



Defensoría

Sin defensa no hay Justicia

**Unidad de Estudios
Defensoría Regional Metropolitana Sur**

Boletín de Jurisprudencia N° 08

Agosto de 2015

INDICE

1.- Deja sin efecto orden de detención en tanto la requerida aportó certificaciones médicas justificando sus inasistencias a las audiencias a las que fue citada por lo que la orden esta fuera de los casos legales. (CA San Miguel 31.08.2015 rol 235-2015)..... 9

SINTESIS: Corte acoge recurso de amparo de la defensa contra resolución que decretó orden de detención, la que dispone dejar sin efecto, señalando que el inciso final del artículo 127 del Código Procesal Penal prescribe que se decretará la detención del imputado cuya presencia en una audiencia judicial fuere condición de ésta y que, legalmente citado, no compareciere sin causa justificada, y que a la luz del propio informe del magistrado recurrido, la requerida aportó certificaciones médicas justificando sus inasistencias a las audiencias a las que fue citada, no reuniéndose, a juicio de la Corte, el requisito de la parte final de la norma citada, motivo por el cual la orden de detención fue dispuesta fuera de los casos previstos en la ley, correspondiendo, consecuentemente, acoger el arbitrio deducido. En cuanto a la prescripción de la acción penal alegada, indica que deberá estarse a lo que se resuelva por el juez de fondo, en la oportunidad procesal en que dicha causal de extinción de responsabilidad criminal se alegue. (Considerandos: 3, 4, 5)..... 9

2.- Falta de registro de declaraciones de testigos vulnera el debido proceso y el derecho de la defensa de acceder a su contenido y confrontar la prueba y elaborar la teoría del caso y su estrategia. (CA San Miguel 03.08.2015 rol 1270-2015)..... 12

SINTESIS: Voto disidente estuvo por confirmar resolución que excluyó prueba de la fiscalía, señalando que la práctica de no registrar las declaraciones de los testigos de cargo vulnera el derecho del imputado del artículo 93 letra e) del CPP, de conocer el contenido de la investigación, omisión que resulta especialmente gravosa para la defensa, ya que no le resulta posible ejercer su derecho, contenido en las exigencias del debido proceso, de confrontación respecto de la prueba contraria, para lo cual es necesario contar no sólo con el antecedente de la existencia de los testigos de cargo, sino con el contenido de la declaraciones que han prestar, a fin de elaborar tanto la teoría del caso que sustentará, como la estrategia que ha de seguir para acreditarla, lo que supone decidir si contraexamina o no; los temas que incorporará en el contrainterrogatorio; y si el contraexamen es un mecanismo suficiente de confrontación o requiere prueba adicional, omisión de la que no se ha justificado un impedimento para el registro e infringe, además, la exigencia del artículo 295 del CPP, que en el marco de la libertad de prueba, sólo permite aquellos medios producidos e incorporados en conformidad a la ley. En consecuencia, conforme a las exigencias del debido proceso, su incorporación en el juicio es ilegal y, por tanto, resultan inadmisibles. (Considerandos: voto minoría)..... 12

3.- Decreta sobreseimiento definitivo dado que estado mental de la imputada correspondiente a enajenación mental o loco o demente del artículo 10 N° 1 del CP configura causal del artículo 250 d del CPP. (CA San Miguel 10.08.2015 rol 1288-2015)..... 16

SINTESIS: Corte acoge apelación de la defensa y revoca resolución que rechazó sobreseimiento definitivo, sosteniendo que el derecho del artículo 93 letra f) del CPP, no estaba limitado a lo que el Fiscal decidiera, pues no dándose los presupuestos del inciso 2 del artículo 460 del CPP, el imputado a través de su defensor estuvo en condiciones de efectuar la solicitud planteada, basada en el Informe del Servicio Médico Legal sobre las facultades mentales de la imputada, en que su estado corresponde al de enajenación mental, es decir, loco o demente según el artículo 10 N° 1 del Código Penal, al presentar “Trastorno esquizo afectivo. Trastorno de la personalidad emocionalmente inestable y limítrofe”, y constituye un peligro para sí misma o terceras personas si no cumple con su tratamiento psiquiátrico, sugiriendo su incorporación a un programa de rehabilitación de su enfermedad mental, por lo que la petición del Defensor Penal Público aparece revestida de fundamento plausible, pues se han

realizado las diligencias necesarias para establecer el real estado de la salud mental de la imputada y resulta que su responsabilidad se ha extinguido por ser una persona enajenada mental, dándose la causal de la letra d) del artículo 250 del CPP. (Considerandos: 8, 9, 11)..... 16

4.- Mantiene remisión condicional de la pena en razón de la reinserción laboral y social de la sentenciada que justifica su incumplimiento y que no tiene el carácter de grave o reiterado. (CA San Miguel 10.08.2015 rol 1325-2015) 19

SINTESIS: Corte acoge apelación de la defensa y revoca la resolución declarando en su lugar que se mantiene la pena sustitutiva de remisión condicional de la pena otorgada a la imputada, señalando que atendido lo expuesto por la defensa en la audiencia, de que presenta un embarazo de cinco meses y además no se ha visto involucrada en nuevos ilícitos y en especial la circunstancia que la sentenciada se encuentra trabajando como operaria, lo cual demuestra su reinserción en el mundo laboral lo que unido a sus antecedentes personales, son circunstancias que a juicio de la Corte son reveladoras de la reinserción social que está experimentando la sentenciada, y que se estimarán como suficientes para justificar el incumplimiento en el cual incurrió, lo que obsta a concluir que el mismo revista el carácter de grave o reiterado que exige el artículo 25 de la Ley 18.216, en razón de lo cual le mantiene la pena sustitutiva. (Considerandos: 4, 5) 19

5.- Confirma sentencia en abreviado ya que oposición de querellante no acarrea imponer una pena que exceda el límite legal y al determinar modificatorias de responsabilidad actuó dentro de sus facultades. (CA San Miguel 10.08.2015 rol 1345-2015) 21

SINTESIS: Corte confirma sentencia dictada en abreviado y apelada por el querellante, sosteniendo que concuerda con el raciocinio del tribunal a quo, que estimó que la oposición del querellante al procedimiento abreviado no se ajusta a los términos del artículo 408 del código adjetivo punitivo, por cuanto si bien efectuó una calificación jurídica de los hechos diversa de la del ministerio público respecto de tres de los enjuiciados, ella no acarrearía como consecuencia la imposición de una pena que exceda los límites que contempla el artículo 406 del referido cuerpo legal. Que en cuanto a las circunstancias agravantes que alega como concurrentes, la Corte considera que el tribunal a quo actuando en el ámbito de sus atribuciones privativas en torno al establecimiento de los hechos, apreció y determinó las circunstancias modificatorias de responsabilidad que pudieron favorecer a los imputados – aminorantes-, señalando que en la especie concurrían los supuestos fácticos para su confluencia. Asimismo, fundamentó adecuadamente el rechazo de las agravantes que la querellante estima concurrentes, no advirtiéndose contravención a las normas sobre tales circunstancias modificatorias ni a las reglas aplicables para la determinación del quantum de la pena. (Considerandos: 6, 10)..... 21

6.- Confirma ilegalidad de la detención por ingreso de carabineros a la propiedad del imputado en tanto no habiendo flagrancia se debía tener autorización judicial. (CA San Miguel 13.08.2015 rol 1371-2015) 25

SINTESIS: Corte confirma resolución apelada por la fiscalía que declaró ilegal la detención, sosteniendo que analizados los antecedentes comparte el razonamiento del Juez de primera instancia, en el sentido que Carabineros no está autorizado al ingreso a la propiedad, en caso de haber transcurrido el plazo de la flagrancia, en la lógica de ingreso a una propiedad del imputado y no de una víctima, ya que ésta debe ser por orden judicial si el ingreso no es voluntario. No hay flagrancia, dado que la víctima síndica a unas personas, tres en este caso, y una de ellas, sería un vecino de su inmueble, en donde Carabineros llegan con posterioridad, no constituyendo éste una continuidad cronológica ni funcional, ya que el supuesto victimario estaba dentro de su propiedad, no pidiendo auxilio la víctima, ni menos, alguien dentro de ese inmueble, por lo que los funcionarios no podrían haber ingresado a éste bajo la hipótesis señala por la Fiscalía. (Considerandos: 4)..... 25

7.- Confirma resolución que suspendió el procedimiento y negó lugar a decretar la internación provisional dado que una vez decretada la suspensión se torna improcedente imponer alguna medida cautelar. (CA San Miguel 17.08.2015 rol 1379-2015)..... 27

SINTESIS: Corte confirma resolución que suspendió el procedimiento y negó lugar a decretar la internación provisional, sosteniendo que la decisión de suspender el procedimiento respecto del imputado, fue tomando en consideración los documentos incorporados en la audiencia por parte de la defensa, que a su juicio constituirían antecedentes graves y suficientes de que el encausado pueda resultar inimputable por enajenación mental y en tales circunstancias, el juez a quo dio aplicación a lo dispuesto en el artículo 458 del Código Procesal Penal. Así las cosas, las alegaciones del apelante en este aspecto deben ser desestimadas, toda vez que la resolución recurrida se encuentra ajustada a derecho. Agrega la Corte que conforme el citado artículo 458, en los casos y bajo las circunstancias que allí se contemplan, corresponde la suspensión del procedimiento, la cual una vez decretada impide la aplicación de una medida de internación provisoria, como asimismo se torna improcedente la imposición de alguna medida cautelar de baja intensidad como las solicitadas por el Ministerio Público, compartiendo así los fundamentos de la resolución que se revisa. (Considerandos: 4, 5) 27

8.- Inadmisible recurso de apelación de la fiscalía que ya había sido ejercido en forma verbal en audiencia y declarado inadmisibile lo que provoco la preclusión del derecho. (CA San Miguel 17.08.2015 rol 1482-2015) 30

SINTESIS: Corte acoge incidencia de admisibilidad de la defensa y declara inadmisibile el recurso de apelación deducido por el Ministerio Público, sosteniendo que el derecho para recurrir que le asistía fue ejercido verbalmente en la audiencia de fecha 6 de agosto 2015, el cual, si bien fue declarado inadmisibile, provocó la preclusión del derecho, sin que haya ejercido las acciones pertinentes, siendo improcedente su renovación mediante la presentación realizada por escrito con fecha 10 de agosto pasado, motivo por el cual el presente recurso se declarará inadmisibile. (Considerandos: 1, 3) 30

9.- No determinación de pureza o concentración de la droga imposibilita su idoneidad o aptitud para poner en peligro la salud publica siendo un error de derecho condenar sin esa certeza. (CA San Miguel 19.08.2015 rol 1233-2015) 32

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensa por error de derecho, señalando que los jueces han vulnerado el artículo 43, en relación al artículo 4° y 1° de la ley 20.000, ya que, sin modificar los hechos acreditados en el juicio, se hace exigible la pureza de la droga, coincidiendo con diversos fallos de la Excma. Corte Suprema, rol 7222-2015, rol 7523-2015, rol 7113-2015 y rol 4215-12, que reiteran que tratándose de esta infracción penal su lesividad consiste en el peligro concreto que debe revestir la sustancia estupefaciente respectiva para la salud pública -objeto jurídico de protección- derivado de su naturaleza, peso o cantidad, contenido, composición y grado de pureza y si el informe no estableció la pureza o concentración de la droga, sino solo la presencia del estupefaciente, resulta imposible determinar si ella tiene o no idoneidad o aptitud como para producir graves efectos tóxicos o daños considerables en la salud pública. La carencia del informe hace imposible adquirir la certeza sobre la lesividad o dañosidad social de la conducta y por seguridad jurídica, es imperioso establecer dicha situación. Dicta sentencia de remplazo y absuelve al condenado. (Considerandos: 4, 5) 32

10.- Mantiene reclusión nocturna porque incumplimiento no es grave y la conducta del condenado no es refractaria demostrando arraigo social familiar y laboral lo que promueve fin resocializador. (CA San Miguel 24.08.2015 rol 1395-2015)..... 37

SINTESIS: Corte acoge apelación de la defensa y declara que se mantiene el beneficio de reclusión nocturna otorgada, señalando que si bien la situación del condenado constituye una infracción al cumplimiento de la reclusión nocturna, no es de tal gravedad que permita revocar el beneficio, en especial si se considera que el

sentenciado debió enfrentar la muerte de su madre, hacerse cargo del cuidado de sus abuelos, que es el sustento de su casa, lo que unido a la circunstancia que desempeña un oficio remunerado y que en la audiencia respectiva expuso que se encontraba llano a cumplir con la pena sustitutiva, son antecedentes de los cuales es posible inferir que no mantiene una conducta refractaria al sistema. Finalmente, la revocación del beneficio, se traduciría en un gran daño y costo social para el sentenciado, el que ha demostrado un arraigo social, familiar y laboral al encontrarse a cargo del cuidado de sus abuelos, porque es el que provee al sustento del hogar con su trabajo nocturno, todo lo cual importaría una vulneración a los principios y objetivos de la Ley 18.216 en cuanto a utilizar la pena privativa de libertad como ultima ratio, de modo de promover un fin resocializador, por lo que estima procedente revocar la resolución. (Considerandos: 5) 37

11.- Mantiene reclusión parcial domiciliaria nocturna al justificarse su incumplimiento no siendo por tanto grave ni reiterado y habiendo transcurrido más de 1 año sin reporte de quebrantamiento. (CA San Miguel 24.08.2015 rol 1400-2015) 40

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensa y mantiene pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria nocturna impuesta, sosteniendo que según se advierte de los antecedentes y de lo expuesto por las partes en la audiencia respectiva, el condenado justificó su incumplimiento por su desempeño como panadero con sistema de turnos, razón que implicó que tuviera que ausentarse del cumplimiento de la pena sustitutiva por algunos días. Que en esa misma audiencia la defensa argumentó que había transcurrido más de un año desde el inicio del cumplimiento sin reporte de incumplimiento alguno, por lo que los antecedentes y fundamentos entregados por la defensa son plausibles, y por tanto no habría incumplimiento grave y reiterado como señala la Ley 18.216 en su artículo 25, de forma que la decisión de revocación adoptada aparece desprovista de sustento y vulneratoria de los fines de reinserción social, y en consecuencia la resolución apelada será revocada. (Considerandos: 3, 4, 5) 40

12.- Confirma que sanciones penales adolescentes previas no deben ser consideradas para la concesión de alguna pena sustitutiva de la ley 18216 conforme el bien superior del niño. (CA San Miguel 24.08.2015 rol 1408-2015) 42

SINTESIS: Corte confirma resolución apelada por la fiscalía, que concedió remisión condicional de la pena habiendo sanciones previas adolescentes, sosteniendo que no existe norma jurídica interna que se pronuncie derechamente de si esas sanciones, deben ser consideradas o no posteriormente para conceder alguna de las medidas alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad que contempla la ley 18.216, una vez que aquél es juzgado cuando es mayor de edad, y que las normas contenidas en la ley 20.084 han tomado en consideración, entre otros instrumentos internacionales, la Convención de los Derechos del Niño, las Reglas de Beijing y las Reglas Mínimas para la Administración de Justicia de Menores. Que así las cosas, resulta lógico concluir que ellas son aplicables en el caso de autos, dando así plena protección al bien superior del adolescente, principio consagrado en el artículo 2° de la ley 20.084. Por consiguiente, no sólo aquellos cuerpos normativos que revisten el carácter de tratados deben ser considerados para resolver una contienda judicial, sino también aquellos instrumentos que permitan determinar el correcto sentido y alcance de los derechos consagrados en los tratados internacionales que forman parte del derecho interno. (Considerandos: 4, 6, 7, 8) 42

13.- Aplica artículo 28 de anterior ley 18216 y da por cumplida insatisfactoriamente pena privativa de libertad al transcurrir tiempo fijado para cumplimiento de la remisión condicional sin que haya sido revocada. (CA San Miguel 23.08.2015 rol 1422-2015) 45

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensa contra resolución que revocó remisión condicional de la pena y en su lugar declara que se le tiene por cumplida insatisfactoriamente dicha pena privativa de libertad, dando orden inmediata

de libertad a favor de la sentenciada, señalando que tiene presente lo que la Excm. Corte Suprema ha determinado en relación a la controversia planteada, compartiendo lo que ha dicho y encontrándose ejecutoriada la sentencia el día 21 de julio de 2010 que otorgó el beneficio y habiendo cumplido el periodo de observación el 21 de julio de 2011, sin que éste haya sido revocado, fecha a partir de la cual se cumplían los presupuestos del artículo 28 de la Ley 18.216, norma que solo exige objetivamente el transcurso del tiempo fijado para el cumplimiento de una medida alternativa sin que ella haya sido revocada, lo cual claramente ha ocurrido en el caso de autos, por lo que corresponde dar por cumplida insatisfactoriamente la condena de 41 días de prisión en su grado máximo como autora del delito de hurto simple, pena que había quedado sujeta a un período de observación de un año. **(Considerandos: 4, 5, 6)** 45

14.- Omisión de interrogación de testigos impide a la defensa enterarse anticipadamente de los hechos y presentar su teoría del caso limitando tal derecho y vulnerando el debido proceso. (CA San Miguel 24.08.2015 rol 1455-2015) 48

SINTESIS: Corte confirma resolución que excluyó prueba testimonial de la fiscalía, señalando que habiendo tenido el ente persecutor conocimiento de la existencia de los testigos de quienes no justificó la omisión de su interrogación, la defensa no pudo acceder a sus declaraciones, impidiéndole de tal modo la defensa técnica, presentar la teoría del caso, enterarse anticipadamente de los hechos ignorados que esta prueba habría podido aportar en el juicio oral y, así, proceder a su interpelación y ejercicio de lo estatuido en el artículo 332 del CPP, y de acogerse la tesis del Ministerio Público, el derecho a defensa del imputado se vería limitado, en este caso, porque desconocería todas las pruebas de que dispondría el ente persecutor, al saber sus nombres pero no la relación con los hechos. Esto es en una vulneración al debido proceso que rige todo procedimiento regulado en el CPP, por cuanto el imputado aparecería en una situación de desigualdad frente a su codetentador de la potestad punitiva del Estado, resultando así vulnerado en la garantía constitucional contenida en el numeral 3° del artículo 19 de la Carta Fundamental. Agrega la Corte que así lo ha estimado la Excm. Corte Suprema en sentencia de 5 de septiembre de 2012, Rol 5116-2013. **(Considerandos: 3, 4, 5, 6)** 48

15.- Procede sobreseimiento definitivo pues los hechos no constituyen delito al no acreditarse que querellado haya tenido conocimiento de su designación como depositario provisional de las especies embargadas. (CA San Miguel 26.08.2015 rol 1523-2015) 52

SINTESIS: Corte confirma sobreseimiento definitivo apelado por la parte querellante, señalando que el debate se circunscribe a determinar si los hechos establecidos son o no constitutivos de delito, y conforme el artículo 444 del CPC y antecedentes de la investigación, es dable concluir que no se encuentra acreditado que el querellado haya tenido conocimiento de su designación en calidad de depositario provisional de las especies embargadas, toda vez que no se encuentra suscrita por éste el acta respectiva, consignándose que la diligencia de embargo se llevó a efecto en ausencia de aquél; ni tampoco consta que el ejecutado haya tomado conocimiento real de dicha designación por un acto posterior. Que, por otra parte y según lo expuesto por los intervinientes no es posible advertir la posibilidad de realizar nuevas diligencias que lleven a concluir de manera distinta, por lo que la investigación se encuentra agotada. Que por lo expuesto, la Corte estima que en el actual estado de la investigación los hechos establecidos no son constitutivos del tipo penal objeto de la querrela deducida en la presente causa, motivo por el cual no se dará lugar a lo solicitado por el querellante en orden a dejar sin efecto el sobreseimiento definitivo decretado en la causa. **(Considerandos: 4, 5, 6, 7)**..... 52

16.- Mantiene libertad vigilada en tanto el condenado no ha hecho abandono del tratamiento cuyas faltas son intrascendentes y habiendo acreditado trabajo solo faltan 4 meses por cumplir. (CA Santiago 31.08.2015 rol 2271-2015)..... 54

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensa contra resolución que revocó beneficio de libertad vigilada y en su lugar decide que se mantiene dicha medida

alternativa, considerando que el mismo informe de quebrantamiento hace presente las visitas del delegado al domicilio de C.B., de manera que la falta de trascendencia impide considerarlo como incumplimiento grave. Sobre las citaciones practicadas por el delegado el informe no detalla fechas ni reincidencias y, es más, reconoce que el condenado acude en otras oportunidades, lo que importa sostener que no ha hecho abandono del tratamiento y orientación y así además se reconoce en estrados en que ambos intervinientes aceptan que de la pena impuesta solo restan cuatro meses por cumplir en el régimen de libertad vigilada. También consta que en la audiencia el condenado exhibió contrato de trabajo de julio del año en curso. Además, el artículo 19 de la Ley 18.216 a fin de configurar el quebrantamiento de alguna de las condiciones impuestas por el delegado exige “desobediencia grave o reiterada y sin causa justificada”, que en la especie no se satisface, por lo que ante la falta de motivos fácticos relevantes para la decisión adoptada se hace procedente acoger la petición del Defensor Penal Público. (Considerandos: 2, 3) 54

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 632-2015.

