

**3. ILTMA. CORTE DE APELACIONES DE ANTOFAGASTA, POR SENTENCIA DE 15 DE FEBRERO DE 2017**

**Que incidió en la causal Rol N° 11-2017, acogió recurso de nulidad fundado en la causal de la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, esto es, por errónea aplicación del derecho, anulando parcialmente lo resuelto en la sentencia.**

**Texto de la sentencia:**

Antofagasta, quince de febrero de dos mil diecisiete.

**VISTO:**

El abogado Defensor Penal Público, don Christian Gabriel Allendes González en causa RUC N° 1500495086-8, RIT O-263-2016 interpone recurso de nulidad en contra de la sentencia dictada el treinta de diciembre de dos mil dieciséis, pronunciada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Antofagasta, en virtud de la cual se condenó a su representado don JLCA a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, por su participación como autor en el delito de conducción de vehículo motorizado en estado de ebriedad sin haber obtenido licencia de conducir, una multa, las accesorias correspondientes, la suspensión de su licencia de conducir por el plazo de dos años y al pago de las costas de juicio.

Funda su recurso en la causal contemplada en la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, sostiene que en el pronunciamiento de la sentencia se ha hecho una errónea aplicación del derecho que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, al efecto, los artículos 196, en relación con los artículos 110, inciso segundo, 11, inciso segundo, y 209, inciso segundo de la Ley de Tránsito.

Solicita que se acoja la causal de nulidad que invoca, se anule la sentencia definitiva pronunciada y dicte sentencia de reemplazo en aquella parte que condenó a su representado a sufrir la pena de suspensión de su licencia de conducir por el

plazo de dos años, disponiendo en su lugar que dicha pena resulta improcedente, manteniendo en lo demás la sentencia recurrida.

Se agrega acta de audiencia de 30 de enero de 2017, con la asistencia de los intervinientes el Defensor Penal Público Christian Allendes González por recurso, y por el Ministerio Público el abogado Alejandro Azócar Zubicueta contra el recurso.

#### Teniendo presente y considerando:

**Primero:** Que, el Defensor Penal Público don Christian Allendes González interpone recurso de nulidad en contra de la sentencia dictada por el Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Antofagasta, en virtud de la cual se condenó a JLCA como autor del delito de conducción de vehículo motorizado en estado de ebriedad sin haber obtenido licencia de conducir, fundado en la causal contemplada en la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, esto es, una errónea aplicación del derecho que influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

El recurrente sostiene que la causal se configura en el considerando undécimo del fallo, al imponer la pena de suspensión de licencia de conducir por el plazo de dos años, siendo que tal sanción no es procedente en atención a que mi representado no contaba con licencia de conducir ni cuenta con ella.

Sostiene que el artículo 196, inciso primero de la Ley 18.290 no impone la pena de prohibición de obtener licencia de conducir, sólo aplica la pena de suspensión de dicho permiso, pena que sólo puede aplicarse cuando ella se ha obtenido.

Afirma que no es procedente aplicar como pena la prohibición o inhabilitación para obtener licencia de conducir.

Transcribiendo el tenor literal del artículo 196 de la Ley de Tránsito, indica que claramente el legislador ha establecido una sanción específica que es la suspensión de la licencia de conducir y, lógicamente, sólo se puede suspender aquella licencia que ya se ha obtenido.

Agrega que el principio de legalidad de los delitos y de las penas, impone ciertos requisitos a la ley que opera como fuente del derecho penal, exigiéndose que ésta sea previa, estricta y precisa. La ley positiva como fuente de derecho penal prohíbe la analogía, exige la precisión en cuanto al establecimiento de las conductas prohibidas así como de las sanciones aplicables a quienes incurran en dichas conductas.

Cita al efecto, sentencias de las Cortes de Apelaciones de San Miguel y de Concepción.

Señala que no cabe duda que no es lo mismo “suspender” que “prohibir” o “inhabilitar”, que no son términos sinónimos, agregando la definición de cada una, según

el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. De este modo indica, que al haberse sancionado a su representado con la prohibición o inhabilitación de obtención de licencia de conducir, se está creando por parte de los sentenciadores una pena, cuestión que no se encuentra dentro de sus atribuciones jurisdiccionales y tampoco en la ley.

