



Defensoría
Sin defensa no hay Justicia

UNIDAD DE CORTE
ANALISIS DE SENTENCIA

N° 12/2006/Diciembre

Consulta sobre la versión oficial de este documento a:

estudios@defensoriapenal.cl

Índice

| | |
|---|----|
| I.- SCS Rol N° 6212-06, 06/12/06. Caso contra Luis Enrique Vargas Montecinos. Abono de prisión preventiva decretada en causa distinta..... | 3 |
| II.- SCS Rol N° 4734-06, 06/12/06. Queja del Ministerio Público contra ministros de Corte de Apelaciones de Rancagua. Facultades para solicitar y decretar sobreseimiento..... | 5 |
| III. SCS Rol N° 6052-06, 27/11/06. Caso contra Vladimir Leonardo Díaz Carmona. Orden de detención para audiencia de formalización..... | 7 |
| IV. SCS Rol N° 5657-06, 06/11/06, que confirma sin modificaciones SCA Valdivia, Rol N° 398-2006, 20/10/06 . Caso contra Raúl Alejandro Ramírez Cea. Efecto de la ilegalidad de la detención. | 8 |
| Anexo I. Texto de SCS Rol N° 6212-06, 06/12/06 y SCA Rancagua, Rol N° 547-2006, 10/11/06. Caso contra Luis Enrique Vargas Montecinos. | 9 |
| Anexo II. Texto de SCS Rol N° 4734-06, 06/12/06 y SCA Rancagua, Rol N° 244-2006, 07/09/06. Queja del Ministerio Público contra ministros de Corte de Apelaciones de Rancagua. | 17 |
| Anexo III. Texto de SCS Rol N° 6052-06, 27/11/06 y SCA Talca, Rol N° 451-2006, 09/11/06. Caso contra Vladimir Leonardo Díaz Carmona. | 23 |
| Anexo IV.- Texto SCS Rol N° 5657-06, 06/11/06 y SCA Valdivia, Rol N° 398-2006, 20/10/06 . Caso contra Raúl Alejandro Ramírez Cea..... | 26 |

I.- SCS Rol N° 6212-06, 06/12/06. Caso contra Luis Enrique Vargas Montecinos. Abono de prisión preventiva decretada en causa distinta.

Delito: Estafa / Ejercicio ilegal de una profesión.

Procedimiento: Abreviado.

Recurso: Amparo.

Integración de sala: Ministros Sres. N. Segura P., Jaime Rodríguez y H. Dolmestch U. en decisión de mayoría y la disidencia suscrita por A. Chaigneau del C. y R. Ballesteros C.

Doctrina: Procede abonar la prisión preventiva decretada en una causa determinada -que terminó con la decisión del ministerio público de no perseverar en el procedimiento- a la pena privativa de libertad impuesta en causa distinta, en un procedimiento abreviado, lo que aparece de toda justicia teniendo en cuenta que de las fechas en que aparecen investigadas ambas causas fluye que fueron muy próximas en el tiempo una de la otra, tramitándose incluso en algún tiempo en forma paralela, sin que fuera materialmente posible obtener una agrupación de ambas investigaciones.

Además, el art. 413 inc. 2° CPP dispone que "La sentencia que condenare a una pena temporal deberá expresar con toda precisión el día desde el cual empezará ésta a contarse y fijará el tiempo de detención o prisión preventiva que deberá servir de abono para su cumplimiento", norma que tiene el carácter de especial, desde el momento que no distingue respecto al proceso en el cual se produjo la detención o prisión preventiva que habilita para declarar el correspondiente abono, es posible, entonces, en base a ello, fundar la presente decisión.

Voto disidente: No corresponde considerar a título de abono en una condena el período de privación de libertad, detención o prisión preventiva dispuestas con carácter de medida cautelar en causas distintas, teniendo presente el principio de legalidad, consagrado a nivel constitucional, que rige la materia y, en particular, a nivel legal lo prescrito en los arts. 79 y 80 CP, en relación con los arts. 413 y 415 CPP, éste último en cuanto hace aplicable las normas del procedimiento ordinario al abreviado, entre ellas, la contenida en el art. 348 CPP en su actual redacción. Esto significa que las penas deben ejecutarse conforme a la ley, sin otras circunstancias o accidentes que los expresados en su texto.

Corte de Apelaciones: Si bien al momento en que se dicta la sentencia condenatoria privativa de libertad no pudo cometerse ilegalidad o arbitrariedad alguna, dado que dicha condena se dictó sin que el juzgado que la impuso tuviere noticia o conocimiento de la prisión preventiva decretada por otro juzgado, distinta es la situación que se presenta una vez que tomó conocimiento de esos antecedentes, al resolver la solicitud de modificación de la sentencia para que se

reconociera el abono. Esa solicitud no debió ser desestimada de plano y merecía un pronunciamiento fundado.