Ruc: 1500131953-9.

Delito: Hurto falta.

Defensor: Karen Cerón – postulante Candelaria Cáceres.

Deja sin efecto orden de detención en tanto la requerida aportó certificaciones médicas justificando sus inasistencias a las audiencias a las que fue citada por lo que la orden esta fuera de los casos legales. (CA San Miguel 31.08.2015 rol 235-2015)

Norma asociada: CP ART. 494 bis; CPR ART. 21; CP ART. 96; CPP ART. 127; CPP ART. 395 bis.

Tema: Medidas cautelares, recursos.

Descriptor: Hurto falta, recurso de amparo, detención ilegal, preparación de juicio oral, derecho a la libertad personal y a la seguridad individual.

SINTESIS: Corte acoge recurso de amparo de la defensa contra resolución que decretó orden de detención, la que dispone dejar sin efecto, señalando que el inciso final del artículo 127 del Código Procesal Penal prescribe que se decretará la detención del imputado cuya presencia en una audiencia judicial fuere condición de ésta y que, legalmente citado, no compareciere sin causa justificada, y que a la luz del propio informe del magistrado recurrido, la requerida aportó certificaciones médicas justificando sus inasistencias a las audiencias a las que fue citada, no reuniéndose, a juicio de la Corte, el requisito de la parte final de la norma citada, motivo por el cual la orden de detención fue dispuesta fuera de los casos previstos en la ley, correspondiendo, consecuentemente, acoger el arbitrio deducido. En cuanto a la prescripción de la acción penal alegada, indica que deberá estarse a lo que se resuelva por el juez de fondo, en la oportunidad procesal en que dicha causal de extinción de responsabilidad criminal se alegue. **(Considerandos: 3, 4, 5)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, treinta y uno de agosto de dos mil quince.

A fojas 11,12 y 13: Téngase presente.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que a fojas uno recurre de amparo doña Karen Cerón Acuña, abogada de la Defensoría Penal Pública, con domicilio en Av. O'Higgins N° 1888, 2° piso, Talagante, por la imputada N.J.R.F, y en contra de la resolución dictada por el señor Juez del Juzgado de Garantía de Talagante, don Héctor Osorio Sepúlveda, con fecha 25 de agosto pasado, en la causa RIT 632-2015 RUC 1500131953-9, que dispuso la detención de su representada.

Expone que con fecha 7 de febrero de 2015 se realizó audiencia de control de la detención, en la que su representada fue requerida por el Ministerio Público, sin admitir responsabilidad, por lo que se citó a audiencia para el 11 del mismo mes, a la que no compareció, despachándose orden de detención. Que, habiendo comparecido voluntariamente su patrocinada, se emitió la respectiva contra orden y se fijó audiencia de preparación de juicio oral simplificado para el 14 de abril, la que se realizó, programándose la audiencia de juicio oral (simplificado) para el 25 de mayo, a la que no asiste su representada por tener certificado de reposo médico, lo que se repite respecto de las audiencias agendadas para los días 8 de julio y 25 de agosto del presente año.

Agrega que, no obstante no haber comparecido a las audiencias fijadas, en todas las oportunidades justificó sus inasistencias, mostrando interés por el curso de la causa.

Señala que el requerimiento fue por hurto – falta, por lo tanto la acción penal prescribe en 6 meses, tiempo que ha transcurrido desde que se cometieron los hechos que se investigan; por ello, en la audiencia de 25 de julio (sic) solicitó se declarara prescrita la acción penal ya que, tratándose de una falta no se aplica la suspensión de la prescripción dispuesta en el artículo 96 del Código Penal, lo que justifica citando fallos de esta Corte.

Así, afirma que encontrándose prescrita la acción penal, la orden de detención dictada por el Juzgado de Garantía de Talagante es ilegal, pues no es procedente al encontrarse extinguida la responsabilidad penal. Además, prosigue, su representada no ha mostrado desinterés por la causa y ha justificado cada una de sus inasistencias, por motivos de salud, por lo que en caso de no haber estimado prescrita la acción en dicha audiencia, al menos se debió tener presente el justificativo.

Solicita se declare que dicha orden de detención es ilegal y se deje sin efecto, adoptando todas las medidas necesarias para restablecer el imperio del derecho.

SEGUNDO: Que a fojas siete corre informe del Magistrado Titular del Juzgado de Garantía de Talagante, don Héctor Osorio Sepúlveda, quien refiere que la persona por quien se recurre fue requerida en causa RIT 632-2015, como autora de hurto – falta consumado, con fecha 7 de febrero de 2015, durante la audiencia de control de la detención respectiva; que en dicha ocasión se fijó audiencia de preparación de juicio simplificado oral, a la que no asistió, siendo necesario despacharle una orden de detención, lo que operó el efecto de hacerla comparecer voluntariamente el día 1º de marzo, ocasión en que se le notificó de la audiencia de preparación a realizarse el 14 de abril, sin volver a comparecer jamás.

Agrega que se preparó el juicio oral en su ausencia, citándosele en tres ocasiones a audiencias de juicio simplificado, 25 de mayo, 8 de julio y 25 de agosto, todos de este año 2015, sin presentarse a ninguna, justificando en los tres casos su inasistencia alegando estar enferma y acompañando licencias no médicas, sino dudosos certificados estampados por un médico de nombre M.V, en unos formularios de la empresa “Maiposalud”, en los tres casos por dolencias de difícil pesquisa (lumbociática derecha, lumbociática crónica izquierda y esguince tobillo derecho), siendo lo más singular los períodos de reposo que se prescribían para cada caso, 13 días, 13 días y 12 días respectivamente, y que la fecha de emisión de esos documentos generalmente eran dos o tres días antes del juicio; así, menciona, transcurrieron los 6 meses de prescripción asignados a esta clase de ilícitos

Como consecuencia de lo anterior, continúa, la defensa inició los alegatos en la tercera audiencia solicitando se declarara la prescripción de la acción penal, por haber transcurrido en exceso el plazo mencionado anteriormente, a lo que se opuso el Ministerio Público, estimando que la imputada se estaría aprovechando de su propio dolo, en lo que coincidió el informante, negando lugar a lo solicitado por la defensora, por parecerle manifiesta la intención maliciosa de eludir la acción de la Justicia.

Indica que, además de los elementos fácticos señalados, el artículo 96 del Código Penal no establece una situación única para la interrupción y para la suspensión de la prescripción; que a la primera le asigna un severo efecto, esto es, la pérdida del tiempo transcurrido, y se produce solo respecto de los crímenes y simples delitos, mientras que en el caso de la suspensión, que tiene efectos más benignos, no hace tal distinción, por lo que afecta también a las faltas, ya que cuando el legislador ha querido dejarlas de lado, como en el caso de la interrupción de la prescripción, lo ha hecho expresamente.

Finalmente, en cuanto a la orden de detención decretada, declara que es el corolario de la determinación del Tribunal, habida cuenta de la contumacia de la imputada quien, una vez más, no asistió al juicio oral, pese a haber sido notificada válidamente.

TERCERO: Que el artículo 127 inciso 2º del Código Procesal Penal dispone que “También se decretará la detención del imputado cuya presencia en una audiencia judicial fuere condición de ésta y que, legalmente citado, no compareciere sin causa justificada”.

CUARTO: Que, a la luz del propio informe del magistrado recurrido, la requerida aportó certificaciones médicas justificando sus inasistencias a las audiencias a la que fue citada, no reuniéndose, a juicio de esta Corte, el requisito de la parte final de la norma citada en el fundamento precedente, motivo por el cual la orden de detención fue dispuesta fuera de los casos previstos en la ley, correspondiendo, consecuentemente, acoger el arbitrio deducido.

QUINTO: Que, en lo referido a la prescripción de la acción penal, no siendo esta la vía para pronunciarse a su respecto, deberá estarse a lo que se resuelva por el juez de fondo, en la oportunidad procesal en que dicha causal de extinción de responsabilidad criminal se alegue.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, SE ACOGE el recurso de amparo deducido a fs. 1 por doña Karen Cerón Acuña, abogada de la Defensoría Penal Pública, por la imputada N.J.R.F y, se dispone, que el Juzgado de Garantía de Talagante deberá dejar sin efecto la orden de detención y despachar la correspondiente contraorden de detención a su respecto.

Regístrese, comuníquese y en su oportunidad archívese.

Rol N° 235-2015-AMP

Pronunciada por la Sexta Sala de esta Corte, integrada por el Ministro señor Roberto Contreras Olivares, Ministra señora María Stella Elgarrista Álvarez y por el Abogado Integrante señor Adelio Misseroni Raddatz.

En San Miguel, a treinta y uno de agosto de dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 6798-2014.

Ruc: 1400672050-2

Delito: Robo en lugar habitado.

Defensor: Paula Manzo.

Falta de registro de declaraciones de testigos vulnera el debido proceso y el derecho de la defensa de acceder a su contenido y confrontar la prueba y elaborar la teoría del caso y su estrategia. (CA San Miguel 03.08.2015 rol 1270-2015)

Norma asociada: CP ART. 440; CPP ART. 93 e; CPP ART. 181; CPP ART. 276; CPP ART. 295.

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

Descriptor: Robo en lugar habitado, recurso de apelación, exclusión de prueba, infracción sustancial de derechos y garantías.

SINTESIS: Voto disidente estuvo por confirmar resolución que excluyó prueba de la fiscalía, señalando que la práctica de no registrar las declaraciones de los testigos de cargo vulnera el derecho del imputado del artículo 93 letra e) del CPP, de conocer el contenido de la investigación, omisión que resulta especialmente gravosa para la defensa, ya que no le resulta posible ejercer su derecho, contenido en las exigencias del debido proceso, de confrontación respecto de la prueba contraria, para lo cual es necesario contar no sólo con el antecedente de la existencia de los testigos de cargo, sino con el contenido de la declaraciones que han prestar, a fin de elaborar tanto la teoría del caso que sustentará, como la estrategia que ha de seguir para acreditarla, lo que supone decidir si contraexamina o no; los temas que incorporará en el contrainterrogatorio; y si el contraexamen es un mecanismo suficiente de confrontación o requiere prueba adicional, omisión de la que no se ha justificado un impedimento para el registro e infringe, además, la exigencia del artículo 295 del CPP, que en el marco de la libertad de prueba, sólo permite aquellos medios producidos e incorporados en conformidad a la ley. En consecuencia, conforme a las exigencias del debido proceso, su incorporación en el juicio es ilegal y, por tanto, resultan inadmisibles. **(Considerandos: voto minoría)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, tres de agosto de dos mil quince.

VISTOS:

Que en estos antecedentes rol de ingreso a esta Corte N° 1270-2015 RPP, RUC N° 1400672050-2, RIT O-6798-2014, seguidos ante el Juzgado de Garantía de San Bernardo, por resolución dictada por el magistrado don Jorge Andrés Abollado Vivanco en audiencia de preparación de juicio oral simplificado de seis de julio pasado, se excluyó de la prueba a rendir por el Ministerio Público la declaración de la testigo S.E.B, una de las víctimas de los hechos.

En contra de dicha resolución ha recurrido en apelación la Fiscal Adjunta de la Fiscalía Local de San Bernardo doña Beatriz Silva Cabezas, quien solicitó su revocación y se incorpore al auto de apertura de juicio oral simplificado el medio probatorio excluido.

Elevados los antecedentes y declarado admisible el recurso, en la audiencia pertinente intervinieron don Lucas Vargas Vial, por la recurrente, y don Eduardo Camus Cruz, por la recurrida; fijándose la audiencia del día de hoy para la lectura del fallo.

OÍDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el tribunal de la causa acogió la petición de la defensa, en orden a excluir del auto de apertura el testimonio de la testigo S.E.B, una de las víctimas de los

hechos ofrecidos por el Ministerio Público, porque a su entender su situación es distinta de la del funcionario policial, respecto de quien el parte policial refiere todas las actuaciones que éste tuvo. En relación a la testigo, la única referencia es su propio padre. Expone que, según el artículo 187 del Código Procesal Penal es deber del Ministerio Público consignar las declaraciones de los testigos, ya sea en sede policial o Fiscal. Por ello la defensa no tiene conocimiento del contenido de la declaración, no se sabe qué es lo que va a declarar, de manera que no se podrá contrastar ni contrainterrogar adecuadamente. Entiende vulnerado el derecho de defensa y el debido proceso.

SEGUNDO: Que, a su turno, la apelante sustenta su pretensión revocatoria de la resolución en alzada, en síntesis, en que formuló acusación en contra de Ó.R.E.C por hechos que califica como constitutivos del delito de robo en lugar destinado a la habitación y que, en la audiencia preparatoria del juicio oral, se excluyó la prueba testimonial ofrecida consistente en la declaración de la testigo/víctima S.E.B.

Afirma que en el Código Procesal Penal no existe un mandato que obligue al Ministerio Público a tomar declaración a todos los testigos, sino sólo la de individualizarlos indicando los puntos sobre los que declararán con el objeto de evaluar la pertinencia de su testimonio, conforme al artículo 259 letra f del referido cuerpo normativo.

En el artículo 227 del Código citado existe un mandato de registrar las actuaciones que se realicen, mas no de realizar tal o cual diligencia.

Cuestiona que se haya vulnerado algún derecho de defensa ya que el testimonio de la testigo excluida no ha sido obtenido con inobservancia de garantías; que el derecho a defensa se ejerce durante el juicio oral y que el ejercicio de demostrar inconsistencias es una mera eventualidad.

Finalmente, argumenta que de excluirse a la testigo se vulnera el derecho que tiene como víctima a ser oída.

Tercero: Que del análisis del recurso de apelación y de la resolución impugnada, se colige que el debate planteado por los intervinientes se circunscribe al hecho de determinar si se ha incurrido en la hipótesis de vulneración de la garantía de debido proceso relativa al derecho a defensa, en los términos previstos en el artículo 276 inciso 3° del Código Procesal Penal, única hipótesis de exclusión por la que es procedente alzarse conforme lo dispone el artículo 277 del cuerpo legal ya citado, al pretender el recurrente que declare la testigo antes individualizada, medio de prueba que fue excluido por el Juzgado de Garantía de San Bernardo.

Segundo: Que como se ha sostenido por esta Corte en otras resoluciones sobre la materia, *“el deber de registro en la carpeta respectiva rige para las diligencias efectivamente practicadas, pero es evidente que no es exigible respecto de aquellas que no se han verificado”*. Rol Corte N° 806-2012 y 437-2012. En el presente caso la testigo excluida es una de las víctimas, no existiendo discusión que en la carpeta investigativa existe registro de ella. En este sentido, fue esta víctima la que formuló la denuncia, según consta del parte policial y a ella se refiere la declaración de la otra víctima, quien es su padre, todo lo anterior ha determinado además que sus nombres siempre se han encontrado a disposición de la defensa.

Tercero: Que, así lo ha sostenido la Excm. Corte Suprema, en fallo de veintitrés de mayo de 2012, recaído en la causa Rol N°1435-2012, sobre recurso de nulidad, *“... no hay norma legal que imponga al Ministerio Público la obligación de interrogar a todos los testigos que ofrecerá en el auto de apertura del juicio oral y si bien pudiera llegarse a interpretar que ello fuera necesario – si se tiene presente que el fiscal está obligado a señalar aquello sobre lo cual prestarán declaración los testigos-, lo cierto es que junto con la acusación la defensa recibió todos los antecedentes de la investigación, por lo que estaba en conocimiento de la existencia o inexistencia de la declaración previa ante el fiscal de todos los testigos, al tiempo que ellos fueron ofrecidos en la audiencia de preparación del juicio oral...”*, y en el mismo sentido en la causa Rol N° 3-2005, del mismo Tribunal, donde con data catorce de abril de dos mil cinco, al referirse al artículo 181 del Código Procesal Penal, se afirmó que esta disposición: *“... en parte alguna impone al fiscal el interrogatorio previo de los testigos, ni el artículo 227 del Código del ramo, que establece la obligación del Ministerio Público de registrar las actuaciones que realice y dar acceso de ellas a quienes de acuerdo a la ley tengan derecho a exigirlo, entre los que se encuentran los imputados. En el caso que nos ocupa, el Ministerio Público no tomó declaración previa a los referidos funcionarios, por tanto, nada se registró en este sentido...”*.

Lo anterior es compartido por el procesalista don Raúl Tavorari Oliveros, quien al comentar un fallo de la Corte de Apelaciones de Valparaíso de veintinueve de noviembre

de dos mil cuatro, en causa Rol N° 728-2004, se muestra contrario a exigir la declaración de testigos en la investigación, como condición para su testimonio en el juicio oral, ("La Prueba en el Proceso Penal", "Instituciones del Nuevo Proceso Penal, Cuestiones y Casos", Editorial Jurídica de Chile, año 2005, páginas 81 y siguientes), por resultar contrario del nuevo procedimiento penal que se caracteriza en su fase investigativa informal, donde los antecedentes recopilados en esa fase no tienen valor alguno, ya que la prueba contradictoria es precisamente la que se incorpora en la audiencia del juicio oral. Precisa que la pretensión contraria significaría transformar la pesquisa del Ministerio Público, que por su esencia es informal en un proceso escrito, ya que al interpretar el artículo en dicha forma se estaría otorgando a los antecedentes recolectados por el Fiscal un valor que los mismos no tienen, puesto que éste carece de competencia jurisdiccional y en nada ello altera el principio de igualdad, puesto que la única forma de evaluar la prueba testimonial es precisamente en el respectivo juicio oral.

Cuarto: Que, en el mismo orden de ideas, el Código Procesal Penal no exige aquella declaración previa de los testigos ante el Ministerio Público o los jueces de garantía como requisito esencial o habilitante para que luego puedan comparecer a declarar en el juicio oral en calidad de testigos hábiles. Es más, el artículo 329 expresamente dispone que la declaración personal del testigo durante la audiencia del juicio oral *"no podrá ser sustituida por la lectura de los registros en que constaren anteriores declaraciones o de otros documentos que las contuvieran, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 331 y 332"*. A su vez, el artículo 332 del Código Procesal Penal - fundante de la incidencia de la defensa para excluir la prueba en discusión -, permite la lectura de las declaraciones previas de los testigos y/o peritos para apoyo de memoria o evidenciar contradicciones, lo que constituye una técnica de litigación al servicio de todos los intervinientes. De ello se colige que dicha disposición legal no contempla un derecho exclusivo ni excluyente de la defensa, sino que aquél incumbe a todas las partes que lo requieran para sus fines estratégicos, sin perjuicio de utilizarse por la defensa el material de la investigación registrado adecuadamente - tales como partes policiales, actas o informes de la misma naturaleza -, para contrastar a los testigos de cargo frente a las incoherencias u omisiones en que incurran en el juicio oral, en los términos que establece el inciso primero del artículo 332 del mismo cuerpo legal.

Quinto: Que, en consecuencia, queda en evidencia que la falta de declaración previa de la testigo, en este caso, en la carpeta de investigación no infringe la disposición de los artículos 181 y 228 del Código Procesal Penal, por lo que, no se divisa como los hechos alegados por la defensa sean de la entidad para aseverar que el artículo 276 del Código Procesal Penal- que autoriza la exclusión de pruebas, con inobservancia de garantías fundamentales - se aplique en la especie.

Sexto: Que, por último, cabe tener presente que es regla general en el proceso penal, admitir la prueba ofrecida por los intervinientes y, en consecuencia, la consistencia, importancia y congruencia de ella, debe ser valorada en el juicio oral pertinente por los jueces del grado, donde los abogados de los intervinientes efectúan las alegaciones que estimen pertinentes, siendo su derecho interrogar o contrainterrogar a los testigos, a fin de concretizar el principio de contradictoriedad e intermediación que caracteriza al juicio oral.

Por estas consideraciones, y visto, además lo dispuesto por los artículos 370 y siguientes del Código Procesal Penal, se revoca la resolución apelada de fecha seis de julio de dos mil quince, dictada por el Magistrado señor Jorge Andrés Abollado Vivanco, Juez del Juzgado de Garantía de San Bernardo, en los autos R.I.T N° 6798-2014 que excluyó a la testigo S.E.B, y se declara que se accede a incorporar al auto de apertura del Juicio Oral el medio de prueba solicitado por el Ministerio Público consistente en la declaración de la testigo ya individualizada.

