

### 13. CORTE SUPREMA - DERECHO PENAL

#### RECURSO DE AMPARO

VOTO DISIDENTE: EXPULSIÓN DEL TERRITORIO NACIONAL COMO PENA SUSTITUTIVA A LA PRIVATIVA DE LIBERTAD. CUMPLIMIENTO DE LA PENA INICIAL. ABONO DE CONDENA DEBE INCLUIR NO SÓLO TIEMPO DE PRISIÓN PREVENTIVA, SINO TIEMPO DE ESTADÍA EN EL EXTRANJERO.

#### HECHOS

*Se deduce recurso de amparo contra juez de garantía que no reconoce como abono a la pena el tiempo cumplido por la pena sustitutiva de expulsión del territorio nacional. Analizado lo expuesto, la Corte desestima el deducido. Lo anterior, con un voto disidente.*

ANTECEDENTES DEL FALLO:

TIPO: *Recurso de amparo (rechazado)*

ROL: *7531-2018, de 26 de abril de 2018*

PARTES: *Janeth Villarroel Cartagena con Juzgado de Garantía de Antofagasta*

MINISTROS: *Sr. Milton Juica A., Sr. Carlos Künsemüller L., Sr. Lamberto Cisternas R., Sr. Manuel Antonio Valderrama R. y Sr. Jorge Dahm O*

#### DOCTRINA

*(Voto disidente) La expulsión del territorio nacional que afectó a la amparada, fue impuesta por sentencia penal, como pena sustitutiva a la privativa de libertad por su responsabilidad de autora del delito de tráfico de estupefacientes, de manera que ante su quebrantamiento, al tenor del artículo 26 de Ley N° 18.216, debe imponerse a la sentenciada la obligación de cumplir la pena inicial y abonarse el tiempo proporcional que corresponda a la ejecución de la pena sustitutiva revocada (considerando único de la disidencia de la sentencia de la Corte Suprema)*

*Cita online: CL/JUR/1973/2018*

NORMATIVA RELEVANTE CITADA: *Artículos 19 N° 7, 21 de la Constitución Política de la República; 26 de Ley N° 18.216.*

RECURSO DE AMPARO PARA RECONOCIMIENTO ABONO PENA SUSTITUTIVA  
EXPULSIÓN DEL TERRITORIO NACIONAL EN FALLO  
QUE REVOCA POR COMISIÓN DE NUEVO DELITO

LUIS FELIPE ABBOTT MATUS  
*Universidad de Chile*

El 26 de abril recién pasado, la Excma. Corte Suprema falla recurso de amparo deducido en contra de sentencia de Juzgado de Garantía de Antofagasta, con relación al cómputo del abono discutido a beneficio de una ciudadana boliviana en una causa por Ley N° 20.000, de tráfico ilícito de sustancias, en donde en proceso cerrado en 2014 con sentencia condenatoria en su contra, y habiéndosela condenado a una pena de cuatro años, se la condena en definitiva a la pena sustitutiva de expulsión del país, según lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley N° 18.216, mismo que se ve revocado por la comisión de un nuevo delito conforme a sentencia dictada el 13 de febrero de 2018, según condena que ordena su reingreso en prisión.

En la presentación de recurso de amparo en contra de la resolución antes citada, en donde se considera para efectos de abono a la condena sólo el tiempo servido en régimen de prisión preventiva por la encausada, mas no el cumplido fuera del país, según el régimen de la pena sustitutiva de “expulsión”, se solicita a la I. Corte de Apelaciones de Antofagasta tomar cartas en el asunto, atendido el carácter ilegal y arbitrario de la resolución del tribunal de primera instancia en relación con esta materia, incluyendo en el cómputo el abono de días en los que la condenada se encontraba fuera del país, desde su salida registrada hasta el asiento fehaciente de su regreso, para estos efectos, el día de la comisión misma del nuevo delito, el que a estos fines constituye antecedente claro e indesmentible de su retorno a territorio nacional.

