y de conformidad, también, con lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, se acoge el recurso de amparo deducido a fojas 1 a favor de A.E.V., I.V.B., y J.Q.V., solo en cuanto se declara que el 9° Juzgado de Garantía de Santiago, deberá arbitrar las medidas que sean necesarias para que la Administración del Tribunal, adelante la audiencia de reformalización y verificación de procedimiento abreviado ajustándola a la normativa legal vigente, notificando a los intervinientes sobre la nueva hora y fecha.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Nº 191-2015

Pronunciada por la Tercera Sala de Verano de esta Corte de Apelaciones, presidida por el ministro señor Alejandro Madrid Crohare e integrada por las ministras señora Marisol Rojas Moya y señora Jenny Book Reyes.

En Santiago, dos de febrero de dos mil quince, se notificó por el estado diario la sentencia que antecede.

Tribunal: Corte de Apelaciones de Santiago.

Rit: 1278-2013.

Ruc: 1200685154-K.

Delito: Lesiones menos graves.

Defensor: María Celeste Jiménez.

Acoge recurso de nulidad de la defensa por incurrir la sentencia en omisiones sobre explicaciones de la fuerza probatoria y razonamientos de cómo se justifica el hecho delictivo. ([CA Santiago 25.02.2015 rol 178-2015](#))

Norma asociada: CP ART. 399; CPP ART. 297; CPP ART. 342 c; CPP ART. 374 e.

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

Descriptor: Lesiones menos graves, recurso de nulidad, valoración de prueba, motivos absolutos de nulidad, fundamentación.

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensa penal pública, sosteniendo que de la sentencia impugnada se desprende que el tribunal pretirió toda consideración relativa a las pruebas aportadas por las partes, sin haber una explicación acabada y pormenorizada acerca de la fuerza probatoria que se le atribuye a cada una de las probanzas rendidas, ni es posible sostener la suficiencia de razonamientos acerca del modo como el tribunal decide tener por justificados los hechos que configurarían los ilícitos por los cuales concluye dictando sentencia condenatoria, y no puede concluirse la existencia de una exposición clara, lógica y completa de la valoración de los medios de prueba en los términos que exige el artículo 342 letra c), en relación con el artículo 297, ambos del CPP, máxime cuando de la lectura del considerando 11° aparece expresamente asentada la existencia de una evidente contradicción entre las diversas probanzas rendidas, omisiones advertidas que queda claramente inserta en la causal esgrimida por la defensa, contemplada en el artículo 374 letra e) del citado código procesal, desde que no ha sido extendida en la forma dispuesta por la ley. **(Considerandos: 7, 8)**

TEXTO COMPLETO:

Santiago, veinticinco de febrero de dos mil quince.-

VISTOS:

En estos antecedentes RIT O-1278-2013, RUC 1200685154-K del Noveno Juzgado de Garantía de Santiago, con fecha nueve de enero último se dictó sentencia definitiva por la que se condenó al imputado B.E.C.F. a dos penas de 61 días de presidio menor en su grado mínimo cada una de ellas, con las accesorias que indica, como autor de dos delitos de lesiones, cometidos el 6 de enero de 2012 en la comuna de Maipú, en perjuicio de M.S.I. y H.I.G.

En contra de esta sentencia dedujo recurso de nulidad la Defensoría Penal Pública por la causal contemplada en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal,

solicitando que el mismo sea acogido y en consecuencia se declare nula la sentencia definitiva recurrida y el juicio oral, determinándose el estado en que debe quedar el procedimiento y se ordene la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado que corresponda, para que éste disponga la realización de un nuevo juicio oral.