Acordada con el voto en contra del ministro señor Sáez, quien fue del parecer de confirmar la sentencia apelada, con base en los siguientes fundamentos:

1° Que el Ministerio Público, tiene el deber que le impone el artículo 181 del Código Procesal Penal en cuanto a "consignar y asegurar todo cuanto condujere a la comprobación del hecho y a la identificación de los partícipes en el mismo". En consecuencia, al ofrecer como prueba los testimonios de ciertas personas se hace evidente que el referido órgano estima que tales testigos se encuentran en situación de aportar a la investigación en los términos de la norma citada.

2° Que la práctica de no registrar las declaraciones de los testigos de cargo vulnera el derecho del imputado contemplado expresamente en el artículo 93 letra e) del texto legal citado, de conocer el contenido de la investigación, salvos los casos de secreto

y mientras éste dure; que se traducen en obligaciones específicas para la Fiscalía como se establece en los artículos 182, 194 y 260 del mismo cuerpo normativo.

3° Que la referida omisión resulta además especialmente gravosa para la defensa, ya que no le resulta posible ejercer su derecho, contenido en las exigencias del debido proceso, de confrontación respecto de la prueba contraria, para lo cual es necesario contar no sólo con el antecedente de la existencia de los testigos de cargo, sino con el contenido de la declaraciones que han prestar, a fin de elaborar tanto la teoría del caso que sustentará, como la estrategia que ha de seguir para acreditarla, lo que supone decidir si contraexamina o no; los temas que incorporará en el contrainterrogatorio; y si el contraexamen es un mecanismo suficiente de confrontación o requiere prueba adicional.

4° Que esta omisión es especialmente grave en este caso, en primer lugar, porque no se ha justificado un impedimento para el registro de sus declaraciones; y, en segundo lugar, por cuanto, al tratarse de la denunciante y víctima, es de suponer de su parte un mayor grado de disponibilidad ante la investigación, en su calidad de ofendida por el delito, como lo establece el artículo 108 del Código Procesal Penal.

5° Que, si bien es cierto, la norma del artículo 276 es la única que regula las causas de exclusión probatoria, no es menos cierto que ella es aplicable sólo a aquella prueba que logra pasar la primera fase de control judicial, como lo es la admisibilidad, reconocida genéricamente en el citado artículo 295, pero de manera especial también en los artículos 314 y 334 del Código adjetivo.

6° La vulneración de la obligación de registro infringe la exigencia contenida en el artículo 295 del Código Procesal Penal que, en el marco de la libertad de prueba, sólo permite aquellos medios producidos e incorporados en conformidad a la ley. En consecuencia, si tales medios no pueden ser confrontados conforme a las exigencias del debido proceso, su incorporación en el juicio es ilegal y, por tanto, resultan inadmisibles.

Comuníquese.

Redacción del Ministro (s) Jorge Eduardo Sáez Martín.

N° 1270-2015 R.P.P.

Pronunciado por la Quinta Sala integrada por los Ministros señora María Carolina Catepillán Lobos y señor Jorge Eduardo Sáez Martín; y abogado integrante, señor Diego Munita Luco, quien no firma no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa por encontrarse ausente.

En San Miguel, a tres de agosto del año dos mil quince notifiqué por el estado diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 9814-2014.

Ruc: 1400266863-8

Delito: Lesiones menos graves.

Defensor: Alicia Parra.

Decreta sobreseimiento definitivo dado que estado mental de la imputada correspondiente a enajenación mental o loco o demente del artículo 10 N° 1 del CP configura causal del artículo 250 d del CPP. (CA San Miguel 10.08.2015 rol 1288-2015)

Norma asociada: CP ART. 399; CP ART. 10 N°1; CPP ART. 250 d; CPP ART. 93 f.

Tema: Culpabilidad, recursos.

Descriptor: Lesiones menos graves, violencia intrafamiliar, locura o demencia, inimputabilidad, sobreseimiento definitivo.

SINTESIS: Corte acoge apelación de la defensa y revoca resolución que rechazó sobreseimiento definitivo, sosteniendo que el derecho del artículo 93 letra f) del CPP, no estaba limitado a lo que el Fiscal decidiera, pues no dándose los presupuestos del inciso 2 del artículo 460 del CPP, el imputado a través de su defensor estuvo en condiciones de efectuar la solicitud planteada, basada en el Informe del Servicio Médico Legal sobre las facultades mentales de la imputada, en que su estado corresponde al de enajenación mental, es decir, loco o demente según el artículo 10 N° 1 del Código Penal, al presentar “Trastorno esquizo afectivo. Trastorno de la personalidad emocionalmente inestable y limítrofe”, y constituye un peligro para sí misma o terceras personas si no cumple con su tratamiento psiquiátrico, sugiriendo su incorporación a un programa de rehabilitación de su enfermedad mental, por lo que la petición del Defensor Penal Público aparece revestida de fundamento plausible, pues se han realizado las diligencias necesarias para establecer el real estado de la salud mental de la imputada y resulta que su responsabilidad se ha extinguido por ser una persona enajenada mental, dándose la causal de la letra d) del artículo 250 del CPP. (**Considerandos: 8, 9, 11**)

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, a diez de agosto de dos mil quince.

Vistos:

Primero: Que en estos autos RIT 9814-2014, RUC 1400266863-8 del 11° Juzgado de Garantía de Santiago, con fecha nueve de julio del actual, se rechazó la petición planteada por de la defensa en orden a decretar el sobreseimiento definitivo y total de la presente causa, en virtud de lo dispuesto en el artículo 250 letra d) del Código Procesal Penal, esto es, cuando sobreviene un hecho que, con arreglo a la ley, pusiere fin a dicha responsabilidad.

Segundo: Que, en su recurso la defensa arguye que su representada fue formalizada por lesiones menos graves en contexto de violencia intrafamiliar, en grado de consumado y en calidad de autora. Agrega que con fecha 19 de febrero el Instituto Psiquiátrico Dr. Horwitz remitió informe sobre facultades mentales de la imputada, quien presenta diagnóstico de “Trastorno esquizo afectivo: Trastorno de personalidad emocionalmente inestable o limítrofe” y en él se concluye que su condición corresponde a “la categoría de enajenación mental” y por tanto compromete su responsabilidad en los

hechos investigados. Es peligrosa para si o para terceros si no cumple con su tratamiento psiquiátrico.

Agrega la defensa que en el mismo informe antes aludido, se contiene la entrevista que se hizo a la madre de la imputada, quien dio cuenta que su hija recibe atención médica psiquiátrica en el Hospital Militar y en la actualidad se encuentra parcialmente compensada pero no requiere hospitalización.

Reconoce que es facultad del Ministerio Público optar por no perseverar, pero ello no excluye su propia facultad de solicitar sobreseimiento temporal o definitivo, de conformidad al artículo 93 letra f) del Código Procesal Penal. Alega que se deja en una situación de ausencia de certeza jurídica a su defendida.

Pide en definitiva, revocar la resolución apelada y decretar el sobreseimiento definitivo de la causa.

Tercero: Que, el Ministerio Público no concurrió a estrado a sostener su criterio en cuanto a la resolución impugnada.

Cuarto: Que para efectos de un adecuado análisis se reproducirá la resolución del Duodécimo Juzgado de Garantía, de fecha nueve de julio, recién pasado, cuyo tenor, en lo pertinente, es el siguiente: “Vistos, la solicitud de sobreseimiento por la causal que esgrime, esto es extinción de la responsabilidad por inimputabilidad, la que se estima es una facultad del Ministerio Público, esto es la decisión de ejercer el requerimiento de medidas de seguridad o solicitar el sobreseimiento (artículo 460 del Código Procesal Penal). En este caso, el Ministerio Público está optando por cerrar la investigación y no perseverar y como, esa decisión no corresponde a la defensa, se resuelve; No ha lugar a la solicitud por el fundamento que se solicita”.

Quinto: Que el artículo 460 antes citado en la resolución impugnada dispone: “Si el fiscal hallare mérito para sobreseer temporal o definitivamente la causa, efectuará la solicitud en la oportunidad señalada en el artículo 248, caso en el cual procederá de acuerdo a las reglas generales.

Con todo, si al concluir su investigación, el fiscal estimare concurrente la causal de extinción de responsabilidad criminal prevista en el artículo 10 número 1º del Código Penal y además, considerare aplicable una medida de seguridad, deberá solicitar que se proceda conforme a las reglas previstas en el Título” (Título II Procedimiento para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad).

Sexto: Que por su parte el artículo 93 letra f) del Código Procesal Penal, consagra entre los derechos y garantías del imputado la de f) “Solicitar el sobreseimiento definitivo de la causa y recurrir contra la resolución que lo rechazare”.

Séptimo: Que se hace necesario señalar previamente que nadie desconoce que el Ministerio Público dirige en forma exclusiva la investigación de hechos constitutivos de delito y que, en el caso concreto que nos ocupa, el ente persecutor no solicitó la aplicación de alguna medida de seguridad respecto de la imputada, por ende no se está dentro del contexto del inciso segundo del artículo 460 del Código Procesal Penal.

De otra parte, de las normas transcritas, no es posible inferir que el imputado no pueda hacer uso de la facultad que le reconoce el Código recién citado, en su artículo 93 específicamente en la letra f), vale decir, pedir expresamente el sobreseimiento definitivo de la causa.

Octavo: Que el derecho consagrado en el artículo 93 letra f), no estaba limitado a lo que el Fiscal del caso decidiera, pues no dándose los presupuestos del inciso segundo del artículo 460 del Código Procesal Penal, se estaba frente a un procedimiento ordinario y por ende el imputado a través de su defensor estuvo en condiciones de efectuar la solicitud planteada, la que se encuentra sustentada en el mérito que arroja el Informe elaborado por el Servicio Médico Legal de fecha 16 de febrero de 2015, firmado por el Doctor Sergio Arancibia Vaccaro, Médico Psiquiatra Forense, del Área Salud Mental Adultos.

Noveno: Que de la atenta revisión del Informe Médico sobre las facultades mentales de la imputada, aparece que su estado corresponde al de enajenación mental, es decir, loco o demente según el artículo 10 Nº1 del Código Penal. La enfermedad que presenta “Trastorno esquizo afectivo. Trastorno de la personalidad emocionalmente inestable y limítrofe” constituye un peligro para si misma o terceras personas si no cumple con su tratamiento psiquiátrico. Se sugiere su incorporación a un programa de rehabilitación de su enfermedad mental, como podría ser un hospital del día, además del tratamiento psiquiátrico que recibe en este caso se solicita en atención

Decimo: Que según lo que se viene razonando, se dan los presupuestos para acceder a la solicitud de sobreseimiento definitivo, considerando para ello la facultad

consagrada en el artículo 93 letra f) del Código Procesal Penal, la que ha de relacionarse con lo prescrito en el artículo 250 letra d) del mismo texto legal y el artículo 10 N°1 del Código Penal.

Undécimo: Que así las cosas, la petición del Defensor Penal Público, aparece revestida de fundamento plausible, toda vez que se han realizado las diligencias necesarias para establecer el real estado de la salud mental de la imputada y de los antecedentes expuestos resulta que su responsabilidad se ha extinguido por ser una persona enajenada mental, "loco o demente" en los términos del artículo 10 N°1 del Código Penal, configurándose la causal de sobreseimiento definitivo de la letra d) del artículo 250 del Código Procesal Penal.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 93 letra f), 250 letra d), 253, 352 y 370 del Código Procesal Penal, SE REVOCA la resolución de nueve de julio del presente año, dictada en los autos RIT 9814-2014, seguidos ante 11° Juzgado de Garantía de Santiago que rechazó el sobreseimiento definitivo y total de la presente causa solicitado por el Defensor Penal Público don Rodrigo Torres Díaz, y en su lugar se declara que se accede a dicha petición, y en consecuencia se resuelve que se declara el mencionado sobreseimiento en virtud de lo establecido en el artículo 250 letra d) del Código Procesal Penal, debiendo el Juzgado de Garantía arbitrar las medidas que sean necesarias para dar cumplimiento con las sugerencias que se indican en la parte conclusiva del Informe Médico Legal.

Comuníquese y devuélvase.

Redacción de la Ministro señora María Teresa Díaz Zamora.

Rol Ingreso Corte N°1288-2015 RPP

Pronunciada por la Primera Sala, integrada por los Ministros señor Ismael Contreras Pérez, señora María Teresa Díaz Zamora, y Abogada Integrante señora María Eugenia Montt Retamales. No firma la Abogado integrante señora Montt, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y posterior acuerdo por encontrarse ausente.

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 3719 -2014.

Ruc: 1400688881-0.

Delito: Robo en bienes nacionales de uso público

Defensor: Diana Correa.

Mantiene remisión condicional de la pena en razón de la reinserción laboral y social de la sentenciada que justifica su incumplimiento y que no tiene el carácter de grave o reiterado. (CA San Miguel 10.08.2015 rol 1325-2015)

Norma asociada: CP ART. 443; L18216 ART. 4; L18216 ART. 25.

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

Descriptor: Robo en bienes nacionales de uso público, recurso de apelación, remisión condicional de la pena, cumplimiento de condena, reinserción social/resocialización/rehabilitación.

SINTESIS: Corte acoge apelación de la defensa y revoca la resolución declarando en su lugar que se mantiene la pena sustitutiva de remisión condicional de la pena otorgada a la imputada, señalando que atendido lo expuesto por la defensa en la audiencia, de que presenta un embarazo de cinco meses y además no se ha visto involucrada en nuevos ilícitos y en especial la circunstancia que la sentenciada se encuentra trabajando como operaria, lo cual demuestra su reinserción en el mundo laboral lo que unido a sus antecedentes personales, son circunstancias que a juicio de la Corte son reveladoras de la reinserción social que está experimentando la sentenciada, y que se estimarán como suficientes para justificar el incumplimiento en el cual incurrió, lo que obsta a concluir que el mismo revista el carácter de grave o reiterado que exige el artículo 25 de la Ley 18.216, en razón de lo cual le mantiene la pena sustitutiva. **(Considerandos: 4, 5)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, diez de Agosto de dos mil quince.

Visto y oído los intervinientes:

Primero: Que, la defensa de la imputada J.A.D.T, solicita se mantenga la pena sustitutiva de remisión condicional de la pena y se autorice el reingreso a la misma, o en subsidio, se reemplace por la pena sustitutiva de reclusión parcial nocturna domiciliaria o en recinto de Gendarmería de Chile, contando con el informe de factibilidad técnica exigido al respecto.

Segundo: Que, por sentencia de 24 de Octubre de 2014 se condenó a J.A.D.T como autora del delito de robo en bienes nacionales de uso público, a la pena de 61 días de presidio menor en su grado mínimo y accesorias legales, concediéndose en sustitución de la pena privativa de libertad, la remisión condicional de la pena por un año.

Tercero: Que el tribunal a quo, por resolución dictada en audiencia de quince de Julio pasado, revocó el beneficio de remisión condicional concedido a la sentenciada D.T., luego de haber estimado que los antecedentes expuestos por su defensa –en cuanto a que se encontraba trabajando como operaria y con 5 meses de embarazo- no ameritaban autorizar su reingreso al cumplimiento de la pena sustitutiva.

Cuarto: Que la defensa argumentó que no advierte el modo en que el incumplimiento se pueda considerar como grave y reiterado, toda vez que su representada no ha dado inicio al cumplimiento. Expone la recurrente que ello se justifica por cuanto su defendida se encuentra trabajando desde mediados del mes de

noviembre de 2014 como operaria, presenta un embarazo de cinco meses y además no se ha visto involucrada en nuevos ilícitos, de modo que se cumplen los objetivos de resocialización que persigue la Ley N° 18.216.

Indica que, en atención a tales fines es que se contempla el artículo 25 del citado cuerpo legal, el cual permite la intensificación de las condiciones impuestas o su reemplazo por otra pena sustitutiva de mayor intensidad, alternativa que debe ser considerada por cuanto su defendida tiene escolaridad media completa, no mantiene vínculos con las delincuencia desde temprana edad y no ha aumentado su compromiso delictual, sino que por el contrario mantiene un trabajo estable desde hace meses.

En razón de lo anterior, estima la defensa que la resolución recurrida irroga perjuicio a su representada al disponer su ingreso a cumplir una pena privada de libertad, como primera reacción ante el incumplimiento, con las consecuencias perniciosas que ello conlleva.

Concluye solicitando la revocación de la resolución apelada, y que en su lugar se mantenga la remisión condicional, autorizando su reingreso o en subsidio se reemplace por la pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria o en Gendarmería de Chile.

Quinto: Que en efecto, atendido lo expuesto por la defensa en la audiencia, en especial la circunstancia que la sentenciada se encuentra trabajando como operaria, lo cual demuestra su reinserción en el mundo laboral lo que unido a sus antecedentes personales, son circunstancias que a juicio de estas sentenciadoras son reveladoras de la reinserción social que está experimentando la sentenciada, y que se estimarán como suficientes para justificar el incumplimiento en el cual incurrió D.T, lo que obsta a concluir que el mismo revista el carácter de grave o reiterado que exige el artículo 25 de la Ley 18.216, en razón de lo cual se le mantendrá la pena sustitutiva otorgada.

Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en el artículo 352 del Código Procesal Penal, se revoca la resolución de quince de Julio pasado dictada por el Juzgado de Garantía de Talagante y en su lugar se declara que se mantiene la pena sustitutiva de remisión condicional de la pena otorgada a J.A.D.T por sentencia de 24 de Octubre de 2014 en causa Rit O-3719-2014, debiendo el señor Juez a quo arbitrar las medidas necesarias a fin de que la sentenciada ingrese a dar cumplimiento a la referida pena sustitutiva.

Regístrese y comuníquese.

Redacción de la Ministro señora Adriana Sottovia Gimenez.

N° 1325-2015 – R.P.P.

Pronunciada por las Ministras de la Cuarta Sala Sra. Adriana Sottovia Giménez, Sra. Ana María Arratia Valdebenito y Abogado Integrante Sra. Gabriela Huarcaya Bode.

Se deja constancia que no firma la Abogado Integrante Sra. Gabriela Huarcaya Bode no obstante haber concurrido a la vista de la causa y fallo, por encontrarse ausente.

San Miguel, diez de agosto de dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 3742 -2012.

Ruc: 1210018571-5.

Delito: Hurto simple.

Defensor: Pablo Villar.

Confirma sentencia en abreviado ya que oposición de querellante no acarrea imponer una pena que exceda el límite legal y al determinar modificatorias de responsabilidad actuó dentro de sus facultades. (CA San Miguel 10.08.2015 rol 1345-2015)

Norma asociada: CP ART. 446; CPP ART. 406; CPP ART. 409; CPP ART. 414.

Tema: Procedimientos especiales, recursos.

Descriptor: Hurto, procedimiento abreviado, recurso de apelación, querrela, determinación de pena.

SINTESIS: Corte confirma sentencia dictada en abreviado y apelada por el querellante, sosteniendo que concuerda con el raciocinio del tribunal a quo, que estimó que la oposición del querellante al procedimiento abreviado no se ajusta a los términos del artículo 408 del código adjetivo punitivo, por cuanto si bien efectuó una calificación jurídica de los hechos diversa de la del ministerio público respecto de tres de los enjuiciados, ella no acarrearía como consecuencia la imposición de una pena que exceda los límites que contempla el artículo 406 del referido cuerpo legal. Que en cuanto a las circunstancias agravantes que alega como concurrentes, la Corte considera que el tribunal a quo actuando en el ámbito de sus atribuciones privativas en torno al establecimiento de los hechos, apreció y determinó las circunstancias modificatorias de responsabilidad que pudieron favorecer a los imputados –aminorantes-, señalando que en la especie concurrían los supuestos fácticos para su confluencia. Asimismo, fundamentó adecuadamente el rechazo de las agravantes que la querellante estima concurrentes, no advirtiéndose contravención a las normas sobre tales circunstancias modificatorias ni a las reglas aplicables para la determinación del quantum de la pena. **(Considerandos: 6, 10)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, diez de agosto de dos mil quince.

Vistos:

Primero: Que en estos antecedentes RUC 1210018571-5, RIT O-3742-2012, mediante la sentencia que se impugna, de fecha veinte de julio de dos mil quince, dictada por la señora juez del Juzgado de Garantía de San Bernardo, doña Loreto Alejandra Salas Cortés, en procedimiento abreviado se condenó a los imputados que se individualizan a continuación, por los delitos y a las penas que en cada caso se indican:

1.- A E.L.M.N y F.M.F.E a sufrir cada una la pena de ochocientos días de presidio menor en su grado medio, multa a beneficio fiscal ascendente a cinco Unidades Tributarias Mensuales y accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, del artículo 30 del Código Penal, como coautoras del delito consumado previsto y sancionado en el artículo 446, inciso final, del Código Penal, hecho ocurrido entre el mes de enero de 2007 y febrero de 2010, en el territorio jurisdiccional del tribunal de primera instancia.