Agrega además, que existe sanción expresa en la ley para una persona sorprendida manejando en estado de ebriedad y no cuente con licencia de conducir, esto, es, la prescrita en el artículo 209 de la ley citada, esto es, la pena deberá ser aumentada en un grado.

Atendido lo anterior, sostiene que esta aplicación de la pena, vulnera el principio *non bis in ídem*, artículo 62 del Código Penal, al valorar dos veces una misma situación con la finalidad primera de agravar la sanción a imponer, para luego y acto seguido, considerar el mismo hecho para imponer otra sanción.

Pide se anule el fallo, y dicte sentencia de reemplazo en aquella parte que condenó a su representado a la pena de dos años de suspensión de su licencia de conducir por dos años, disponiendo que dicha pena resulta improcedente.

**Segundo:** Que el abogado Alejandro Azócar Zubicueta por el Ministerio Público solicita el rechazo del presente recurso, hace presente que los hechos establecidos en la causa son posteriores a la dictación del artículo 196 de la Ley de Tránsito, por lo tanto, el fallo cumple con el principio de legalidad, que considera esta pena accesoria.

El considerando undécimo de la sentencia no se aparta de la ley, prevista en los artículos 196 y 209 de ese cuerpo legal.

Agrega que existe norma, artículo 197 de la Ley de Tránsito que faculta para establecer esta inhabilidad.

En cuanto a las sentencias invocadas en el recurso, no es la misma situación de la presente causa.

**Tercero:** Que invocándose por la parte recurrente exclusivamente la causal de la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, esto es, la existencia de un error de derecho en el pronunciamiento de la sentencia que influye en su parte dispositiva, para que el recurso pueda prosperar, se requiere que exista un error en la aplicación de una norma *decisoria litis*, sea de naturaleza procesal o sustantiva, pudiendo consistir el error, como ya tradicionalmente se ha determinado, en la falta de empleo de la norma pertinente o su empleo indebido o bien, la aplicación de una norma impertinente, todo lo cual, supone, la mantención del establecimiento fáctico de la sentencia; en otros términos, los hechos determinados por los

jueces, resultan inamovibles para el tribunal que conoce del recurso, limitándose la discusión al derecho aplicable al caso.

**Cuarto:** Que el tribunal oral en el considerando séptimo del fallo recurrido, establece el hecho investigado, configurando el delito de conducción de vehículo motorizado en estado de ebriedad sin haber obtenido licencia de conducir, previsto en el artículo 196, inciso primero de la Ley de Tránsito en relación a los artículos 110, inciso segundo, 11 y 209, inciso segundo de la misma ley, agregando que concurre uno de los presupuestos para agravar la penalidad, previsto en el inciso segundo del citado artículo 209 de esta ley, si los delitos previstos en los artículos 193 y 196 han sido cometidos por quién no haya obtenido licencia de conducir, o que teniéndola le haya sido cancelada o suspendida, el tribunal debe aumentar la pena en un grado.

**Quinto:** Que en el considerando undécimo, al regular la pena, aplicando las normas pertinentes, considerando la agravante prevista en el artículo 209, inciso segundo citado, aumenta la pena a presidio menor en su grado medio, fijándola en 541 días y la multa correspondiente.

Agrega en el párrafo tercero: “Respecto a la suspensión de la licencia de conducir, se fijará por el plazo de dos años, teniendo en cuenta que el acusado no ha sido condenado previamente por el mismo delito y considerando que actualmente no posee licencia, esta plazo más que de suspensión debe entenderse como una plazo durante el cual estará inhabilitado para obtener licencia de conducir o de obtenerla, la imposibilidad de usarla mientras penda el tiempo de su condena, conforme lo señala el artículo 208 de la ley en comento. En tal sentido se desestimó la pretensión de la defensa que argumentó que esa pena sólo procede en el caso que el condenado previamente tuviera licencia de conducir, cuyo no es el caso y así no sería posible imponerla como prohibición. Al tiempo que estos juzgadores concordaron con el Fiscal que indicó que la suspensión estaba fijada en la ley de modo que debía disponerse y oficiar a los organismos que corresponda, pues la sanción tenía efectos en el caso de los sujetos que no contarán con licencia, cual era que si pretendían obtenerla y eventualmente lo lograran, se la retendrían por el término legal, información que es pertinente comunicar para que los municipios consideren lo pertinente al requisito de idoneidad moral para obtener la licencia