Concedido el recurso y elevados los autos al conocimiento de esta Corte, se procedió a su vista en la audiencia pública del día 18 del mes en curso, con asistencia de los abogados del Ministerio Público y la Defensoría Penal Pública, escuchándose los alegatos de los abogados comparecientes y, una vez concluido el debate, se les citó para la lectura del fallo acordado a la audiencia de esta fecha.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el motivo de nulidad invocado por la defensa se asila en el supuesto de haber incurrido la sentencia en infracción al artículo 374 letra e) en relación al artículo 342 letra c), ambos del Código Procesal Penal, por carecer de la exposición clara, lógica y completa de la valoración de los medios de prueba que permite dar por establecida la participación del acusado en los ilícitos investigados, de acuerdo con las exigencias dispuestas por los artículos 297 y 340 del mismo cuerpo legal. Asevera que la resolución censurada no valora prueba alguna en forma positiva ni negativa, ni mucho menos realiza un análisis de los alegatos que efectuó la defensa, advirtiendo las incoherencias entre los diversos medios probatorios aportados, así como la carencia de los mismos en relación con determinados e importantes puntos. Al efecto indica que no existe prueba del estado civil de cónyuge ni de suegra de las víctimas, omitiendo realizar el debido análisis que conduzca a concluir que ese elemento de hecho se da por acreditado. Añade que ninguno de los testigos de la Fiscalía aportó en sus declaraciones el domicilio en que habría supuestamente ocurrido el hecho por el cual se ha formulado acusación, ni existe coincidencia en cuanto a la hora de aquel y, en todo caso, la gran mayoría coincide de que se habría verificado un conflicto en horas de la tarde, cerca de las 17:00 horas, y no a las 10:00 horas como señala la acusación. Hace presente, asimismo, que al Tribunal también le sirve para formar convicción la prueba documental presentada por el Ministerio Público que consta del dato de atención y urgencia de M.S.I., pero no se pudo demostrar por medio de un perito en que constan las lesiones que daría cuenta ese documento.

Seguidamente afirma que, en cuanto a determinar la participación del acusado, la sentencia recurrida no cumple con lo indicado en el inciso final del artículo 297 del Código Procesal Penal, desde que no deja establecido, clara ni plenamente, cual fue el razonamiento para arribar a tal conclusión, dado que la construcción del fallo es ya concluyente. Indica que valorar todo a partir del relato de la víctima significa centrar el juicio en la propia acusación del Fiscal, no en la realidad del mandato legal.

Expone que el principio de contradicción se anula en este juicio, desde que no aparecen en el fallo las contradicciones ni dudas razonables, que sí existieron en el juicio real y en la visión de terceros que asistieron a la audiencia. Así, indica, se omitió por parte del tribunal considerar la presunción de inocencia con la importancia, estándar y estado que ésta requiere, concluyendo la culpabilidad del imputado única y exclusivamente por el testimonio de la víctima, valorada en forma poco clara, ilógica y contradictoriamente; prueba indiciaria de mala calidad. Adiciona que la determinación de la culpabilidad, según el artículo 340 del Código Procesal Penal, debe adquirirse directamente o mediante indicios o presunciones judiciales, con el gran requisito que éstas se basen inequívocamente en hechos probados, lo que no ocurre en la especie. La relación entre el hecho primario y el hecho consecuencia debe ser coherente, lógico y racional, en los términos del artículo 297 del Código Procesal Penal, lo que no ocurre en la situación en estudio, ya que existe en relación a la sentencia una falta de fundamentación, clara, precisa y real.

Finaliza el impugnante aseverando que la sentencia infringe el principio de la razón suficiente, asegurando que evita analizar las diversas contradicciones que se advierten de las probanzas rendidas, según detalla. Tales incongruencias, sostiene, hacen pensar que las supuestas lesiones atribuidas al acusado pudieron ser causadas por muchas formas, medios y personas y no por el imputado;

SEGUNDO: Que de cara al reproche planteado, es menester recordar que toda sentencia criminal debe razonar y exponer los fundamentos en que se apoya, justificar con rigor intelectual la corrección de la decisión adoptada, fijar los presupuestos fácticos y establecer el derecho aplicable. Seguidamente, motivar la decisión sobre los hechos significa elaborar una justificación específica de la opción consistente en tener algunos de éstos por probados, sobre la base de los elementos de prueba obtenidos contradictoriamente en la litis. Tal obligación apunta no sólo a hacer inteligible la decisión, sino también a asegurar un modo de actuar racional en el terreno previo de la fijación de las premisas fácticas del fallo;