2.- A J.A.M.N y V.M.V.S a sufrir cada uno la pena de cuarenta y un días de prisión en su grado máximo, accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, del artículo 30 del Código Penal, y multa a beneficio fiscal ascendente a cinco Unidades Tributarias Mensuales, como coautores del delito consumado de

receptación, previsto y sancionado en el artículo 456 bis A del Código Penal, hecho ocurrido entre el mes de enero de 2007 y febrero de 2010, en el territorio jurisdiccional del tribunal a quo.

3.- A C.M.O.F a sufrir la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, del artículo 30 del Código Penal, y multa a beneficio fiscal ascendente a cinco Unidades Tributarias Mensuales, como autor del delito consumado de hurto simple, previsto y sancionado en el artículo 446 N° 1 del Código Penal, hecho ocurrido entre el mes de enero de 2007 y febrero de 2010, en el territorio jurisdiccional del tribunal de primer grado.

Concurriendo los requisitos del artículo 4° de la ley N° 18.216, se sustituyó el cumplimiento de las sanciones privativas de libertad por la pena de remisión condicional, en la forma que se indica en el fallo que se impugna.

Segundo: Que los abogados de la parte querellante, señores Rodrigo Lazo Parada y Raúl Neira Vásquez, interpusieron recurso de apelación en contra del fallo de primera instancia, fundado en que con fecha 20 de julio de 2015 se llevó a cabo audiencia destinada a discutir la eventual aplicación de procedimiento abreviado, *“no sin antes verificar que se hubiere recibido el resultado de una diligencia esencial, recién autorizada por el Tribunal con fecha 28 de mayo de 2015, consistente en el levantamiento del secreto bancario”* de los encartados C.O. E.M. y J.M.

Agrega que, en esa oportunidad, no se había aún recepcionado el resultado de la diligencia y, no obstante ello, *“el Ministerio Público igualmente estimó solicitarle al Tribunal se aplicara el procedimiento abreviado, oportunidad en la que las defensas de los imputados se adhirieron a la petición de la Fiscalía”*.

Expresa el querellante que *“se opuso a que se procediera de acuerdo a las reglas del procedimiento abreviado, ya que no se cumplían los requisitos que dispuso el legislador en el artículo 406, 407 del Código Procesal Penal, fundado principalmente en que la penalidad que prescribe el Código Penal para este delito, considerando el monto sustraído, excedía los límites que señala la ley, es decir, superaba los 5 años que preceptúa la norma en cuestión (...). Que a mayor abundamiento concurrían ciertas circunstancias que agravaban la penalidad que debía imponerse a los imputados, y finalmente no menos relevante, era el hecho que hasta ese momento aún no se había recibido el resultado de las diligencias de levantamiento del secreto bancario que se refirió, y por ende el resultado de estas todavía era incierto”*.

El tribunal a quo, en definitiva, accedió a la petición, desestimando las alegaciones de la parte querellante.

Solicita la recurrente que esta Corte *“declare que no concurren los presupuestos para la aplicación del procedimiento abreviado”* y que *“el procedimiento debe seguir su curso ordinario”*.

Tercero: Que la recurrente en su libelo, en subsidio de la petición anterior, solicita que se confirme con declaración la sentencia impugnada, en el sentido de que se aplique a las imputadas *“F.F.E. y E.M.N, la pena de cinco años de presidio menor en su grado máximo, para C.O.F. y J.M.N, la pena de 4 años de presidio menor en su grado máximo, modificando la calificación jurídica del delito de receptación por la del ilícito de hurto respecto de estos dos acusados, y para V.V.S.. la pena de 541 días de presidio menor en su grado medio, u otra pena que esta Corte estime prudente en consideración a los antecedentes que existen en la investigación”*.

Expresa la recurrente, para fundamentar su petición subsidiaria, que su parte solicitó se aplicara a F.F. y E.M. la pena de cinco años de presidio menor en su grado máximo; a C.O. y J.M. la pena de cuatro años de presidio menor en su grado máximo, y a Víctor Valenzuela la de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, habida cuenta que a los cuatro primeros se debía aplicar la norma del inciso final del artículo 446 del Código Penal, considerando que las especies hurtadas excedían de cuatrocientas Unidades Tributarias Mensuales, mientras que a Valenzuela se debía aplicar la norma del numeral 1° del artículo 446 del mismo cuerpo punitivo, ya que las especies hurtadas excedían de cuarenta Unidades Tributarias Mensuales.

Asimismo, señala que concurrirían, a su juicio, las siguientes circunstancias modificatorias de responsabilidad penal: respecto de todos los encausados, las atenuantes de los numerales 6° y 9° del código del ramo y la agravante de pluralidad de malhechores del numeral 3° del artículo 456 bis del mismo texto legal. Además, respecto de F.F. y E.M, concurriría la agravante contemplada en el numeral 1° del artículo 447 del código punitivo, ya que ambas tuvieron un vínculo de subordinación y dependencia con la

víctima al momento de la perpetración de los hechos, es decir, tenían la calidad de *“dependiente, criado o sirviente asalariado”*.

Sin embargo, el tribunal a quo resolvió reconocer las atenuantes antes referidas y rechazar la agravante del artículo 456 bis del Código Penal, al considerar que la participación de los acusados no fue ejecutada para dejar en desprotección a la víctima, sino que sólo para facilitar la consumación del hecho.

Además, se hizo lugar a la agravante del artículo 447 del código punitivo, sólo en relación con las encartadas F.F. y E.M, pero, considerando que es una facultad para el tribunal aumentar la penalidad, no lo hizo.

Cuarto: Que en cuanto a la alegación principal de la recurrente, referida a la improcedencia de aplicar el procedimiento abreviado en el caso sub lite, es preciso señalar que el artículo 406 del Código Procesal Penal preceptúa que *“se aplicará el procedimiento abreviado para conocer y fallar los hechos respecto de los cuales el fiscal requiriere la imposición de una pena privativa de libertad no superior a cinco años de presidio o reclusión menores en su grado máximo, o bien cualesquiera otras penas de distinta naturaleza, cualquiera fuere su entidad o monto, ya fueren ellas únicas, conjuntas o alternativas”*.

Por su parte, el artículo 408 del mismo código adjetivo previene que *“el querellante sólo podrá oponerse al procedimiento abreviado cuando en su acusación particular hubiere efectuado una calificación jurídica de los hechos, atribuido una forma de participación o señalado circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal diferentes de las consignadas por el fiscal en su acusación y, como consecuencia de ello, la pena solicitada excediere el límite señalado en el artículo 406”*.

Quinto: Que, de lo preceptuado en las disposiciones legales transcritas en el basamento que antecede, se colige que la oposición del querellante se debe fundar en una diversa calificación jurídica de los hechos, forma de participación o concurrencia de circunstancias modificatorias de responsabilidad penal que las efectuadas por el fiscal en su acusación, de modo que se exceda el límite de pena privativa de libertad –cinco años– que hace precedente la aplicación del procedimiento abreviado.

De acuerdo con lo previsto en el inciso primero del artículo 410 del Código Procesal Penal, *“el juez aceptará la solicitud del fiscal y del imputado cuando los antecedentes de la investigación fueren suficientes para proceder de conformidad a las normas de este Título, la pena solicitada por el fiscal se conformare a lo previsto en el inciso primero del artículo 406 y verificare que el acuerdo hubiere sido prestado por el acusado con conocimiento de sus derechos, libre y voluntariamente”*.

Sexto: Que, por otra parte, al existir oposición de la parte querellante a la solicitud del Ministerio Público para proceder de conformidad con las normas del Título III, del Libro IV, del Código Procesal Penal, esto es, de acuerdo con el “procedimiento abreviado”, el inciso segundo del artículo 410 prescribe que *“Cuando no lo estimare así, o cuando considere fundada la oposición del querellante, rechazará la solicitud de procedimiento abreviado y dictará el auto de apertura del juicio oral”*.

El tribunal a quo estimó –y estos sentenciadores *ad quem* concuerdan con este raciocinio– que la oposición del querellante al procedimiento abreviado no se ajusta a los términos del artículo 408 del código adjetivo punitivo, por cuanto si bien efectuó una calificación jurídica de los hechos diversa de la del ministerio público respecto de tres de los enjuiciados, ella no acarrearía como consecuencia la imposición de una pena que exceda los límites que contempla el artículo 406 del referido cuerpo legal.

En cuanto a las encausadas F.F. y E.M, tampoco aparece fundada la oposición, por cuanto la pena asignada al ilícito no excede del límite señalado, y las circunstancias modificatorias de responsabilidad que se estiman concurrentes no alteran esta situación.

Séptimo: Que, así las cosas, no se aprecia que el reproche formulado por la recurrente a la decisión del tribunal a quo de acceder a la solicitud de procedimiento abreviado, se encuentre debidamente fundamentado, por lo que tal alegación deberá ser desestimada.

Octavo: Que en subsidio de la petición anterior, reprocha la parte querellante la calificación jurídica que ha efectuado el tribunal de los hechos imputados a C.C, J.M y V. V., pues sostiene que los dos primeros debieron ser enjuiciados por la figura del artículo 446 inciso final del código punitivo y el último por el tipo de hurto del numeral 1° del artículo 446 del mismo cuerpo legal.

Asimismo, reprocha no haber aplicado la agravante del numeral 3° del artículo 456 del Código Penal a todos los encartados y la figura agravada del artículo 447 N° 1° del mismo código a F.F. y E.M.

Noveno: Que en cuanto a la calificación jurídica de los hechos atribuidos a los imputados, indicados en el considerando séptimo de esta sentencia, no ha expresado la recurrente fundamento alguno que permita a esta Corte estimar que la sentenciadora de primer grado ha errado en tal calificación.

En efecto, en su libelo recursivo se ha limitado a indicar que “*el tipo penal aplicable*”:

i. A los acusados F.F.E., E.M.N, C.O.F y J.M.N, se debía aplicar la norma que preceptúa el artículo 446 inciso final del Código Penal, considerando que las especies hurtadas excedían las 400 UTM.

ii. Referente a Víctor Valenzuela Saldívar, se debía aplicar la norma que preceptúa el artículo 446 N° 1 del Código Penal, considerando que las especies hurtadas excedían las 40 UTM”.

No se hace cargo la recurrente de los argumentos esgrimidos por el tribunal de primera instancia para calificar en la forma que lo ha efectuado los hechos atribuidos a estos encartados, atendiendo a los hechos acreditados y a la participación que en ellos ha cabido a cada uno de los encartados, ni ha esgrimido otros antecedentes que permitan a esta Corte resolver de manera diversa a la efectuada por la sentenciadora *a quo*.

Décimo: Que en cuanto a las circunstancias agravantes que alega como concurrentes, esta Corte considera que el tribunal *a quo*, actuando en el ámbito de sus atribuciones privativas en torno al establecimiento de los hechos, apreció y determinó las circunstancias modificatorias de responsabilidad que pudieron favorecer a los imputados – aminorantes-, señalando que en la especie concurrían los supuestos fácticos para su confluencia. Asimismo, fundamentó adecuadamente el rechazo de las agravantes que la querellante estima concurrentes, no advirtiéndose contravención alguna a las normas que contemplan las referidas circunstancias modificatorias ni a las reglas aplicables para la determinación del quantum de la pena que deberán sufrir los imputados.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 352, 358, 360, 370, 413, 414 y 415 del Código Procesal Penal, se decide que SE CONFIRMA la sentencia apelada, de veinte de julio de dos mil quince, pronunciada por el Juzgado de Garantía de San Bernardo en los autos RUC 1110015797-9, RIT O-5974-2011.

Se dio a conocer lo resuelto a los intervinientes presentes, se ordenó notificar por el estado diario y se levantó la presente acta que firma el Relator que actuó como Ministro de fe.

Regístrese y comuníquese.

Redacción de la Ministro señora María Stella Elgarrista Álvarez.

Rol 1345-2015 – R.P.P.

Pronunciada por la Sexta Sala de esta Ilustrísima Corte, integrada por las Ministras señora María Stella Elgarrista Álvarez y señora María Alejandra Rojas Contreras y por el Abogado Integrante señor Adelio Misseroni Raddatz.

San Miguel, diez de agosto de dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 8559 -2015.

Ruc: 1500692502-K

Delito: Robo con intimidación.

Defensor: Angélica Guajardo.

Confirma ilegalidad de la detención por ingreso de carabineros a la propiedad del imputado en tanto no habiendo flagrancia se debía tener autorización judicial. (CA San Miguel 13.08.2015 rol 1371-2015)

Norma asociada: CP ART. 436; CPP ART.130, CPP ART. 132 bis.

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

Descriptor: Robo con violencia o intimidación, recurso de apelación, medidas intrusivas, flagrancia, detención ilegal.

SINTESIS: Corte confirma resolución apelada por la fiscalía que declaró ilegal la detención, sosteniendo que analizados los antecedentes comparte el razonamiento del Juez de primera instancia, en el sentido que Carabineros no está autorizado al ingreso a la propiedad, en caso de haber transcurrido el plazo de la flagrancia, en la lógica de ingreso a una propiedad del imputado y no de una víctima, ya que ésta debe ser por orden judicial si el ingreso no es voluntario. No hay flagrancia, dado que la víctima sindicada a unas personas, tres en este caso, y una de ellas, sería un vecino de su inmueble, en donde Carabineros llegan con posterioridad, no constituyendo éste una continuidad cronológica ni funcional, ya que el supuesto victimario estaba dentro de su propiedad, no pidiendo auxilio la víctima, ni menos, alguien dentro de ese inmueble, por lo que los funcionarios no podrían haber ingresado a éste bajo la hipótesis señala por la Fiscalía. **(Considerandos: 4)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, trece de agosto de dos mil quince.

VISTOS:

En los autos RUC N° 1500692502-K, RIT N° O-8559-2015 del Juzgado de Garantía de Puente Alto, con fecha veintidós de julio de dos mil quince, se llevó a efecto audiencia de control de la detención y de formalización de la investigación, en cuya virtud se declara la ilegalidad de la detención del imputado.

En contra de dicha declaración, el Fiscal Adjunto de la Comuna de Puente Alto, abogado Denys Pavez Farías, dedujo recurso de apelación por los fundamentos que se describirán más adelante, realizándose, con doce de agosto del año en curso ante esta Corte, la audiencia respectiva para el conocimiento del mismo.

En estrado se presentó el abogado de la Fiscalía, doña Francisca Pascual, quien solicitó se acoja el recurso de apelación interpuesto y por la defensa, el abogado de la Defensoría Penal Pública Cristián Cajas, quien sostiene que se debe confirmar la resolución apelada.

Se citó para la lectura del fallo a la audiencia del día 13 de Julio del año en curso.

OIDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:

Primero: Que el Fiscal Adjunto Denys Pavez Farías, de la Fiscalía local de Puente Alto, interpuso recurso de apelación en contra de la resolución de 22 de julio del año en curso, que declaró ilegal la detención, fundamentando que dicha resolución es del todo errada, dado que la hipótesis de detención de don L.P.G, con fecha 21 de Julio de 2015, por funcionarios de Carabineros de Chile, se enmarca dentro una actual persecución,

ingresando éste a la propiedad de calle Argelia N° 2XXX, de la comuna de Puente Alto, y por ello la norma aplicable es el artículo 129 inciso final del Código Procesal Penal.

Segundo: Que el Ministerio Público, sostiene que la resolución impugnada no es ajustada a derecho y es agravante para los intereses del ente persecutor, señalando que es improcedente la declaración de ilegalidad, dado lo indicado en el acápite anterior, y que por ello, los Carabineros de Chile, al detener a un imputado que huía del lugar de los hechos, y se perseguía a éste, es aplicable la norma del artículo 129 del Código Procesal Penal y por ello estaban habilitados a ingresar al inmueble en cuestión.

Tercero: Que la defensa, señaló que se debe confirmar la resolución recurrida fundando su petición en que la hipótesis del 129 inciso 5 no es aplicable en la especie, dado que no era una detención de la flagrancia de dicho artículo, sino del 130 del Código del ramo, llamada ficta, ya que pasaron unos minutos para detener al imputado, y basado en una autorización del padre del imputado, pero que se desdijo de ésta en la audiencia de control de la detención.

Cuarto: Que, del análisis de los antecedentes, es dable expresar que esta Corte comparte el razonamiento del Juez de primera instancia, en el sentido que Carabineros no está autorizado al ingreso a dicha propiedad, en caso de haber transcurrido el plazo de la flagrancia, en la lógica de ingreso a una propiedad del imputado y no de una víctima, ya que ésta debe ser por orden judicial si el ingreso no es voluntario. No hay flagrancia, dado que la víctima sindicó a unas personas, tres en este caso, y una de ellas, sería un vecino de su inmueble, en donde Carabineros llegan con posterioridad, no constituyendo éste una continuidad cronológica ni funcional, ya que el supuesto victimario estaba dentro de su propiedad, no pidiendo auxilio la víctima, ni menos, alguien dentro de ese inmueble, por lo que los funcionarios no podrían haber ingresado a éste, bajo la hipótesis señala por la Fiscalía.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en el artículo 160 del Código Procesal Penal, se declara que se CONFIRMA, la resolución de veintidós de julio del año en curso, dictada por el Juzgado de Garantía de Puente Alto, en la que se declaró la ilegalidad de la detención.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del Abogado Integrante don Carlos Espinoza Vidal.

Rol N° 1371-2015 Ref.

Pronunciada por las Ministras señor Lya Cabello Abdala y señora Sylvia Pizarro Barahona, y Abogado Integrante señor Carlos Espinoza Vidal. No firma la Ministro señora Pizarro, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y posterior acuerdo, por encontrarse en comisión de servicio.

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 177-2014.

Ruc: 1400156614-9.

Delito: Amenazas.

Defensor: Rodrigo Velásquez.

Confirma resolución que suspendió el procedimiento y negó lugar a decretar la internación provisional dado que una vez decretada la suspensión se torna improcedente imponer alguna medida cautelar. (CA San Miguel 17.08.2015 rol 1379-2015)

Norma asociada: CP ART. 296 N° 3; CPP ART. 458; CPP ART. 464.

Tema: Procedimientos especiales, recursos.

Descriptor: Amenazas, recurso de apelación, procedimiento de aplicación de medidas de seguridad, internación provisional.

SINTESIS: Corte confirma resolución que suspendió el procedimiento y negó lugar a decretar la internación provisional, sosteniendo que la decisión de suspender el procedimiento respecto del imputado, fue tomando en consideración los documentos incorporados en la audiencia por parte de la defensa, que a su juicio constituirían antecedentes graves y suficientes de que el encausado pueda resultar inimputable por enajenación mental y en tales circunstancias, el juez a quo dio aplicación a lo dispuesto en el artículo 458 del Código Procesal Penal. Así las cosas, las alegaciones del apelante en este aspecto deben ser desestimadas, toda vez que la resolución recurrida se encuentra ajustada a derecho. Agrega la Corte que conforme el citado artículo 458, en los casos y bajo las circunstancias que allí se contemplan, corresponde la suspensión del procedimiento, la cual una vez decretada impide la aplicación de una medida de internación provisoria, como asimismo se torna improcedente la imposición de alguna medida cautelar de baja intensidad como las solicitadas por el Ministerio Público, compartiendo así los fundamentos de la resolución que se revisa. **(Considerandos: 4, 5)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, diecisiete de agosto de dos mil quince.

VISTOS:

Que en estos autos rit N°O-177-2014 del Juzgado de Garantía de Curacaví, con fecha veintitrés de julio del año en curso, se dictó resolución que accedió a la solicitud de la defensa de suspender el procedimiento respecto de las tres causas individualizadas, esto es, rit 177-2014; 403-2014 y 262-2015, todas de ese mismo tribunal, seguidas contra N.P.B.V, a fin de que se determine a través de un informe psiquiátrico sobre su imputabilidad en estas causas, en consideración a los antecedentes allegados a la audiencia. Asimismo, niega lugar a la internación provisoria solicitada por el Ministerio Público, conforme el artículo 464 del Código Procesal Penal y rechaza la petición del ente persecutor en orden a decretar medidas cautelares de obligación de abandonar el hogar común, prohibición de acercarse a las víctimas y de arresto domiciliario nocturno por encontrarse suspendido el procedimiento.

En contra de dicha resolución se alza en apelación el Ministerio Público a fin de que se conozca el recurso y en definitiva se revoque la resolución que decretó la suspensión del procedimiento, en subsidio se decrete la medida de internación provisional o, en subsidio, se decreten las medidas cautelares de arresto domiciliario, hacer abandono del hogar y la prohibición de acercarse a las víctimas, respecto del imputado N.P.B.V.

Habiéndose estimado admisible el arbitrio en cuestión, fueron oídos los intervinientes, fijándose fecha de lectura de fallo para el día de hoy.