La defensa arguye que, explícitamente, se hace aplicable el artículo 34 a la situación de autos, derivado del hecho de que, luego de la reforma al cuerpo legal por la Ley N° 20.603, en el artículo 1°, letra e), se alude a la expulsión como una más de las penas sustitutivas disponibles a imponer, y en el artículo 34 se señala que, ante el evento de la revocación de la pena de expulsión por retorno al territorio nacional dentro del plazo de sujeción a control, tal revocación impone la carga de cumplir el saldo de la pena privativa de libertad originalmente impuesta, aludiendo, según la defensa, de ese modo indiscutiblemente a la obligación de consideración de abono en la materia. A ello debe de agregarse el hecho de que, en atención al tenor de lo dispuesto por la Ley N° 20.603 en cuanto a las penas sustitutivas, ellas no vienen a constituirse en un beneficio para el condenado, sino en una modalidad distinta de cumplimiento de la pena, por lo que se hace imperativo el abono de lo cumplido bajo tal modalidad alternativa.

La corte falla rechazando el recurso de amparo interpuesto. En los razonamientos del Juzgado de Garantía así como en los de la Corte de Apelaciones, conociendo del fallo, se considera que el regreso anticipado (quebrantando así la condena impuesta según el régimen de expulsión del país) revocará la misma, debiendo cumplirse el saldo de la pena privativa de libertad originalmente impuesta, sin considerar abonos, atendido el hecho de que la interpretación sistemática del artículo 26 de la Ley N° 18.216, en relación con el artículo 34, nada dice al respecto en lo particular, especialmente en cuanto a lo dispuesto en el inciso final de la citada norma.

Por último, la sentencia de la I. Corte de Antofagasta se refiere al hecho de que el recurso de amparo es una acción constitucional dirigida a resguardar la garantía de la libertad personal y seguridad individual, teniendo como presupuesto esencial el que se disponga una privación de libertad fuera de los casos previstos por la ley, o con infracción a lo dispuesto en la Constitución y las leyes o con ausencia de las formalidades legales. Al respecto, dice la corte que el fallo cuestionado fue emitido por juez competente, en audiencia a la que asistieron todas las partes interesadas donde pudieron hacer sus alegaciones y descargos, dictándose la resolución con sus respectivos fundamentos luego del ejercicio del correspondiente ejercicio hermenéutico, constituyéndose así en una sentencia firme y ejecutoriada que la defensa no impugnó por las otras vías o recursos disponibles para ello, no estimándose apropiado por tanto hacerlo por la vía extraordinaria del presente recurso de amparo, más aún si ya hubieren transcurrido casi dos meses de la dictación de la sentencia en cuestión.

En su resolución, la Excma. Corte Suprema confirma la sentencia de Antofagasta, rechazando el recurso. En él no se pronuncia en torno a la cuestión de la mención al presupuesto esencial de ausencia de formalidades legales, lo que da cuenta del escaso valor que tal consideración pudiera tener en relación con la discusión de fondo.

Lamentablemente, la interpretación que parece más coherente conforme al texto de la Ley N° 18.216, reformada por la Ley N° 20.603, en orden a darle aplicación a la figura del abono del tiempo servido a las penas sustitutivas a las que un encausado nuevamente condenado pudiera verse objeto, y que constituye el voto disidente del fallo, en esta ocasión fue desechada.

Queda, por tanto, camino por recorrer para la real inclusión de los principios de la Ley N° 20.603, que busca ofrecer reales alternativas a los jueces para la condena a penas privativas o restrictivas de libertad, pero que también obliga a la aplicación sistemática y coordinada de los abonos según procedan, dado que la figura de la sustitución constituye nada más que una forma distinta de cumplimiento de la condena, no siendo ésta objeto de suspensión o beneficio alguno en el caso.

## CORTE SUPREMA:

Santiago, veintiséis de abril de dos mil dieciocho.

## VISTOS:

Suprimiendo el párrafo segundo del considerando cuarto, se confirma la sentencia apelada de dieciséis de abril de dos mil dieciocho, dictada por la Corte de Apelaciones de Antofagasta, en el Ingreso Corte N° 26-18.

Acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Künsemüller, quien fue del parecer de revocar la resolución en alzada y acoger el recurso, en consideración a que la expulsión del territorio nacional que afectó a la amparada, fue impuesta por sentencia de 22 de noviembre de 2004 como pena susti-

tutiva a la privativa de libertad por su responsabilidad de autora del delito de tráfico de estupefacientes, de manera que ante su quebrantamiento, al tenor del artículo 26 de Ley N° 18.216, debe imponerse a la sentenciada la obligación de cumplir la pena inicial y abonarse el tiempo proporcional que corresponda a la ejecución de la sustitutiva revocada.

Regístrese y devuélvase.

Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Milton Juica A., Carlos Künsemüller L., Lamberto Cisternas R., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O.

Rol N° 7531-2018.