TERCERO: Que el cumplimiento del deber impuesto a los jurisdicentes, de que se viene hablando, posibilita la fiscalización de la actividad jurisdiccional por los tribunales superiores mediante el ejercicio de los recursos procesales. Si el tribunal explica las razones de su resolución es posible controlar si efectivamente la actividad judicial se ha movido dentro de los parámetros de la lógica-racional y la legalidad o sí, por el contrario, el fallo es el resultado de la arbitrariedad. Es por ello que en nuestro ordenamiento jurídico las decisiones judiciales no deben resultar de meros actos de voluntad o ser fruto de simples impresiones de los jueces, sino que deben ser el resultado de la estimación racional de las probanzas, exteriorizada como una explicación igualmente racional sobre por qué se decidió de esa manera –y no de otra–, explicación que deberá ser comprensible y compartible por cualquier tercero, también mediante el uso de la razón;

CUARTO: Que, precisamente y con tal objetivo, el artículo 297 del Código Procesal Penal estatuye: “Valoración de la prueba. Los tribunales apreciarán la prueba con libertad, pero no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados”. Adicionando en su inciso segundo que: “El tribunal deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba producida, incluso de aquella que hubiese desestimado, indicando en tal caso las razones que hubiere tenido en cuenta para hacerlo”. Para culminar expresando que: “La valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento del o de los medios de prueba mediante los cuales se dieron por acreditados cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados. Esta fundamentación deberá permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia”;

QUINTO: Que en relación con lo expuesto previamente, la Corte Suprema ha señalado, desde los inicios del nuevo sistema de enjuiciamiento criminal, que: “La nueva legislación procesal penal ha sido especialmente exigente en orden a imponer a los jueces que conocen y resuelven en definitiva en juicio oral un trabajo de elaboración meticuloso y cuidadoso en la concepción de sus sentencias. La preocupación esencial de toda sentencia penal de fijar los hechos y circunstancias que se tuvieron por probadas, favorables o desfavorables al acusado, debe ir precedida de la debida valoración que impone el artículo 297. Esta norma, si bien es cierto ha facultado a los tribunales para apreciar la prueba con libertad en abierta y franca discrepancia con el sistema probatorio tasado del sistema inquisitivo, lo ha hecho en el entendido que los tribunales no pueden en modo alguno, como primera limitante, contradecir los principios de la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicamente afianzados; y luego exige que para hacer esa valoración el tribunal debe hacerse cargo de toda la prueba producida, incluso la desestimada, con señalamiento de los medios de prueba, únicos o

plurales, por los cuales se dieron por probados cada uno de los hechos y circunstancias atinentes a la litis” (Roles Nros. 964-2003 y 1743-2003);

SEXTO: Que la exigencia de fundamentación armoniza también con lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 36 del Código Procesal Penal, aplicable en la especie por ser común a todo tipo de resoluciones dictadas en el juicio oral, conforme al cual 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 reseñada obligación. Estas exigencias no están desprovistas del correspondiente respaldo constitucional. Así el inciso 5° del N° 3° del artículo 19 de la Constitución Política de la República declara que “Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado”, y el artículo 73 de la misma veda a los demás órganos superiores del Estado revisar los fundamentos o contenidos de las resoluciones que emanan de los tribunales establecidos por la ley.

Dichas reglas ordenan la forma en que los jueces deben dar por acreditados los hechos y, si no son respetadas, autorizan la anulación correspondiente. No hay en ello un control del tribunal de alzada sobre los hechos, sino sobre el cómo llegaron a ellos los juzgadores. Si no realiza su argumentación en la forma expuesta, es decir, analizando cada una de las probanzas rendidas sin omitir ninguna, y por el contrario efectúa aceptaciones o descartes en forma global, procederá el recurso de nulidad en los términos previstos en el artículo 374, letra e), en concordancia con los artículos 342, letra c), y 297, todos del mencionado compendio normativo;

SÉPTIMO: Que de la lectura de la sentencia impugnada, a la luz de lo expuesto en los considerandos precedentes, se desprende que el tribunal pretirió toda consideración relativa a las pruebas aportadas por las partes. En efecto, en el fallo no hay una explicación acabada y pormenorizada acerca de la fuerza probatoria que se le atribuye a cada una de las probanzas rendidas, ni es posible sostener la suficiencia de razonamientos acerca del modo como el tribunal decide tener por justificados los hechos que configurarían los ilícitos por los cuales concluye dictando sentencia condenatoria en contra del acusado.