CON LO OIDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, en la especie el Juzgado de Garantía de Curacaví, atendido los antecedentes incorporados en audiencia por la defensa del imputado, esto es, un certificado médico del Hospital Félix Bulnes de fecha 11 de marzo de 2014, el cual refiere que éste presenta un brote de esquizofrenia; un certificado médico del Hospital de Curacaví que describe dentro del cuadro que afecta al imputado, un lenguaje disgregado, alucinaciones visuales, delirio de persecución y un supuesto homicidio del que habría sido víctima. En dicho certificado además se confirma a su respecto el diagnóstico de esquizofrenia. Y en consideración a la naturaleza y gravedad de los ilícitos por los cuales ha sido formalizado, es que resuelve acceder a la petición de la defensa en orden a decretar la suspensión del procedimiento de conformidad con lo dispuesto en el artículo 458 del Código Procesal Penal, por estimar que tales antecedentes hacen presumir su inimputabilidad.

SEGUNDO: Que, durante la misma audiencia, el señor Juez de Garantía no hace lugar a la solicitud del Ministerio Público en cuanto decretar la internación provisional del imputado de conformidad con el artículo 464 del Código del ramo, fundado en que no se cumplen los requisitos establecidos en los artículos 140 y 141 del Código Procesal Penal, toda vez que éste no presenta anotaciones prontuariales pretéritas y, en caso de ser condenado por los ilícitos investigados en esta causa, tendría sanciones penales menores, por lo que la internación provisional resultaría desproporcionada. Asimismo, considera que la suposición del ente persecutor en orden a que el imputado no concurriría a realizarse los exámenes necesarios y tendientes a establecer si es imputable o no y si constituye un peligro para sí o para terceros, no tiene suficiente sustento. Finalmente, no se hace lugar a la solicitud de aplicar medidas cautelares consistentes en hacer abandono del hogar común, prohibición de acercarse a las víctimas y de arresto domiciliario nocturno toda vez que el procedimiento ha sido suspendido.

TERCERO: Que, el apelante funda su recurso en una errónea aplicación de lo dispuesto en el artículo 458 del Código Procesal Penal pues a su juicio no basta con una simple sospecha de que el imputado pueda padecer de esquizofrenia para proceder a la suspensión del procedimiento. Agrega que aún cuando le fuera diagnosticada dicha enfermedad, existen diversos grados de compromiso mental dentro de la misma y no necesariamente debiera ser considerado como inimputable. Señala que en muchos casos sólo es necesario un tratamiento medicamentoso ambulatorio para que estas personas puedan llevar una vida "completamente normal". Añade que al suspender el procedimiento y rechazar la aplicación de medidas cautelares, *el juez de la instancia deja al imputado en una situación de inmunidad frente al sistema, sin considerar la seguridad de las víctimas frente a una situación en que el imputado, sin perjuicio de haber sido denunciado por los hechos investigados, formalizado, decretado medidas cautelares y llevado a una audiencia de procedimiento abreviado, ha quedado sin ninguna medida cautelar que pueda proteger a las víctimas frente a eventuales nuevos agresiones y sobre todo considerando que las que se decretaron en su oportunidad resultaron insuficientes para disuadirlo de cometer nuevos delitos (sic).*

CUARTO: Que, de los antecedentes relacionados precedentemente, aparece que el señor juez de garantía actuando dentro de la esfera de sus atribuciones, decidió suspender el procedimiento respecto del imputado N.P.B.V tomando en consideración los documentos incorporados en la audiencia por parte de la defensa, los que lo que a su juicio constituirían antecedentes graves y suficientes de que el encausado pueda resultar inimputable por enajenación mental. Que en tales circunstancias, el juez a quo dio aplicación a lo dispuesto en el artículo 458 del Código Procesal Penal. Así las cosas, las alegaciones del apelante en este aspecto deben ser desestimadas, toda vez que la resolución recurrida se encuentra ajustada a derecho.

QUINTO: Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 458 del Código Procesal Penal, en los casos y bajo las circunstancias que allí se contemplan, corresponde la suspensión del procedimiento, la cual una vez decretada, a juicio de estas sentenciadoras impide la aplicación de una medida de internación provisoria como asimismo se torna improcedente la imposición de alguna medida cautelar de baja intensidad como las solicitadas por el Ministerio Público, compartiendo los fundamentos señalados en la resolución que se revisa.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos 370 letra b), 458 y siguientes del Código Procesal Penal, SE CONFIRMA, en todas sus partes, la resolución

apelada de fecha 23 de julio del año en curso, dictada por el Juez de Garantía de Curacaví, en estos antecedentes rit O-177-2014, seguidos contra N.P.B.V.

Regístrese y comuníquese.

Redacción de la Ministro señora María Alejandra Rojas Contreras.

N° 1379-2015 – R.P.P.

Pronunciada por las Ministras de la Cuarta Sala Sra. Adriana Sottovia Gimenez, Sra. Ana María Arratia Valdebenito y Sra. María Alejandra Rojas Contreras.

Se deja constancia que no firma la Ministro Sra. María Alejandra Rojas Contreras no obstante haber concurrido a la vista de la causa y fallo, por encontrarse ausente.

San Miguel, diecisiete de agosto de dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 4628-2015.

Ruc: 1500529872-2.

Delito: Receptación.

Defensor: María Francisca Valdés.

Inadmisible recurso de apelación de la fiscalía que ya había sido ejercido en forma verbal en audiencia y declarado inadmisibile lo que provoco la preclusión del derecho. (CA San Miguel 17.08.2015 rol 1482-2015)

Norma asociada: CP ART. 456 bis A; CPP ART. 149.

Tema: Recursos.

Descriptor: Receptación, recurso de apelación, incidencias, inadmisibilidad, medidas cautelares.

SINTESIS: Corte acoge incidencia de admisibilidad de la defensa y declara inadmisibile el recurso de apelación deducido por el Ministerio Público, sosteniendo que el derecho para recurrir que le asistía fue ejercido verbalmente en la audiencia de fecha 6 de agosto 2015, el cual, si bien fue declarado inadmisibile, provocó la preclusión del derecho, sin que haya ejercido las acciones pertinentes, siendo improcedente su renovación mediante la presentación realizada por escrito con fecha 10 de agosto pasado, motivo por el cual el presente recurso se declarará inadmisibile. **(Considerandos: 1, 3)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, diecisiete de agosto de dos mil quince.

Vistos y oídos los intervinientes en cuanto a la admisibilidad del recurso:

Primero: Que el Defensor Penal Público del menor imputado S. A. M. R., ha incidentado la inadmisibilidad del recurso de apelación deducido por el Ministerio Público, en atención a que el derecho a recurrir fue ejercido verbalmente en la audiencia respectiva, por lo que estaría, a su juicio, precluida dicha facultad.

Segundo: Que por su parte el Ministerio Público se opone a la incidencia planteada, argumentando que en atención que se le negó la posibilidad a apelar en forma verbal en audiencia, se procedió a recurrir de conformidad a los principios generales de los recursos, estimando a su vez que no existe perjuicio para la defensa toda vez que el imputado se encuentra actualmente en libertad.

Tercero: Que esta Corte estima que el derecho para recurrir que le asistía al Ministerio Público, fue ejercido en la audiencia de fecha 6 de agosto 2015, el cual, si bien fue declarado inadmisibile, provocó la preclusión del derecho, sin que haya ejercido las acciones pertinentes, siendo improcedente su renovación mediante la presentación realizada por escrito con fecha 10 de agosto pasado, motivo por el cual el presente recurso se declarará inadmisibile.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 360 y 367 del Código Procesal Penal, se declara inadmisibile el recurso de apelación deducido por el Ministerio Público y concedido según resolución de trece de agosto del año en curso, dictada por el señor Juez del 11° Juzgado de Garantía de Santiago, en los autos RIT 4628-2015.

Comuníquese.

N° 1482-2015 – R.P.P.

Pronunciada por las Ministros de la Cuarta Sala Sra. Adriana Sottovia Gimenez, Sra. Ana María Arratia Valdebenito y Fiscal Judicial Sra. Tita Aránguiz Zúñiga.
San Miguel, diecisiete de agosto de dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 275-2015.

Ruc: 1400783964-3.

Delito: Microtráfico.

Defensor: Rodrigo Oyarzún.

No determinación de pureza o concentración de la droga imposibilita su idoneidad o aptitud para poner en peligro la salud pública siendo un error de derecho condenar sin esa certeza. (CA San Miguel 19.08.2015 rol 1233-2015)

Norma asociada: L20000 ART. 4; L20000 ART. 43, CPP ART. 373 b.

Tema: Antijuridicidad, recursos.

Descriptor: Microtráfico, recurso de nulidad, errónea aplicación del derecho, peligro concreto, bien jurídico.

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensa por error de derecho, señalando que los jueces han vulnerado el artículo 43, en relación al artículo 4° y 1° de la ley 20.000, ya que, sin modificar los hechos acreditados en el juicio, se hace exigible la pureza de la droga, coincidiendo con diversos fallos de la Excm. Corte Suprema, rol 7222-2015, rol 7523-2015, rol 7113-2015 y rol 4215-12, que reiteran que tratándose de esta infracción penal su lesividad consiste en el peligro concreto que debe revestir la sustancia estupefaciente respectiva para la salud pública -objeto jurídico de protección- derivado de su naturaleza, peso o cantidad, contenido, composición y grado de pureza y si el informe no estableció la pureza o concentración de la droga, sino solo la presencia del estupefaciente, resulta imposible determinar si ella tiene o no idoneidad o aptitud como para producir graves efectos tóxicos o daños considerables en la salud pública. La carencia del informe hace imposible adquirir la certeza sobre la lesividad o dañosidad social de la conducta y por seguridad jurídica, es imperioso establecer dicha situación. Dicta sentencia de remplazo y absuelve al condenado. **(Considerandos: 4, 5)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, diecinueve de agosto de dos mil quince.

Vistos:

Se ha dictado en estos autos Rit O-275-2015, Ruc 1400783964-3, la sentencia de veinticuatro de junio pasado por el Sexto Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, que condenó al imputado don M.P.L, de ser autor del delito de tráfico de pequeñas cantidades, en grado de consumado, a la pena de 541 días de presidio menor en su grado medio, accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago de una multa de 10 Unidades Tributarias Mensuales, según lo preceptuado por el artículo 4° de la ley 20.000. Exime del pago de las costas.

En contra del fallo, dedujo recurso de nulidad el Abogado Defensor Penal Público don Rodrigo Oyarzun Ramírez, por la causal del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, basada en la infracción del artículo 4° en relación a los artículos 1° y 43 de la ley 20.000.-

Declarado admisible el recurso de nulidad con fecha 22 de julio de 2015, se dispuso su vista en la audiencia señalada al efecto, la que se celebró con la asistencia del abogado asesor del Ministerio Público don Miguel Concha Coronado, en contra del

recurso, y por éste el defensor penal público don Cristián Cajas Silva, quienes alegaron lo pertinente a sus pretensiones.

La causa quedó en estado de acuerdo y se fijó para la lectura de la sentencia la audiencia del día de hoy.

Oídos los intervinientes y considerando:

Primero: Que el recurrente invoca la causal prevista en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, una errónea aplicación del derecho que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, como se adelantó, por la aplicación del artículo 4° en relación a los artículos 1° y 43 de la ley 20.000, norma que según lo que expresa el recurrente, no debió ser aplicada, dado que, según la defensa, se estima una conducta carente de la necesaria antijuridicidad material para poder sancionarla penalmente. Señala que no impugna, en consecuencia, los hechos ni la calificación jurídica practicada por el Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago. Indica que el hecho que se acreditó en la sentencia, en el considerando cuarto, señaló lo siguiente: “El día 14 de Agosto de 2014, aproximadamente a las 22:00 horas funcionarios policiales de la 51° Comisaría de San Miguel, fiscalizaron a un sujeto con una bolsa de 0.9 gramos brutos de cocaína, la que le habría sido transferida por M.P.L al interior de un negocio ubicado en Avenida Clotario Blest N° 4XXX, en la cual además se encontraron otras quince bolsas, de igual sustancia, que pesaron 7,6 gramos brutos”.

Segundo: Que explica que se infringe el artículo 43 de la ley 20.000, ya que se habría hecho una errónea aplicación del derecho que habría influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, en el considerando séptimo. Es del caso, que fundamentó el recurso, en base en que el Tribunal desechó la exigencia alegada por la defensa al ser necesario acreditar la pureza de la droga incautada, básicamente porque “No se puede olvidar que la norma citada se encuentra regulada dentro del título referido a la competencia del Ministerio Público y específicamente dentro del párrafo sobre “medidas para asegurar el mejor resultado de la investigación”. Por eso que los elementos que allí se anuncian y sobre los cuales ha de pronunciarse el Servicio de Salud – peso, cantidad, composición y grado de pureza- le permitirán tener al juez un mejor conocimiento de las características de la droga incautada. Es decir, para entender que se ofende al bien jurídico protegido, en este caso salud pública, se reduce el estándar de tal exigencia legal de dicho artículo.

Tercero: Que el recurrido sostiene que no se vulnera esa norma legal precitada, ya que en su concepto, y como se resuelve por el Tribunal a quo en el considerando séptimo, numeral tercero, la norma del artículo 4°, figura privilegiada de la norma base, siendo de peligro abstracto y de mera actividad, en donde con una mirada ex –ante, existe un riesgo potencial o estadístico para el bien jurídico objeto de la tutela. Añade, que no es parte de la descripción típica determinar el grado de pureza, ya que si se hubiese querido hacer, se habría establecido normativamente, lo que no ocurrió en la especie. Termina señalando, que a criterio del Tribunal, que la sustancia estupefaciente materia del Juicio Oral, tiene la idoneidad y aptitud para producir graves efectos tóxicos o daños considerables en la salud pública y reviste en consecuencia un peligro concreto para la salud pública, como ha requerido nuestra Excma. Corte Suprema en algunas sentencias que fueron mencionadas por el Defensor.

Cuarto: Que los jueces han vulnerado la norma del artículo 43, en relación al artículo 4° y 1° de la ley 20.000, ya que, sin modificar los hechos acreditados en el juicio, se hace exigible la pureza de la droga. Esto se ve ratificado por la Excma. Corte Suprema que acogió sendos recursos de nulidad en los cuales ordenó la absolución de cinco condenados por el delito de microtráfico, en tres causas diversas, por no existir certeza científica sobre el grado de pureza y peligrosidad de la droga incautada, tal como establece la ley.

En el primer caso (causa rol 7222-2015), el máximo Tribunal absolvió a Juan Méndez Marambio, quien fue condenado a 5 años y un día de presidio por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Concepción. Decisión que se adoptó con los votos en contra del Ministro Brito y del abogado Lagos. En el segundo caso (causa rol 7523-2015), se acogió el recurso de nulidad presentado en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena, que condenó a H.V.M a la pena de 3 años y un día de presidio, y a D.L.R. y R.P.R. a 541 días de presidio. Absoluciones que se dictaron con el voto en contra del Ministro Brito. Y en el tercer fallo (causa rol 7113-2015), la Corte Suprema absolvió a P.C.D., quien fue condena a 61 días de presidio por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Concepción. Resolución que contó con el voto en contra del Ministro Brito. En todas las sentencias, el máximo Tribunal reiteró su jurisprudencia en la

materia, arguyendo en lo grueso que, tratándose de la infracción penal en examen, su lesividad consiste en el peligro concreto que debe revestir la sustancia estupefaciente respectiva para la salud pública -objeto jurídico de protección- derivado de su naturaleza, peso o cantidad, contenido, composición y grado de pureza. En esta línea dicha Excm. Corte ha resuelto que si el informe regulado en el artículo 43 de la Ley N° 20.000 no estableció la pureza o concentración de la droga, sino únicamente la presencia del estupefaciente, resulta imposible determinar si ella tiene o no idoneidad o aptitud como para producir graves efectos tóxicos o daños considerables en la salud pública y, por consiguiente, los hechos tenidos por comprobados no pueden ser castigados como tráfico de sustancias estupefacientes o sicotrópicas (SCS N° 4215-12, de 25 de julio de 2012). En ese sentido, la carencia de informe sobre la pureza de la sustancia dubitada y su composición redundan en la imposibilidad de adquirir la certeza demandada por el artículo 340 del Código Procesal Penal respecto de la lesividad o dañosidad social de la conducta atribuida al enjuiciado.

Quinto: Que estos sentenciadores coinciden en fondo y forma, con lo resuelto por el voto de mayoría de las Excelentísima Corte Suprema, en los fallos precitados, dado que existe por su naturaleza una cantidad de “droga”, que es la que está sujeta a la prohibición de los verbos rectores establecidos por la ley 20.000, dado a que si no es establecida la pureza, no se podría saber qué cantidad de elementos incautados está sujeta a esta ley y cual no. Por ello, esta exigencia normativa, se establece claramente en el artículo 43, para dar por establecida si es o no droga la que se incauta, y cuanta concentración tiene, para asegurarse de su dañosidad al bien jurídico protegido. Dado eso, si no existe pureza, ¿Cómo se puede establecer la dañosidad de lo incautado?, es por ello, que por seguridad jurídica, es necesario, es más, imperioso, establecer dicha situación. Es por ello que se acogerá el Recurso de Nulidad impetrado.

Sexto: Que de lo antes relacionado, aparece de manifiesto que se incurrió en una errónea aplicación del derecho que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo infringiendo la norma del artículo 43 de la ley 20.000, por lo que por lo antes razonado y expresado en este fallo, la sentencia es nula y se deberá dictar sentencia de reemplazo absolviendo al acusado por este delito.

Por lo razonado, citas legales aludidas y visto, además, lo que disponen los artículos 372 y 384 del Código Procesal Penal, SE ACOGE el recurso de nulidad interpuesto por el Defensor Penal Público don Rodrigo Oyarzun Ramírez, en representación del sentenciado M.P.L, en contra del fallo de veinticuatro de Julio de dos mil quince dictada por el sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, la que es nula.

Acordada con el voto en contra de la ministra Sra. Rojas quien estuvo por rechazar el recurso de nulidad deducido en contra de la sentencia de fecha 24 de junio de 2015, del Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, en virtud de los siguientes fundamentos:

Que el legislador estableció en el artículo 63 de la ley N° 20.000 que un Reglamento es el que señalará las sustancias y especies vegetales a que se refieren los artículos 1°, 2°, 5° y 8° de la referida ley. Así, en el caso sublite, se trata de determinar si las sustancias incautadas en el procedimiento que dio origen a la causa, la que fue remitida al Instituto de Salud Pública para su análisis bajo el NUE 2733256 y 2738626, es de aquellas productoras de dependencia física o psíquica, capaces de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables para la salud pública. Por su parte, el artículo 63 inciso 1° de la ley N° 20.000 y, artículo 1° del Decreto 867, califican a la cocaína y la pasta base de cocaína, entre otras sustancias, como productoras de dependencia física o psíquica, capaz de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud pública.

Que, el artículo 43 de la señalada ley dispone que el Servicio de Salud (en este caso (el ISP), deberá remitir al Ministerio Público el protocolo de análisis químico de las sustancias remitidas para dicho fin, esto es, a fin de que el Instituto proceda a su identificación química y a su cuantificación de manera científica, a través de procedimientos técnico científicos de probada aplicación que permitan determinar con certeza el tipo de sustancia de que se trata y si ella está dentro de las previstas en los artículos 1°, 2°, 5° u 8° de la ley N° 20.000.

Que, en el caso sub lite, el organismo idóneo para ello, esto es, el Instituto de Salud Pública, determinó luego de su análisis químico, sujeto a un protocolo, que la sustancia incautada en este procedimiento bajo la NUE2733256 y 2738626, correspondiente al procedimiento de 14 de agosto de 2014, efectuado por funcionarios de

la 51 Comisaría de Pedro Aguirre Cerda, correspondía a clorhidrato de cocaína, conclusión a la cual se arribó luego de someter la muestra a la metodología indicada pormenorizadamente en el fallo cuestionado. El mismo Instituto, en su informe sobre peligrosidad y daños a la salud de la sustancia incautada, esto es, clorhidrato de cocaína. Añade que ésta sustancia se encuentra sujeta a la ley N° 20.000. Tales informes fueron todos confeccionados por un perito químico de esa institución quien en su informe explicó los procedimientos científicos efectuados para el análisis de la sustancia incautada y sus efectos.

Que habiéndose determinado científicamente, a través de pericias químicas de probada aplicación, que la sustancia incautada en el procedimiento que nos ocupa estaba compuesta por cocaína y a su vez se informó sobre su peligrosidad para la salud pública, a juicio de esta sentenciadora, ha quedado establecido, más allá de toda duda razonable, que la sustancia incautada, identificada como cocaína, posee la idoneidad y aptitud para producir graves efectos tóxicos o daños considerables en la salud pública, razón por la cual se configura el objeto material del delito en análisis.