Asimismo en el punto I de la parte resolutive del fallo, regula pena de 541 días de presidio menor en su grado medio, al pago de una multa de dos unidades tributarias mensuales, “a la suspensión de su licencia de conducir por el plazo de dos años en los términos indicados en el considerando undécimo”, a las accesorias correspondientes y al pago de las costas de la causa.

**Sexto:** Que el principio de legalidad, consagrado en el artículo 19 N° 3, inciso séptimo y octavo de la Constitución Política y artículos 1° y 18 del Código Penal impone a la ley el cumplimiento de ciertos requisitos para que opere como fuente del derecho penal, exigiéndole que ésta sea previa, escrita, directa y precisa, lo que supone la proscripción de la retroactividad, el reconocimiento de la ley positiva como única fuente del derecho penal, la prohibición de la analogía y la exigencia de la precisión en el establecimiento de las conductas prohibidas y de las sanciones aplicables.

**Séptimo:** Que la ley penal sea estricta significa la prohibición de la analogía como medio de creación o ampliación de normas penales, así como la agravación de las penas y de las medidas ya existentes, exigidas al tribunal al momento de comparar el hecho sometido a su juzgamiento y la descripción abstracta practicada por el texto legal.

**Octavo:** Que en el presente recurso se trata de determinar si la sanción de suspensión de licencia de conducir puede aplicarse a quien nunca la ha obtenido. Es necesario tener presente que, de acuerdo a la definición de la Real Academia de la Lengua, el término “suspender” significa “detener o diferir por algún tiempo una acción u obra”, otra definición indica “privar temporalmente a alguien del sueldo o empleo que tiene”. De ello se colige que no se puede suspender aquello que jamás se ha obtenido, debiendo considerarse además, que la propia Ley 18.290 distingue entre suspensión e inhabilitación, que implica la imposibilidad de obtener una licencia de conducir.

**Noveno:** Que como se razonara precedentemente, la analogía se encuentra prohibida en nuestro sistema penal, y la suspensión en ningún caso puede entrar mediante interpretación en el concepto de “inhabilitación” o “prohibición”, ya que ello se opone al sentido literal exigido por la ley penal.

Por las anteriores consideraciones y lo dispuesto en los artículos 372, 373, 376, 384, y 385 del Código Procesal Penal, se resuelve:

Que, se acoge el recurso de nulidad interpuesto por el defensor penal público Christian Allendes González en contra la sentencia de fecha treinta de diciembre de dos mil dieciséis dictada por el Tribunal Oral de lo Penal de Antofagasta, en los autos RUC 1500495086-8, RIT O-236-2016 y se declara que se anula dicho fallo, precediéndose enseguida, separadamente y sin nueva vista de la causa, a dictar la correspondiente sentencia de reemplazo.

## SENTENCIA DE REEMPLAZO.

Antofagasta, quince de febrero de dos mil dieciséis.

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

### Visto:

Se reproduce la sentencia recurrida, con excepción del párrafo tercero del considerando undécimo que se elimina.

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

Que conforme a lo razonado en la sentencia de nulidad, se procederá a regular la pena de 541 días de presidio menor en su grado medio, más la accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y multa equivalente a dos unidades tributarias mensuales.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en las normas citadas en la parte resolutive del fallo recurrido, se declara:

Se elimina el punto I de la parte resolutive del fallo recurrido, sólo en la parte que condena a JLCA Araya a la suspensión de su licencia de conducir por el plazo de dos años en los términos indicados en el considerando undécimo.

Se mantiene en todo lo demás, lo decretado por el tribunal *a quo* en lo resolutive de la sentencia.