Ciertamente, aparte de los racionios que se encargan de detallar las pruebas incorporadas –quinto, sexto y séptimo– los únicos basamentos en los cuales se intenta algún argumento se dice lo siguiente:

“DECIMO: Que la prueba rendida se ponderó de conformidad con lo dispuesto 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, estableciéndose los hechos señalados en el considerando primero.

DECIMOPRIMERO: Que como se ha podido apreciar, las versiones de los hechos relatados por las partes, ocurridos ese día son contradictorias, y no tienen relación salvo que el requerido concurrió a la casa que compartía con cónyuge, doña M.S.I. a retirar los enseres de sus dos hijos mayores que se iban a vivir a la playa con él, porque se habían separado debido a una infidelidad de ella. En la casa donde habían vivido no había nadie y concurrió el requerido con sus hermanas, abriendo la puerta con llave para efectuar dicho trámite, llegando al lugar doña M.S. y su madre H.I. a quienes el requerido agredió tirándolas al suelo ocasionándoles lesiones de las cuales ya se ha referido el tribunal y como se constataron en su oportunidad”.

Luego, del tenor de los motivos transcritos precedentemente no puede concluirse la existencia de una exposición clara, lógica y completa de la valoración de los medios de prueba en los términos que exige el artículo 342 letra c), en relación con el artículo 297, ambos del Código procedimental que regla la materia, para conducir luego a la convicción que exige el artículo 340 del mismo conjunto normativo, máxime cuando de la lectura del

último de ellos aparece expresamente asentada por el a quo la existencia de una evidente contradicción entre las diversas probanzas rendidas;

OCTAVO: Que en virtud de las omisiones advertidas, la resolución impugnada queda claramente inserta en la causal esgrimida por la defensa, contemplada en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en armonía con los artículos 297 y 342 citados, desde que no ha sido extendida en la forma dispuesta por la ley, de manera que de por sí, deviene su acogimiento.

Por estas consideraciones y visto, además, lo prevenido en los artículos 5º, inciso segundo, y 19, N° 3º, de la Constitución Política de la República y 372, 374 letra e) y 386 del Código Procesal Penal, se ACOGE el recurso de nulidad deducido por la defensoría en representación del imputado B.E.C.F. en contra de la sentencia de nueve de enero del año en curso, dictada por el Noveno Juzgado de Garantía de Santiago y, en consecuencia, se anula dicho fallo y el juicio oral que le sirve de antecedente, correspondiente al proceso RIT O-1278-2013, RUC 1200685154-K, retrotrayéndose la causa al estado de celebrarse una nueva audiencia de juicio ante el tribunal en lo penal competente y no inhabilitado que corresponda, el que conocerá de él hasta la dictación de la sentencia definitiva, si procediere, todo conforme a derecho.

Acordada con el voto en contra de la Ministra señora Lusic quien fue de parecer de desestimar el presente recurso en atención a los siguientes razonamientos:

1º) Porque la sentencia reclamada en su basamento décimo primero y con arreglo a lo expresado en el fundamento anterior contiene el establecimiento de los hechos materia de su decisión como resultado de la valoración de la prueba efectuada, siendo los hechos establecidos suficientes para afirmar la tipicidad de la conducta del imputado.

2º) Porque correspondiendo a esta Corte revisar el cumplimiento de las exigencias formales demandadas al fallo dictado, es lo cierto que éstas se encuentran cumplidas por el dictamen denunciado, si bien puede sin duda reprocharse a éste su deficiencia y pobreza en el proceso de valoración de la prueba.

3º) Porque por último y dado lo razonado precedentemente, la pobreza o insuficiencia de que trata este recurso carece de trascendencia pues tal como se advirtiera, los hechos establecidos efectivamente configuran los delitos de lesiones por los que el acusado ha sido condenado. Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Redacción de la Ministra señora Rutherford y del voto disidente su autora.

Reforma procesal penal N° 178-2015.

Pronunciada por la 2ª Sala de Febrero de la Corte de Apelaciones de Santiago, Presidida por el Ministro señor Juan Manuel Muñoz Pardo e integrada por las Ministras señora Dobra Lusic Nadal y señora Romy Grace Rutherford Parentti.

Autorizado por el (la) ministro de fe de esta Corte de Apelaciones.

En Santiago, a veinticinco de febrero de dos mil quince, notifique en secretaría por el estado diario la sentencia precedente.