Que, en consecuencia, en nada altera dicha conclusión la circunstancia de no haberse señalado o determinado el grado de pureza de la sustancia incautada, toda vez que ello no es una exigencia del tipo penal contenido en el artículo 4° de la ley N°20.000, sino que es sólo una herramienta que sirve para distinguir por ejemplo, si se está frente a un simple consumidor o a un infractor de ley o, si la sustancia decomisada es susceptible de ser añadida con otras como el bicarbonato o los conocidos “polvos royal”, para los efectos de aumentar su peso, cuestión que evidentemente no modifica el hecho de que la cocaína es una sustancia capaz de producir graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud pública, lo que claramente dependerá de cada consumidor respecto de quien, mientras más sustancia consume, mayor será el daño que se ocasione a sí mismo.

Que, por lo anteriormente razonado, fue de opinión de rechazar en todas sus partes el recurso de nulidad deducido en estos antecedentes.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del Abogado Integrante don Carlos Espinoza Vidal y de la disidencia de la Sra. Rojas.

Rol N° 1233-2015 Ref.

Pronunciada por las Ministras señora Lya Cabello Abdala y señora María Alejandra Rojas Contreras y Abogado Integrante señor Carlos Espinoza Vidal. No firma la Ministro Suplente señora Rojas, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y posterior acuerdo, por haber cesado en sus funciones en esta Corte de Apelaciones.

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

San Miguel, diecinueve de Agosto de dos mil quince.

De conformidad con lo establecido en el artículo 385 del Código Procesal Penal, se procede a dictar la siguiente sentencia de reemplazo.

VISTOS:

Se reproduce el fallo anulado en su parte expositiva y considerativa, con excepción del numeral tercero del considerando Séptimo, y desde el considerando Octavo al Décimo Tercero.

Y se tiene además presente:

PRIMERO: Que en cuanto a la pureza de la droga señalada existe por su naturaleza una cantidad de “droga”, que es la que está sujeta a la prohibición de los verbos rectores establecidos por la ley 20.000, dado a que si no es establecida la pureza, no se podría saber qué cantidad de elementos incautados está sujeta a esta ley y cual no. Por ello, esta exigencia normativa, se establece claramente en el artículo 43, para dar por establecida si es o no droga la que se incauta, y cuanta concentración tiene, para asegurarse de su dañosidad al bien jurídico protegido. Dado eso, si no existe pureza, no es posible dar seguridad jurídica, respecto del tipo penal en cuestión, lo que es necesario, es más, imperioso, establecer dicha situación.

SEGUNDO: Que esta exigencia no es algo antojadizo, por parte de estos sentenciadores, sino que está basada, más que en una exigencia normativa, en la seguridad de la afectación al bien jurídico protegido, como lo es la Salud Pública, al vender sustancias sujetas a prohibición o una reglación estricta por parte del Estado. Estas sustancias, las que se encuentran en el reglamento respectivo, son las únicas que caen en la prohibición y no otras, por ello, el vender, en este caso una sustancia diferente

o no incorporada a este registro, no merece reproche penal. En el caso de detectarse trazas o alguna detección de una de aquellas sustancias que estas prohibidas, resulta imposible determinar si ella tiene o no idoneidad o aptitud como para producir graves efectos tóxicos o daños considerables en la salud pública, por ello se deberá absolver al acusado en el presente caso.

Por estas consideraciones y citas legales contenidas en la sentencia anulada, que para efectos de este fallo se han dado por reproducidas, se decide:

Que se ABSUELVE a don M.P.L, como autor del delito de Tráfico de sustancias sicotrópicas o drogas estupefacientes, en pequeñas cantidades, sancionado en el artículo 4 de la ley 20.000, en grado de consumado y de las multa solicitada, sin costas.

Devuélvase al Ministerio Público y a la defensa, en su oportunidad, los antecedentes incorporados durante la audiencia del juicio oral.

Comuníquese en su oportunidad al Juzgado de Garantía correspondiente, para todos los efectos de su cumplimiento.

Regístrese, notifíquese y comuníquese al Tribunal de origen.

Redacción del Abogado Integrante don Carlos Espinoza Vidal.

N°1233-2015 Ref.

Pronunciada por la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel, presidida por la Ministro señora Lya Cabello Abdala e integrada por la Ministro Suplente señora María Alejandra Rojas Contreras y por el Abogado Integrante señora Carlos Espinoza Vidal. No firma la Ministro Suplente señora Rojas, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y posterior acuerdo, por haber cesado en sus funciones en esta Corte de Apelaciones

San Miguel, a diecinueve de agosto de dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 2320-2013.

Ruc: 1300469792-2.

Delito: Robo en lugar no habitado.

Defensor: Rodrigo Riquelme.

Mantiene reclusión nocturna porque incumplimiento no es grave y la conducta del condenado no es refractaria demostrando arraigo social familiar y laboral lo que promueve fin resocializador. (CA San Miguel 24.08.2015 rol 1395-2015)

Norma asociada: CP ART. 442; L18216 ART. 8, L18216 ART. 25.

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

Descriptor: Robo en lugar no habitado, recurso de apelación, reclusión nocturna, inserción social/resocialización/rehabilitación.

SINTESIS: Corte acoge apelación de la defensa y declara que se mantiene el beneficio de reclusión nocturna otorgada, señalando que si bien la situación del condenado constituye una infracción al cumplimiento de la reclusión nocturna, no es de tal gravedad que permita revocar el beneficio, en especial si se considera que el sentenciado debió enfrentar la muerte de su madre, hacerse cargo del cuidado de sus abuelos, que es el sustento de su casa, lo que unido a la circunstancia que desempeña un oficio remunerado y que en la audiencia respectiva expuso que se encontraba llano a cumplir con la pena sustitutiva, son antecedentes de los cuales es posible inferir que no mantiene una conducta refractaria al sistema. Finalmente, la revocación del beneficio, se traduciría en un gran daño y costo social para el sentenciado, el que ha demostrado un arraigo social, familiar y laboral al encontrarse a cargo del cuidado de sus abuelos, porque es el que provee al sustento del hogar con su trabajo nocturno, todo lo cual importaría una vulneración a los principios y objetivos de la Ley 18.216 en cuanto a utilizar la pena privativa de libertad como ultima ratio, de modo de promover un fin resocializador, por lo que estima procedente revocar la resolución. **(Considerandos: 5)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, veinticuatro de agosto de dos mil quince.

VISTOS Y OIDOS LOS INTERVINIENTES:

Primero: Que la defensa del sentenciado A.E.A.M, ha recurrido de apelación en contra de la resolución dictada por el Juzgado de Garantía de Talagante, con fecha 25 de julio del año en curso, mediante la cual se revocó el beneficio de reclusión nocturna concedido por sentencia de 29 de abril de 2014, en los autos RIT:0-2320-2013, que lo condenó a la pena de 541 días de presidio menor en su grado medio, más accesorias legales, como autor del delito consumado de robo con fuerza en las cosas en lugar no habitado.

Señala que en la audiencia respectiva su representado expuso que no se había presentado a cumplir con la pena sustitutiva por cuanto trabaja, y vivía con sus abuelos y con su madre. Agrega que su madre falleció hace cinco meses por lo que debió hacerse cargo de sus abuelos, que él los cuida, por esto tiene que trabajar de noche, y que en las noches los ve una vecina, indicando que ahora está hablando con su jefe para que le cambie el turno, agregando su parte que su defendido señala que es una persona que trabaja, que es el sustento de la casa, y que él no incumple porque quiere, sino más bien por motivos laborales.

Refiere el recurrente que se debió considerar para efectos de resolver revocar el beneficio, el hecho que don A.A.M, se encuentra en una situación anormal y delicada

debido a la reciente muerte de su madre- hace unos cinco meses-, acontecimiento que afecta a cualquier persona que pase por esto. Se suma también el hecho que inmediatamente debió hacerse cargo de sus abuelos, de sus cuidados y sustento, por lo que le resulta imprescindible trabajar.

La labor que actualmente realiza debe desempeñarla en turnos de noche lo que le imposibilita cumplir con la reclusión nocturna. Agrega que su representado no puede solicitar a su empleador que lo cambien de turno ya que se trata de un trabajador que fue contratado bajo modalidad nocturna y cualquier cambio de horario no es simple, además, significaría explicar la situación en que se encuentra a su jefe.

Además, el recurrente estima que la revocación del beneficio de reclusión nocturna y el ingreso en calidad de rematado de su representado significa un gran daño y costo social que afectarán al individuo, como el deterioro físico y psicológico, el desarraigo social, familiar y laboral, debido a que éste no ha vuelto a delinquir y tiene pretensiones de seguir su trabajo, incluso resolver sus horarios de trabajo con su empleador, a fin de cumplir el beneficio.

La defensa solicita que se tenga por aceptada la justificación que expuso don Alfredo Arias Medina en audiencia, con el fin que se permita el reingreso de su representado para dar cumplimiento a la reclusión parcial.

El recurrente luego de exponer los fines de la Ley 18.216 y transcribir lo dispuesto por su artículo 25, sostiene que su defendido no ha presentado un incumplimiento grave o reiterado de la pena sustitutiva impuesta, por cuanto en primer término, existe una justificación razonable que es el hecho de encontrarse trabajando en un oficio con horario nocturno, lo que no le ha permitido, por un lado dar inicio al cumplimiento de la reclusión parcial ni, por otro, presentarse a las audiencias en que ha sido citado para debatir respecto de la revocación del beneficio.

Además, en segundo término no se trataría de un incumplimiento grave y reiterado, debido a que su representado ha expresado su voluntad de dar cumplimiento a la pena sustitutiva.

En mérito de lo expuesto, solicita se revoque la resolución recurrida, declarando que se acoge la solicitud de la defensa en cuanto se autorice nuevamente el inicio del cumplimiento del beneficio de reclusión parcial en modalidad de reclusión nocturna.

Segundo: Que el debate planteado se circunscribe al hecho de determinar si resulta procedente revocar el beneficio alternativo otorgado al sentenciado y, en consecuencia, verificar que se cumpla con los requisitos legales para ello.

Tercero: Que el artículo 25 de la Ley 18.216, dispone en lo pertinente: "Para determinar las consecuencias que se impondrán en caso de incumplimiento del régimen de ejecución de las penas sustitutivas de que trata esta ley, se observarán las siguientes reglas: 1.-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".

Cuarto: Que con los antecedentes expuestos por los intervinientes, esta Corte estima que se encuentra comprobado que el condenado incumplió la medida que le beneficiaba, pero aduciendo, tal como lo señaló en la correspondiente audiencia y lo reiterara su defensor en estrados, que ello se debió a motivos laborales, por cuanto trabaja de noche. Que ha debido cuidar de sus abuelos luego del fallecimiento de su madre, convirtiéndose en el sustento de su hogar. Que no ha podido resolver su situación laboral que le permita tener libre el horario nocturno que le permita cumplir la Reclusión Nocturna.

Quinto: Que si bien tal situación constituye una infracción al cumplimiento de la medida de reclusión nocturna, a juicio de estos sentenciadores, no es de tal gravedad que permita revocar el beneficio, en especial si se considera que el sentenciado debió enfrentar la muerte de su madre, hacerse cargo del cuidado de sus abuelos, que es el sustento de su casa, lo que unido a la circunstancia que desempeña un oficio remunerado y que en la audiencia respectiva expuso que se encontraba llano a cumplir con la pena sustitutiva, son antecedentes de los cuales es posible inferir que A.M no mantiene una conducta refractaria al sistema.

Finalmente, la revocación del beneficio, se traduciría en un gran daño y costo social para el sentenciado, el que ha demostrado un arraigo social, familiar y laboral al encontrarse a cargo del cuidado de sus abuelos, porque es el que provee al sustento del hogar con su trabajo nocturno, todo lo cual importaría una vulneración a los principios y objetivos de la Ley 18.216 en cuanto a utilizar la pena privativa de libertad como ultima ratio, de modo de promover un fin resocializador.

Por todo lo anterior, este Tribunal estima procedente revocar la resolución en alzada, otorgándole al sentenciado una última oportunidad.

Y visto además, lo dispuesto en los artículos 352 y siguientes del Código Procesal Penal y la Ley 18.216, SE REVOCA la resolución apelada de veinticinco de julio del año en curso, dictada en los autos RIT: 2320-2013 del Juzgado de Garantía de Talagante que dejó sin efecto el beneficio de reclusión nocturna otorgada a A.E.A.M y, en su lugar, se declara que se mantiene el beneficio antes señalado, debiendo el señor Juez a quo disponer lo conveniente al efecto.

Comuníquese.

Redacción de la Abogada Integrante señora Gabriela Huarcaya Bode.

Rol N°1395-2015 RPP

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros señor Roberto Contreras Olivares, señora María Teresa Letelier Ramírez y Abogado Integrante señora Gabriela Huarcaya Bode.

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 2684-2015.

Ruc: 1201099957-8.

Delito: Hurto simple.

Defensor: Pablo Pérez.

Mantiene reclusión parcial domiciliaria nocturna al justificarse su incumplimiento no siendo por tanto grave ni reiterado y habiendo transcurrido más de 1 año sin reporte de quebrantamiento. (CA San Miguel 24.08.2015 rol 1400-2015)

Norma asociada: CP ART. 446 N° 2; L18216 ART. 8; L18216 ART. 25.

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

Descriptor: Hurto, recurso de apelación, reclusión nocturna, revocación, reinserción social/resocialización/rehabilitación.

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensa y mantiene pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria nocturna impuesta, sosteniendo que según se advierte de los antecedentes y de lo expuesto por las partes en la audiencia respectiva, el condenado justificó su incumplimiento por su desempeño como panadero con sistema de turnos, razón que implicó que tuviera que ausentarse del cumplimiento de la pena sustitutiva por algunos días. Que en esa misma audiencia la defensa argumentó que había transcurrido más de un año desde el inicio del cumplimiento sin reporte de incumplimiento alguno, por lo que los antecedentes y fundamentos entregados por la defensa son plausibles, y por tanto no habría incumplimiento grave y reiterado como señala la Ley 18.216 en su artículo 25, de forma que la decisión de revocación adoptada aparece desprovista de sustento y vulneratoria de los fines de reinserción social, y en consecuencia la resolución apelada será revocada. **(Considerandos: 3, 4, 5)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, veinticuatro de agosto de dos mil quince.

Vistos, oídos los intervinientes y considerando:

Primero: Que, la defensa del imputado N.A.R.L, dedujo recurso de apelación en contra de la resolución de 27 de julio del año en curso, del 10° Juzgado de Garantía de Santiago, por la que se revocó a su representado la pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria nocturna con fiscalización de Carabineros y en su lugar se dispuso su cumplimiento efectivo.

Sostiene que su representado fue condenado con fecha 28 de marzo de 2014 a la pena de 541 días de presidio menor en su grado medio, accesorias legales y multa, por el delito de Hurto Simple del artículo 446 N° 2° del Código Penal, concediéndosele la forma alternativa de cumplimiento.

Agrega el defensor que a la audiencia de fecha 27 de julio el imputado compareció de manera voluntaria y señaló que se desempeña como panadero con sistema de turnos, razón que implicó que no diera cumplimiento a la pena sustitutiva por algunos días.

La defensa también señala que ha transcurrido más de un año desde el inicio del cumplimiento, sin reporte de quebrantamiento, que este es el primer incumplimiento de la pena y que no registra condenas posteriores.

Concluye que el tribunal no consideró que don N.R.L tiene 31 años, trabaja de Panadero y tiene domicilio conocido en la comuna de Pedro Aguirre Cerda.

Pide que se mantenga la pena sustitutiva de reclusión parcial en su domicilio con fiscalización de Carabineros o con monitoreo telemático.

Segundo: Que, una vez efectuada la audiencia para discutir el quebrantamiento en la que el condenado explicitó como excusa de su incumplimiento el hecho de ser panadero, señalando que había días que entraba en horario distinto, el tribunal a quo estimó que, no habiendo acompañado ninguna documentación fehaciente para acreditar lo manifestado, declaró el quebrantamiento de la pena impuesta y dispuso que el encartado deberá cumplir la pena corporal impuesta de 541 días de presidio menor en su grado medio.

Tercero: Que según se advierte de los antecedentes y de lo expuesto por las partes en la audiencia de 27 de julio del año en curso, el condenado justificó su incumplimiento por su desempeño como panadero con sistema de turnos, razón que implicó que tuviera que ausentarse del cumplimiento de la pena sustitutiva por algunos días.

Cuarto: Que en esa misma audiencia la defensa argumentó que había transcurrido más de un año desde el inicio del cumplimiento sin reporte de incumplimiento alguno.

Quinto: Que los antecedentes y fundamentos entregados por la defensa son plausibles, y por tanto no habría incumplimiento grave y reiterado como señala la Ley 18.216 en su artículo 25.

Que de la forma señalada, aparece desprovista de sustento y vulneratoria de los fines de reinserción social la decisión adoptada, la que en consecuencia será revocada.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en el artículo 370 del Código Procesal Penal, se revoca la resolución apelada de veintisiete de julio del año en curso, dictada en los autos RIT: 2684-2015 del 10° Juzgado de Garantía de Santiago, que revocó la pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria nocturna impuesta a don N.A.R.L y, en su lugar, se decide que se mantiene dicha medida en la forma dispuesta originalmente.

Redacción de la Abogado Integrante señora Gabriela Huarcaya Bode.

Comuníquese.

Rol N°1400-2015 RPP

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por el Ministro señor Roberto Contreras Olivares, Ministra señora María Teresa Letelier Ramírez y la Abogado Integrante señora Gabriela Huarcaya Bode.

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 2339-2014.

Ruc: 1400473862-5.

Delito: Conducción sin la licencia requerida.

Defensor: Julio Espinoza.

Confirma que sanciones penales adolescentes previas no deben ser consideradas para la concesión de alguna pena sustitutiva de la ley 18216 conforme el bien superior del niño. (CA San Miguel 24.08.2015 rol 1408-2015)

Norma asociada: L18290 ART. 194; L18216 ART. 4; L20084 ART. 2.

Tema: Interpretación de la ley penal, recursos.

Descriptor: Conducción sin la licencia requerida, recurso de apelación, remisión condicional de la pena, sanciones penales adolescentes, interpretación.

SINTESIS: Corte confirma resolución apelada por la fiscalía, que concedió remisión condicional de la pena habiendo sanciones previas adolescentes, sosteniendo que no existe norma jurídica interna que se pronuncie derechamente de si esas sanciones, deben ser consideradas o no posteriormente para conceder alguna de las medidas alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad que contempla la ley 18.216, una vez que aquél es juzgado cuando es mayor de edad, y que las normas contenidas en la ley 20.084 han tomado en consideración, entre otros instrumentos internacionales, la Convención de los Derechos del Niño, las Reglas de Beijing y las Reglas Mínimas para la Administración de Justicia de Menores. Que así las cosas, resulta lógico concluir que ellas son aplicables en el caso de autos, dando así plena protección al bien superior del adolescente, principio consagrado en el artículo 2° de la ley 20.084. Por consiguiente, no sólo aquellos cuerpos normativos que revisten el carácter de tratados deben ser considerados para resolver una contienda judicial, sino también aquellos instrumentos que permitan determinar el correcto sentido y alcance de los derechos consagrados en los tratados internacionales que forman parte del derecho interno. **(Considerandos: 4, 6, 7, 8)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, veinticuatro de agosto de dos mil quince.

Vistos:

Que en estos antecedentes rol de ingreso a esta Corte N° 1408-2015 REF, RUC N° 1400473862-5, RIT O-2339-2014, seguidos ante el Juzgado de Garantía de Talagante, por sentencia de veintisiete de julio del presente año dos mil quince, dictada por la magistrado de dicho Tribunal doña María Magdalena Paiva Passero, se condenó a L.H.V.M, como autor del delito de conducción de vehículo motorizado sin contar con la licencia profesional requerida por la ley, en grado consumado, perpetrado el 14 de mayo de 2015 (sic) en la comuna de Talagante, a la pena de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo y accesorias legales, sustituyendo la pena privativa de libertad por la remisión condicional de la pena, debiendo quedar sujeto al control y vigilancia de Gendarmería de Chile durante un año.

En contra del referido fallo apeló, en tiempo y forma, el fiscal adjunto de la Fiscalía Local de Talagante, don Jorge Zúñiga San Martín, solicitando se revoque dicha sentencia en aquella parte que concedió la remisión condicional de la pena, ordenando el cumplimiento de la condena impuesta mediante la pena sustitutiva de reclusión parcial nocturna, en recinto de Gendarmería de Chile.

Elevados los antecedentes y declarado admisible el recurso, en la audiencia pertinente intervinieron el abogado don Julio Espinoza Sepúlveda por la Defensoría Penal

y por el Ministerio Público la abogada doña Camila González Rodríguez, fijándose la audiencia del día de hoy para la lectura del fallo.

Oídos los intervinientes y considerando:

Primero: Que el tribunal de la causa, en el fundamento sexto de la sentencia, acogiendo las alegaciones de la defensa, otorga al requerido la pena sustitutiva de remisión condicional, estimando que no corresponde aplicar las normas de la Ley N° 18.216, en orden a las condenas anteriores, debido que las anotaciones que registra el sentenciado son aquellas establecidas en la Ley N° 20.084, cuya finalidad es obtener la inserción social del adolescente.

Segundo: Que, la parte recurrente sustenta su pretensión revocatoria de la resolución en alzada, en síntesis, en que el imputado registra anotaciones en su extracto de filiación y antecedentes de adolescente, sanciones que cumplió en septiembre de 2009 y noviembre de 2012, por lo que la remisión condicional de la pena resulta improcedente a la luz de lo dispuesto en el artículo 4 letra b) de la Ley N° 18.216 y no haber transcurrido el plazo de 5 años desde el cumplimiento de la última de aquéllas y la comisión del hecho que dio origen a la presente causa.

Tercero: Que el asunto sometido a la decisión de esta Corte consiste en determinar si la condena impuesta al sentenciado Luis Humberto Vera Muñoz de conformidad con las normas establecidas en la ley N° 20.084, esto es, cuando era adolescente, debe ser considerada para los efectos de conceder o denegar los beneficios establecidos en la ley N° 18.216, con motivo de una condena por delito cometido durante la adultez.

Cuarto: Que en lo relativo a lo antes señalado cabe tener presente que no existe norma jurídica interna que se pronuncie derechamente respecto si las sanciones anteriores aplicadas a un adolescente en el marco de la Ley N° 20.084, deben ser consideradas o no posteriormente para los efectos de conceder alguna de las medidas alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad que contempla la ley N° 18.216, una vez que aquél es juzgado cuando es mayor de edad,

Quinto: Que sin perjuicio de tratarse de una materia sujeta a discusión, ,a juicio de la mayoría de esta Corte ,para resolver esta controversia , es preciso recordar que la Convención sobre los Derechos del Niño cita entre sus fundamentos las "Reglas de Beijing", que representan las condiciones mínimas aceptadas por las Naciones Unidas para el tratamiento de los delincuentes juveniles en todo sistema de tratamiento de esas personas, en cuyo documento de aprobación por la Asamblea General se *"invita a los Estados Miembros a que, siempre que sea necesario, adapten su legislación, sus políticas y sus prácticas nacionales, sobre todo en la esfera de la formación personal de la justicia de menores, a las Reglas de Beijing"*, como así también *"Insta a todos los órganos pertinentes del sistema de Naciones Unidas, en particular a las comisiones regionales y los organismos especializados, a los institutos de las Naciones Unidas para la prevención del delito y el tratamiento del delincuente y otras organizaciones, intergubernamentales y no gubernamentales, a que colaboren con la Secretaría y adopten las medidas necesarias para asegurar un esfuerzo concertado y sostenido, dentro de sus respectivas áreas de competencia técnica, para aplicar los principios contenidos en las Reglas de Beijing"*.

Sexto: Que, asimismo, las normas contenidas en la ley N° 20.084 han tomado en consideración, entre otros instrumentos internacionales, las antes mencionadas "Reglas de Beijing", según puede apreciarse en la historia fidedigna del establecimiento de dicha ley.

Séptimo: Que, por otra parte, cabe tener presente las Reglas Mínimas para la Administración de Justicia de Menores son un instrumento que forma parte del "*corpus iuris*" de los derechos humanos en materia de infancia.

Octavo: Que así las cosas, no existiendo norma de derecho interno que resuelva expresamente la contienda en análisis, y siendo las "Reglas de Beijing" fundamento de la Convención de Derechos del Niño y de la ley N° 20.084, resulta lógico concluir que ellas son aplicables en el caso de autos, dando así plena protección al bien superior del adolescente, principio que consagra el artículo 2° de la ley N° 20.084.

Por consiguiente, no sólo aquellos cuerpos normativos que revisten el carácter de tratados deben ser considerados para resolver una contienda judicial, sino que también todos aquellos instrumentos que permitan determinar el correcto sentido y alcance de los derechos consagrados en los tratados internacionales que forman parte del derecho interno.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 4, 8 y 37 de la Ley N° 18.216, SE CONFIRMA, en lo apelado, la sentencia de veintisiete de julio del año en curso, dictada por el Juzgado de Garantía de Talagante, en los autos RIT O-2339-2014.

Acordada con el voto en contra de la Ministro Sra. Arratia, quien estuvo por revocar la sentencia del tribunal a quo, en virtud de los siguientes fundamentos:

1°) Que para atender los argumentos que se vierten en la impugnación, necesario resulta considerar si bien el N° 2 del artículo 10 del Código Penal, señala que el menor de 18 años está exento de responsabilidad criminal, acto seguido se hace remisión a la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente, por lo que ésta disposición no establece impunidad.

2°) Que por su parte, la Ley N° 20.084 establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracción a la ley penal y el artículo 6° de este Estatuto señala que 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 escala de sanciones que la misma normativa indica, lo que no obsta, en consecuencia, que teniendo sanciones de distinta intensidad aquellos hechos cometidos cuando adolescente a las penas que se imponen a los adultos, ambas tienen la naturaleza de contener un reproche penal al cual se le asigna una pena;

3°) Que por otra parte lo cierto es que el término condena significa imponer sanciones de diversa naturaleza, no solamente privativas de libertad, sino cualquier disposición, obligación o decisión que imponga restricción de cualquier forma a la libertad de las personas u otras, sean administrativas o civiles, con lo cual pena y sanción son sinónimos, considerando que la reinserción social que se impone por la legislación adolescente tiene su origen en la edad del imputado y no por el reproche de la conducta, por cuanto en cualquier etapa de la vida del individuo en que se cometa el hecho ilícito necesariamente resulta atentatoria contra el ordenamiento jurídico.

4°) Que conforme lo anterior, a juicio de la disidente, tanto la Ley N° 18.216 en su redacción antigua como con la modificación que se le introduce por la Ley N° 20.603 contempla para los efectos del cumplimiento alternativo solicitado, que el sentenciado no haya sido condenado anteriormente por crimen o simple delito.

Comuníquese y regístrese.

Redacción de la Ministro señora Ana María Arratia Valdebenito.

N°1408-2015 - R.P.P.

Pronunciada por las Ministras de la Cuarta Sala Sr. Diego Simpértigue Limare, Sra. Ana María Arratia Valdebenito y Abogado Integrante Sr. Carlos Espinoza Vidal.

Se deja constancia que no firman no obstante haber concurrido a la vista de la causa y fallo, por encontrarse ausente, el Ministro Sr. Diego Simpértigue Limare y el Abogado Integrante Sr. Carlos Espinoza Vidal.

San Miguel, veinticuatro de agosto de dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 4013-2010.

Ruc: 1000626383-1

Delito: Hurto simple.

Defensor: Juan Carlos Segura.

Aplica artículo 28 de anterior ley 18216 y da por cumplida insatisfactoriamente pena privativa de libertad al transcurrir tiempo fijado para cumplimiento de la remisión condicional sin que haya sido revocada. (CA San Miguel 23.08.2015 rol 1422-2015)

Norma asociada: CP ART. 446; L18216 ART. 28.

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

Descriptor: Hurto, recurso de apelación, revocación de beneficios, remisión condicional de la pena, cumplimiento de condena.

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensa contra resolución que revocó remisión condicional de la pena y en su lugar declara que se le tiene por cumplida insatisfactoriamente dicha pena privativa de libertad, dando orden inmediata de libertad a favor de la sentenciada, señalando que tiene presente lo que la Excma. Corte Suprema ha determinado en relación a la controversia planteada, compartiendo lo que ha dicho y encontrándose ejecutoriada la sentencia el día 21 de julio de 2010 que otorgó el beneficio y habiendo cumplido el periodo de observación el 21 de julio de 2011, sin que éste haya sido revocado, fecha a partir de la cual se cumplían los presupuestos del artículo 28 de la Ley 18.216, norma que solo exige objetivamente el transcurso del tiempo fijado para el cumplimiento de una medida alternativa sin que ella haya sido revocada, lo cual claramente ha ocurrido en el caso de autos, por lo que corresponde dar por cumplida insatisfactoriamente la condena de 41 días de prisión en su grado máximo como autora del delito de hurto simple, pena que había quedado sujeta a un período de observación de un año. **(Considerandos: 4, 5, 6)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, veinticuatro de agosto de dos mil quince.

VISTOS:

Que en estos antecedentes rol de ingreso a esta Corte N° 1422-2015 – R.P.P., RUC N° 1000626383-1, RIT O-4013-2010, seguidos ante el Juzgado de Garantía de Talagante, por resolución dictada por el magistrado don Héctor Osorio Sepúlveda, en audiencia de veintinueve de julio pasado, se revocó el beneficio de cumplimiento sustitutivo impuesto a la sentenciada S.C.Q.H, disponiendo el cumplimiento efectivo de la pena impuesta.

En contra de dicha resolución ha recurrido en apelación el Defensor Penal Público don Juan Carlos Segura Faúndez, quien solicitó su revocación y se declare el cumplimiento insatisfactorio del beneficio de remisión condicional de la pena, conforme a lo dispuesto en el antiguo artículo 28 de la Ley N° 18.216.

Elevados los antecedentes y declarado admisible el recurso, en la audiencia pertinente intervinieron el abogado don Julio Espinoza Sepúlveda por el Ministerio Público y la abogada doña Camila González Rodríguez por el Ministerio Público, fijándose la audiencia del día de hoy para la lectura del fallo.

OÍDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el tribunal de la causa en atención a los reiterados incumplimientos de la condenada bajo el régimen de remisión condicional de la pena, rechazó la petición de la defensa, en orden a dar por cumplido insatisfactoriamente el beneficio otorgado a ésta, considerando que nunca se presentó a cumplirlo, nunca dio

inicio a los controles respectivos, así como tampoco compareció a las audiencias de revisión del mismo, estimando al efecto que existe un incumplimiento grave.

SEGUNDO: Que el recurrente Defensor Público sustenta su pretensión revocatoria, en síntesis, en que en el caso de autos la sentencia quedó ejecutoriada el 21 de julio de 2010, fallo que impuso a su representada una condena de 41 días de prisión en su grado máximo, como autora del delito de hurto simple

Señala que el artículo 28 de la antigua Ley N° 18.216 resulta aplicable con preferencia a las modificaciones establecidas en la Ley N° 20.603, por cuanto era la ley vigente al momento de aplicarse la sentencia condenatoria y por aplicación además del principio de la ley penal más favorable.

Afirma que la correcta interpretación que debe darse al mencionado artículo, en relación al beneficio otorgado a su representada – remisión condicional de la pena – es que basta el transcurso del período de observación, sin que el beneficio haya sido revocado, para tenérselo por cumplido insatisfactoriamente; de esta forma, entre el 21 de julio de 2010 y el 29 de julio de 2015 el período de cumplimiento y observación había transcurrido con creces, por lo que era procedente dar aplicación al artículo 28 de la Ley N° 18.216, debiendo tenerse por cumplido insatisfactoriamente el beneficio.

TERCERO: Que el artículo 28 de la Ley 18.216 dispone: “Transcurrido el tiempo de cumplimiento de alguna de las medidas alternativas que establece esta ley, sin que ella halla sido revocada, se tendrá por cumplida la pena privativa o restrictiva de libertad inicialmente impuesta”.

CUARTO: Que en el caso de autos ,con fecha veintiuno de julio de 2010 quedó ejecutoriada la condena que otorgó a la enjuiciada el beneficio de remisión condicional imponiéndole una condena de 41 días de prisión en su grado máximo como autora del delito de hurto simple, con un período de observación de un año.-

QUINTO: Que al efecto cabe tener presente que la Excma. Corte Suprema ha determinado en relación a la controversia planteada que: *“Es necesario tener presente que la interpretación sistemática de los artículos 3°, 7°, 11°, 14°, 27° y 28° del texto legal citado permite precisar el alcance de la última de las normas mencionadas, en el sentido de entender que la ley referida da un tratamiento distinto a los beneficios de remisión condicional de la pena y libertad vigilada, por una parte, y a la reclusión nocturna, por otra, en primer lugar en cuanto a las condiciones de cumplimiento y en cuanto a sus efectos en caso de incumplimiento, en el otro. Se explica, en los dos primeros se hace efectivo el beneficio sin privar de libertad material al beneficiado, diferencia que en el caso de la reclusión nocturna se traduce en encierro efectivo del condenado en establecimientos especiales desde las 22 horas de cada día, hasta las 06 horas del día siguiente. En caso de quebrantamiento de estas medidas y consiguiente revocación del beneficio, también es claro que la ley les ha dado tratamiento diferente; en los dos primeros, se obliga al condenado al cumplimiento total de la pena inicialmente impuesta, lo cual resulta de toda lógica ya que ésta estaba suspendida, pero cuando se trata de la reclusión nocturna la ley (artículo 27) expresamente dispone que por la revocación somete al condenado al cumplimiento del resto de la pena inicial, abonándose a su favor el tiempo de ejecución de dicha medida, reiterando nuevamente el mismo sentido el artículo 11, cuando por la revocación dispone la ejecución de la pena privativa o restrictiva de libertad por el lapso no cumplido.*

Que de este modo el beneficiado con la libertad vigilada solo debe esperar el transcurso del tiempo necesario para el cumplimiento bajo régimen de observación, sin verse privado de libertad, razón por la cual es posible concluir que efectivamente, como ocurre en autos, por haber pasado más de cuatro años desde que se le otorgó el beneficio, sin que haya sido éste revocado, de conformidad a lo prevenido en el artículo 28 de la ley N° 18.216, ha de tenérselo por cumplido”.

SEXTO: Que como ya se ha dicho y compartiendo lo antes señalado, encontrándose ejecutoriada la sentencia el día 21 de julio de 2010 que otorgó el beneficio a doña S.C.Q.H y habiendo cumplido el periodo de observación el 21 de julio de 2011, sin que éste haya sido revocado, fecha a partir de la cual se cumplían los presupuestos del artículo 28 de la Ley 18.216, norma que solo exige objetivamente el transcurso del tiempo fijado para el cumplimiento de una medida alternativa sin que ella haya sido revocada, lo cual claramente ha ocurrido en el caso de autos, corresponde dar por cumplida la pena, insatisfactoriamente.

Por estas consideraciones y visto además, lo dispuesto en los artículos 352,370 letra b) del Código procesal Penal y 26, 28 y 29 de la Ley 18.216, SE REVOCA la resolución apelada dictada en la audiencia de veintinueve de julio del año en curso en los

autos RIT 4013-2010 del Juzgado de Garantía de Talagante, en cuanto revocó el beneficio de remisión condicional de la pena ordenando el ingreso de la condenada al Centro de Detención Penitenciario Femenino de San Miguel que se le había concedido y, en su lugar se declara, que se le tiene por cumplida insatisfactoriamente dicha pena privativa de libertad, debiéndose dar orden inmediata de libertad a favor de la sentenciada S.C.Q.H

Comuníquese y regístrese.

Redacción de la Ministro señora Ana María Arratia Valdebenito.

Nº 1422-2015 – R.P.P.

Pronunciada por las Ministras de la Cuarta Sala Sr. Diego Simpértigue Limare, Sra. Ana María Arratia Valdebenito y Abogado Integrante Sr. Carlos Espinoza Vidal.

Se deja constancia que no firman no obstante haber concurrido a la vista de la causa y fallo, por encontrarse ausente, el Ministro Sr. Diego Simpértigue Limare y el Abogado Integrante Sr. Carlos Espinoza Vidal.

San Miguel, veinticuatro de agosto de dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 14724-2014.

Ruc: 1401232255-1.

Delito: Amenazas.

Defensor: José Soberón.

Omisión de interrogación de testigos impide a la defensa enterarse anticipadamente de los hechos y presentar su teoría del caso limitando tal derecho y vulnerando el debido proceso. (CA San Miguel 24.08.2015 rol 1455-2015)

Norma asociada: CPP ART. 276; CPP ART. 93 e; CPP ART. 227; CPP ART. 228; CPP ART. 332; CPR ART. 19 N° 3.

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

Descriptor: Exclusión de prueba, debido proceso, derecho a defensa, garantías, prueba ilícita.

SINTESIS: Corte confirma resolución que excluyó prueba testimonial de la fiscalía, señalando que habiendo tenido el ente persecutor conocimiento de la existencia de los testigos de quienes no justificó la omisión de su interrogación, la defensa no pudo acceder a sus declaraciones, impidiéndole de tal modo la defensa técnica, presentar la teoría del caso, enterarse anticipadamente de los hechos ignorados que esta prueba habría podido aportar en el juicio oral y, así, proceder a su interpelación y ejercicio de lo estatuido en el artículo 332 del CPP, y de acogerse la tesis del Ministerio Público, el derecho a defensa del imputado se vería limitado, en este caso, porque desconocería todas las pruebas de que dispondría el ente persecutor, al saber sus nombres pero no la relación con los hechos. Esto es en una vulneración al debido proceso que rige todo procedimiento regulado en el CPP, por cuanto el imputado aparecería en una situación de desigualdad frente a su codetentador de la potestad punitiva del Estado, resultando así vulnerado en la garantía constitucional contenida en el numeral 3° del artículo 19 de la Carta Fundamental. Agrega la Corte que así lo ha estimado la Excma. Corte Suprema en sentencia de 5 de septiembre de 2012, Rol 5116-2013. **(Considerandos: 3, 4, 5, 6)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, veinticuatro de agosto de dos mil quince.

Vistos y oídos los intervinientes:

Primero: Que el Ministerio Público, representado por la Fiscal Adjunto doña Cecilia Olivero Núñez, deduce recurso de apelación en contra de la resolución de cuatro de agosto del año en curso, del Juzgado de Garantía de Puente Alto, que excluyó como prueba de cargo la testimonial consistente en la declaración de los testigos Tamara Duarte Hernández y Sebastián Vargas Rojas, argumentando que existe vulneración de garantía del debido proceso por cuanto no consta en la carpeta investigativa la declaración de los referidos testigos, lo que impedirá a la defensa la posibilidad de contrastar la declaración del testigo en el juicio oral.

Expone que la resolución apelada le causa agravio por cuanto la norma del artículo 276, inciso tercero, del Código Procesal Penal, exige para efectuar la exclusión que exista al momento de la preparación del juicio oral una vulneración de derechos fundamentales o que la prueba haya sido obtenida con infracción de garantías fundamentales y no que aquéllas se produzcan en el futuro, que fue la posición adoptada por el señor juez a quo.

En mérito de lo expuesto y previas citas legales, solicita se revoque en lo apelado la resolución impugnada y se declare que se incluye y es admisible como prueba en el juicio oral simplificado, el medio probatorio que fue excluido.

Segundo: Que, por su parte, la defensa del imputado pide que se confirme la resolución en alzada, teniendo en especial consideración que, de aceptarse la declaración excluida, se estaría afectando el derecho a defensa y, consecuentemente, el derecho al debido proceso, al impedir a su parte hacer uso del ejercicio de la contrastación que establece el artículo 332 del Código Procesal Penal.

Tercero: Que habiendo tenido el ente persecutor conocimiento de la existencia de los testigos Tamara Duarte y Sebastián Vargas, respecto de quienes no justificó la omisión de su interrogación, la defensa del imputado no pudo acceder a sus declaraciones, impidiéndole de tal modo la defensa técnica, presentar la teoría del caso, enterarse anticipadamente de los hechos ignorados que esta prueba habría podido aportar en el juicio oral y, así, proceder a su interpelación y ejercicio de lo estatuido en el artículo 332 del Código Procesal Penal.

De lo razonado, puede colegirse que, de acogerse la tesis del Ministerio Público, el derecho a defensa del imputado se vería limitado, en este caso, porque el profesional encargado de ella desconocería todas las pruebas de que dispondría el ente persecutor.

Cuarto: Que la situación reseñada precedentemente se traduce en una vulneración al debido proceso, principio constitucional que rige todo procedimiento regulado en el Código adjetivo penal, por cuanto el imputado aparecería en una situación de desigualdad frente a su codetentador de la potestad punitiva del Estado, resultando así vulnerado en la garantía constitucional contenida en el numeral 3° del artículo 19 de la Carta Fundamental.

Quinto: Que, en el caso sub lite, los testigos cuyas declaraciones han sido excluidas eran desconocidos para la defensa, y ésta sólo pudo tener conocimiento de sus nombres, mas no de su relación con los hechos objeto de investigación.

Sexto: Que, por lo demás, así lo ha estimado la Excma. Corte Suprema (sentencia de 5 de septiembre de 2012, Rol 5116-2013) al señalar que *“por otra parte, el artículo 181 del Código Procesal Penal describe bajo el epígrafe “Actividades de la investigación”, que ésta se “...llevará a cabo de modo de consignar y asegurar todo cuanto condujere a la comprobación del hecho y a la identidad de los partícipes en el mismo. Así, se hará constar el estado de las personas, cosas o lugares, se identificará a los testigos del hecho investigado y se consignarán sus declaraciones... Tales son las actividades de la investigación, propias por lo tanto del fiscal a cargo de ella (sin perjuicio de las facultades que tiene para delegar) y cuyo registro está mandatado en los artículos 227 y 228 del Código Procesal Penal. El primer precepto citado alude al registro de las actuaciones del Ministerio Público, a quien ordena dejar constancia tan pronto tengan lugar, utilizando cualquier medio que permita garantizar la fidelidad e integridad de la información, así como el acceso a la misma de quienes de acuerdo a la ley, tiene derecho a exigirlo. El inciso segundo de ese artículo, explica que la constancia de cada actuación deberá consignar a lo menos, fecha, hora y lugar de realización, funcionarios y demás personas que han intervenido y una breve relación de sus resultados. En el artículo 228 se regula el registro de las actuaciones policiales. Si bien es cierto, puede afirmarse que la investigación es de carácter desformalizado, ello es en tanto la obligación de registro está desprovista de ritos o solemnidades especiales, imponiendo a la autoridad involucrada tan sólo el uso de un medio que garantice fidelidad e integridad en la información, pero no se extiende a suprimir el contenido de aquélla, que corresponde a un derecho de la defensa según se explica más adelante”* (considerando séptimo).

Agrega el mencionado fallo del más alto Tribunal, en los motivos octavo y noveno, lo siguiente:

“OCTAVO: Que por su parte, el artículo 259 del Código Procesal Penal, que regula el contenido de la acusación, precisa en su literal f) la obligación de contener en forma clara y precisa “El señalamiento de los medios de prueba de que el ministerio público pensare valerse en el juicio y para el caso que se trate de testigos, el fiscal “deberá presentar una lista, individualizándolos con nombre, apellidos, profesión y domicilio o residencia salvo las excepciones legales “y señalando, además, los puntos sobre los que habrán de recaer sus declaraciones .

Es preciso concordar esta disposición, con el artículo 260 del Código de la materia que dispone la citación a audiencia de preparación de juicio oral, donde se dispone que al acusado se entregue copia de la acusación, dejándose constancia de encontrarse a su disposición, en el tribunal, los antecedentes acumulados durante la investigación.

El cumplimiento de estas obligaciones responde al derecho reconocido en el artículo 93 del mismo Código Procesal Penal, que señala como garantía del imputado, que puede hacer valer desde el momento que describe el artículo 7º del mismo cuerpo normativo y hasta la terminación del proceso (o la completa ejecución del fallo), entre otras, la siguiente: e) solicitar que se active la investigación y conocer su contenido, salvos los casos de secreto y mientras este dure.

El conocimiento del contenido de la investigación, a su vez, permite el ejercicio de los derechos señalados en las letras c) (solicitar diligencias de investigación) y f) (pedir el sobreseimiento) de ese mismo artículo; del señalado en el artículo 194, que impone expresamente al fiscal la obligación de indicar al imputado “los antecedentes que la investigación arroja en su contra; como asimismo, el derecho que le franquea el artículo 182 en tanto, señala en su inciso segundo que “El imputado y los demás intervinientes en el procedimiento podrán examinar y obtener copias, a su cargo, de los registros y documentos de la investigación fiscal y podrán examinar los de la investigación policial” .

El artículo 93 citado corresponde a la concreción del artículo 19 N° 3 de la Constitución Política que asegura a toda persona que toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado y la consecuente obligación del legislador de establecer las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos.

Entre las garantías mínimas que reconoce al imputado el artículo 8º de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, se contemplan en su número 2, las siguientes: b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada; c) concesión al inculpado del tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa; y, f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos.

En similar forma están contempladas las garantías mínimas en el número 3 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que expresa el derecho de toda persona: a) a ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada en su contra; b) a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa...; e) a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo.

La obligación que pesa sobre el Ministerio Público de consignar todo cuanto condujere a la comprobación del hecho y a la identidad de los partícipes en la comisión de un hecho punible, en forma detallada, lo que se pormenoriza (en lo que a este recurso interesa), en la obligación de hacer constar el estado de las personas, cosas o lugares y la obligación de identificar a los testigos del hecho investigado y de consignar sus declaraciones, tiene correlato en la consecuente obligación que la ley impone al persecutor no sólo de individualizar a los testigos de cargo, sino que de indicar, además, aquellos puntos sobre los cuales recaerán sus declaraciones, junto con poner a disposición de la defensa todos los antecedentes acumulados durante la investigación.

Tales obligaciones responden al derecho que tiene el inculpado a una debida defensa, que se materializa no sólo en la asistencia letrada, sino que también, en el derecho a conocer con detalle el hecho imputado y los elementos de cargo que sirven para sustentarlo, desde que no basta con la mera indicación del nombre de un testigo, aparecido además sólo en la acusación, puesto que en el caso concreto se trata del nombre de una persona que no figura en ninguna parte de la indagación.

El artículo 93 del Código Procesal Penal, en su literal e), reconoce el derecho del imputado a imponerse del contenido de la investigación, lo que resulta necesario no sólo para la elaboración de la estrategia defensiva o la teoría del caso, sino que para la presentación adecuada a la audiencia de preparación del juicio, como asimismo, para el desarrollo de los conainterrogatorios de los testigos de cargo, puesto que no es posible pretender que la defensa esté en condiciones de elaborar una estrategia defensiva o adoptar alguna decisión sobre aquella, si no conoce todos los elementos de cargo. El escenario que le muestra la investigación del fiscal y que es la que recibe junto con la acusación –con el tiempo suficiente garantizado por el legislador antes de la audiencia de preparación de juicio–, es el que le permite discernir la mejor forma de enfrentar el juicio y defender los derechos del acusado.

La información contenida en la investigación, las declaraciones de los testigos en este caso, permiten al abogado solicitar al juez de garantía que haga uso de las facultades que le franquea el artículo 276 del Código Procesal Penal, en su inciso segundo. ¿Cómo podría el juez ordenar reducir la testimonial que aparece dilatoria o

destinada a probar hechos que no guardan pertinencia sustancial con la materia que conocerá el Tribunal Oral, si no conoce el contenido de las declaraciones de los testigos? La defensa sólo puede ejercer los derechos que señala la mencionada disposición si tiene alguna noción de lo que dirán los testigos, lo que en el caso concreto no era posible advertir de modo alguno desde que se trataba de un testigo desconocida durante la investigación.

NOVENO: Que si bien es cierto, puede esgrimirse la existencia de circunstancias en las que no es posible contar con declaraciones previas de los testigos en la investigación, como es el caso del artículo 393 bis del Código Procesal Penal o el de los testigos hostiles o renuentes e incluso el caso de los coimputados y de las acciones privadas, que corresponden a los casos argumentados en audiencia por el abogado que representó los intereses del Ministerio Público, es lo cierto que tales son los casos de excepción. Las reglas del procedimiento simplificado son diversas a las del juicio ordinario y del artículo 391 se lee que el requerimiento no exige la individualización de los testigos y la precisión de aquello sobre lo cual van a declarar.

Los testigos hostiles o renuentes en tanto, avalan lo concluido en las motivaciones precedentes, desde que el legislador estableció en el artículo 190 del Código de la materia, la forma en que deben ser citados los testigos ante el Ministerio Público y la forma en que éste debe proceder cuando uno de ellos no comparece sin justa causa o se niega injustificadamente a declarar, disponiéndose para el caso las medidas de apremio respectivas. Luego, el artículo 191, establece que aquélla persona que tomó la declaración del testigo debe hacerle saber su obligación de comparecer y declarar en el juicio oral (...)."

Séptimo: Que, por todo lo dicho, el cuestionamiento efectuado por el Ministerio Público en relación con la exclusión efectuada por el tribunal a quo de los testigos señalados precedentemente, no tiene asidero legal.

Por estos fundamentos, SE CONFIRMA la resolución dictada en audiencia preparatoria de fecha cuatro de agosto de dos mil quince, por la cual se excluyó de la prueba presentada por el Ministerio Público a los testigos Tamara Duarte Hernández y Sebastián Vargas Rojas.

Acordada contra el voto de la Ministra señora Martínez, quien estuvo por revocar la resolución apelada, por los siguientes fundamentos:

1°.- Que, en primer término, debe tenerse presente que la única forma de excluir un medio de prueba, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 276 del Código Procesal Penal, es que en su obtención se hayan vulnerado garantías fundamentales, por lo que el baremo debe ser, precisamente, el modo en que se habrían infringido estos derechos en el caso concreto.

2°.- Que, en este orden de cosas, no es posible vislumbrar que la falta de declaración en la carpeta investigativa de los testigos mencionados en la primera consideración de este fallo atente contra el derecho a defensa del imputado, toda vez que, por un lado, su defensor ha conocido los antecedentes en que se funda el requerimiento y, por otro lado, en la audiencia de juicio simplificado, dispondrá de las herramientas procesales pertinentes para contra examinar a los testigos y sustentar de esta forma su propia teoría del caso.

3°.- Que en razón de lo concluido precedentemente, esta disidente estima que la prueba testimonial aportada por el órgano persecutor no ha vulnerado garantía constitucional alguna del imputado, en los términos descritos en el artículo 276 del Código Procesal Penal, motivo por el cual corresponde que ésta sea incorporada como un medio de prueba a rendir en la audiencia de juicio oral simplificado que se celebre en autos, debiendo por tanto acogerse el presente recurso intentado.

Regístrese y comuníquese.

Se dio a conocer lo antes resuelto y se ordenó notificar por el estado diario, levantándose la presente acta que firma el relator que actuó como Ministro de Fe.

Redacción del abogado integrante señor Adelio Misseroni Raddatz.

Rol N°1455-2015 Ref

RUC 1401232255-1

RIT O-14724-2014

Pronunciada por la Sexta Sala de esta Corte, presidida por la Ministra señora Inés Martínez Henríquez e integrada por la Ministra señora María Stella Elgarrista Álvarez y por el Abogado Integrante señor Adelio Misseroni Raddatz.

En San Miguel, a veinticuatro de agosto de dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 8225-2014.

Ruc: 1410031570-0.

Delito: Depositario alzado.

Defensor: María Paz Martínez.

Procede sobreseimiento definitivo pues los hechos no constituyen delito al no acreditarse que querellado haya tenido conocimiento de su designación como depositario provisional de las especies embargadas. (CA San Miguel 26.08.2015 rol 1523-2015)

Norma asociada: CPC ART. 444; CPP ART. 250 a.

Tema: Otros delitos contra otros bienes jurídicos individuales, recursos.

Descriptor: Delito de depositario alzado, recurso de apelación, querrela, tipicidad subjetiva, sobreseimiento definitivo.

SINTESIS: Corte confirma sobreseimiento definitivo apelado por la parte querellante, señalando que el debate se circunscribe a determinar si los hechos establecidos son o no constitutivos de delito, y conforme el artículo 444 del CPC y antecedentes de la investigación, es dable concluir que no se encuentra acreditado que el querellado haya tenido conocimiento de su designación en calidad de depositario provisional de las especies embargadas, toda vez que no se encuentra suscrita por éste el acta respectiva, consignándose que la diligencia de embargo se llevó a efecto en ausencia de aquél; ni tampoco consta que el ejecutado haya tomado conocimiento real de dicha designación por un acto posterior. Que, por otra parte y según lo expuesto por los intervinientes no es posible advertir la posibilidad de realizar nuevas diligencias que lleven a concluir de manera distinta, por lo que la investigación se encuentra agotada. Que por lo expuesto, la Corte estima que en el actual estado de la investigación los hechos establecidos no son constitutivos del tipo penal objeto de la querrela deducida en la presente causa, motivo por el cual no se dará lugar a lo solicitado por el querellante en orden a dejar sin efecto el sobreseimiento definitivo decretado en la causa. **(Considerandos: 4, 5, 6, 7)**

TEXTO COMPLETO:

San Miguel, veintiséis de agosto de dos mil quince.

Vistos:

En estos autos RUC 1410031570-0 RIT O8225-2014 del 11º Juzgado de Garantía de Santiago, la presente audiencia ha tenido por objeto conocer del recurso de apelación interpuesto por la abogada de la parte querellante doña Carola Sáez Espinoza, en contra de la resolución dictada por el señor Juez Leonardo Varas Herrera con fecha 13 de agosto pasado, que decretó sobreseimiento definitivo de la causa fundado en la causal prevista en el artículo 250 letra a) del Código Procesal Penal.

Y oídos los intervinientes:

Primero: Que el recurrente manifiesta que la resolución recurrida causa agravio a su parte, por cuanto se estimó que conforme a los antecedentes expuestos por el Ministerio Público, no era posible establecer la concurrencia de uno de los elementos subjetivos del tipo penal del artículo 444 del Código de Procedimiento Civil, a saber el dolo, dado que el imputado no suscribió el acta de embargo.

Para fundar su recurso sostiene que de lo expuesto por el ente persecutor como de la resolución recurrida, se desprende que faltan antecedentes que permitan establecer la ausencia de dolo. Refiere que tal falencia obedece a que la Fiscalía no ha realizado diligencia alguna que permita establecer que el imputado conocía y tenía la voluntad de

realizar los elementos del tipo penal. Por otra parte, hace presente que en un sistema de libre prueba, el elemento subjetivo del tipo penal no puede reducirse a la exigencia de suscripción del acta para entender la existencia del dolo en su actuar, por cuanto tal requerimiento conduciría al absurdo de dejar a la voluntad de los deudores alzados la configuración del ilícito previsto en el artículo 444 del Código de Procedimiento Civil, mediante su deseo o voluntad de firma el acta de embargo.

En mérito de lo expuesto, solicita se revoque la resolución impugnada, disponiéndose la reanudación de la investigación de los hechos denunciados en la querella.

Segundo: Que la resolución recurrida consigna que el ilícito objeto de la querella, exige que exista la aceptación expresa del deudor en el acta de embargo respectiva, esto es, que tenga conocimiento directo de la diligencia que se realiza y del acta de embargo respectiva, y en la especie ello no acontece por cuanto el embargo se practicó en ausencia del querellado y consecuentemente no concurre dolo alguno, de modo que de conformidad a lo previsto en el artículo 250 letra a) del Código Procesal Penal, 444 del Código de Procedimiento Civil y artículos 470 y 471 del Código Penal, concluye que los hechos expuestos en la querella no son constitutivos de delito.

Tercero: Que a su turno, el Ministerio Público y la defensa compartiendo los fundamentos del señor juez a quo, instaron por la confirmación de la resolución en alzada.

Cuarto: Que, en consecuencia, el debate planteado por los intervinientes se circunscribe a determinar si los hechos establecidos son o no constitutivos de delito.

Quinto: Que del tenor de la norma antes citada y de los antecedentes que obran de la carpeta investigativa, es dable concluir que no se encuentra acreditado que el querellado haya tenido conocimiento de su designación en calidad de depositario provisional de las especies embargadas, toda vez que no se encuentra suscrita por éste el acta respectiva, consignándose que la diligencia de embargo se llevó a efecto en ausencia de aquél; ni tampoco consta que el ejecutado haya tomado conocimiento real de dicha designación por un acto posterior.

Sexto: Que, por otra parte, de lo expuesto por los intervinientes en estrado no es posible advertir la posibilidad de realizar nuevas diligencias que lleven a concluir de manera distinta, por lo que, en cuanto a lo debatido, la investigación se encuentra agotada.

Séptimo: Que, por lo antes expuesto, estos sentenciadores estiman que en el actual estado de la investigación los hechos establecidos no son constitutivos del tipo penal objeto de la querella deducida en la presente causa, motivo por el cual no se dará lugar a lo solicitado por el querellante en orden a dejar sin efecto el sobreseimiento definitivo decretado en la presente causa.

Por estas consideraciones y de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 252 del Código Penal, 183, 250 letra a), 253 y demás pertinentes del Código Procesal Penal, se confirma la resolución apelada, dictada por el señor Juez del Undécimo Juzgado de Garantía de Santiago con fecha trece de agosto del presente año, que decretó el sobreseimiento definitivo de la causa RIT O-8225-2014.

Regístrese y comuníquese.

N°1523-2015-RPP.

Pronunciada por los Ministros señora María Carolina Catepillán Lobos, el señor Jorge Sáez Martín y el Abogado Integrante señor Diego Munita Luco.

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

Tribunal: Corte de Apelaciones de Santiago.

Rit: 5361-2012.

Ruc: 1200521403-1.

Delito: Robo en lugar habitado.

Defensor: José Quiroga.

Mantiene libertad vigilada en tanto el condenado no ha hecho abandono del tratamiento cuyas faltas son intrascendentes y habiendo acreditado trabajo solo faltan 4 meses por cumplir. (CA Santiago 31.08.2015 rol 2271-2015)

Norma asociada: CP ART. 440; L18216 ART. 15; L18216 ART. 17; L18216 ART. 19.

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

Descriptor: Robo en lugar habitado, recurso de apelación, libertad vigilada, revocación de beneficios, quebrantamiento de condena.

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensa contra resolución que revocó beneficio de libertad vigilada y en su lugar decide que se mantiene dicha medida alternativa, considerando que el mismo informe de quebrantamiento hace presente las visitas del delegado al domicilio de C.B., de manera que la falta de trascendencia impide considerarlo como incumplimiento grave. Sobre las citaciones practicadas por el delegado el informe no detalla fechas ni reincidencias y, es más, reconoce que el condenado acude en otras oportunidades, lo que importa sostener que no ha hecho abandono del tratamiento y orientación y así además se reconoce en estrados en que ambos intervinientes aceptan que de la pena impuesta solo restan cuatro meses por cumplir en el régimen de libertad vigilada. También consta que en la audiencia el condenado exhibió contrato de trabajo de julio del año en curso. Además, el artículo 19 de la Ley 18.216 a fin de configurar el quebrantamiento de alguna de las condiciones impuestas por el delegado exige “desobediencia grave o reiterada y sin causa justificada”, que en la especie no se satisface, por lo que ante la falta de motivos fácticos relevantes para la decisión adoptada se hace procedente acoger la petición del Defensor Penal Público. **(Considerandos: 2, 3)**

TEXTO COMPLETO:

Santiago, treinta y uno de agosto de dos mil quince.

Vistos y oídos los intervinientes:

1.- Que del informe de quebrantamiento de la medida de libertad vigilada, que ha motivado la decisión que se revisa, consta que los hechos que se denuncian como incumplimiento a las exigencias del artículo 17 de la Ley 18.216, dicen relación con la falta de entrega del certificado de domicilio, acudir a citaciones en fecha y horarios que el condenado determina, no reflexionar sobre las orientaciones que le entrega el delegado, ni generar cambios significativos y, que no se encuentra actualmente trabajando.

2.- Que para descartar la primera observación basta considerar que el mismo informe hace presente las visitas del delegado de libertad vigilada al domicilio de C.B. de manera que la falta de trascendencia impide considerarlo como incumplimiento grave. Ahora bien, en cuanto a las citaciones practicadas por el señor delegado el informe no detalla fechas ni reincidencias y, es más, reconoce que acude en otras oportunidades, lo que importa sostener que no ha hecho abandono del tratamiento y orientación y así consta además de lo reconocido en estrados en que ambos intervinientes aceptan que de la pena impuesta solo restan cuatro meses por cumplir en el régimen de libertad vigilada. De los antecedentes también consta que en la audiencia de rigor el condenado exhibió contrato de trabajo de veinticuatro de julio del año en curso.

3.- Que por lo demás cabe agregar que el artículo 19 de la Ley 18.216 a fin de configurar el quebrantamiento de alguna de las condiciones impuestas por el delegado exige “desobediencia grave o reiterada y sin causa justificada”, lo que en la especie no se satisface, razón por la cual ante la falta de motivos fácticos relevantes para la decisión adoptada se hace procedente acoger la petición del Defensor Penal Público

Por estas consideraciones, se revoca la resolución de treinta y uno de julio del dos mil quince, dictada por el Décimo Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago, y en su lugar se decide que se mantiene al condenado C.G.C.B, la medida alternativa de libertad vigilada debiendo reingresar al Centro de Reinserción Social Santiago Sur II, dependiente de Gendarmería de Chile para su cumplimiento.

Sala: Sexta. Integrantes: Ministros señor Mauricio Silva Cancino, señor Mario Rojas Gonzalez y señora Jessica De Lourdes Gonzalez Troncoso

Ruc:1200521403-1

Rit :O-5361-2012

Reforma procesal penal- 2271-2015

Comuníquese por la vía más rápida.

Resolución incluida en el Estado Diario de hoy.