Siendo un hecho que hubo un largo periodo (más de un año) en que existían dos investigaciones que se seguían por cuerda separada contra un mismo imputado, por disposición del art. 185 CPP, eventualmente podían agruparse y separarse. En virtud de esta separación, el art. 164 COT, entrega al juez que dicte el último fallo, la facultad de modificar los anteriores de manera de adecuar la pena a la que legalmente correspondería, si se hubiere juzgado en un solo juicio, lo que obviamente, incluye los abonos; de modo que, de haber seguido su curso normal la primera y hubiere terminado con una sentencia condenatoria, el tiempo que estuvo privado de libertad en dicha causa, necesariamente, debería abonarse a las penas privativas de libertad que se impusieren, método que le correspondería efectuar a aquel magistrado que hubiere de dictar el último fallo.

Aún si en el hecho no se aplicó el art. 164 COT, el largo periodo que estuvo privado de libertad el recurrente, en la investigación formalizada en su contra que terminó con la decisión de no perseverar, no puede transformarse en una sanción. Ese tiempo no puede constituir una lamentable pérdida para el imputado. La excesiva rigurosidad de la medida cautelar no se puede transformar en un castigo, por el sólo hecho de haber sido formalizado; lo justo, es que se abone aquel tiempo a un hecho ilícito que se investigó en forma coetánea por más de un año, respecto del cual si se llegó a sentencia condenatoria.

II.- SCS Rol N° 4734-06, 06/12/06. Queja del Ministerio Público contra ministros de Corte de Apelaciones de Rancagua. Facultades para solicitar y decretar sobreseimiento.

Delito: Desacato (infracción al art. 240 CPC).

Procedimiento: Ordinario.

Recurso: Queja.

Antecedentes: En causa seguida ante el Juzgado de Garantía de San Fernando, por delito de desacato, la defensa solicita el sobreseimiento definitivo una vez que ya se había presentado la acusación, por estimar que los hechos imputados no constituían el delito de desacato. La imputación consistía en el presunto incumplimiento de una sentencia sobre recurso de protección dictada en un procedimiento en que no había intervenido ni se le había notificado resolución alguna al imputado. El tribunal niega lugar al sobreseimiento y, apelada esta resolución, la Corte de Apelaciones de Rancagua acoge la solicitud. El Ministerio Público recurre de queja por estimar que si ya se había ejercido la acción penal, acusando, el sobreseimiento dictado en una etapa en que no se contempla expresamente vulnera la autonomía constitucional, inmiscuyéndose el órgano jurisdiccional en una facultad que no le corresponde cual es la de calificar el mérito de la acusación deducida.

Integración de sala: Ministros Sres. A. Chaigneau del C., J. Rodríguez E.; R. Ballesteros C. y los abogados integrantes F. Castro A. y C. Künsemüller L. Redacción del ministro Ballesteros.

Doctrina: Siendo un hecho cierto que el Ministerio Público formuló acusación contra el imputado, su pretensión o atribución acusatoria conforme a su convicción, no aparece que hubiese sido coartada, ni limitada en cuanto al ejercicio de dicha potestad. Sin embargo, ello no puede entenderse como una limitación, impedimento o circunstancia conclusiva del derecho que le asiste al acusado de solicitar en cualquier estado del proceso y sin restricciones, esto es, hasta su fin natural, el sobreseimiento de la causa, tanto es así que expresamente se acepta que en la etapa intermedia pueda formular excepciones de previo y especial pronunciamiento las que necesariamente, de hacerse lugar a ellas, llevaran a la conclusión del procedimiento en esta etapa a menos que se difiera su resolución para el Juicio Oral, decisión esta última que es asimismo de naturaleza jurisdiccional.

Es altamente conveniente para el adecuado funcionamiento general del sistema procesal penal, evitar llevar a juicio oral acusaciones cuyo sustento puede ser impugnado por esta vía previa y en ejercicio de un legítimo derecho que se reconoce al acusado, sin que por ello pueda entenderse que se está ejerciendo un control de mérito o de fondo del ejercicio de dicha atribución del órgano persecutor o de la acusación misma y que importe restringir las facultades de dicho ente, ni importe una intromisión en sus atribuciones, sino que el reconocimiento de los

derechos procesales que en este ámbito y sin limitación se consagran respecto de los imputados y en cuya virtud se pone a los tribunales en situación de ejercer sus potestades jurisdiccionales.

III. SCS Rol N° 6052-06, 27/11/06. Caso contra Vladimir Leonardo Díaz Carmona. Orden de detención para audiencia de formalización.

Delito: Abuso sexual.

Procedimiento: Ordinario.

Recurso: Amparo.

Integración de sala: Pronunciado por los Ministros Sres. N. Segura P., J. Rodríguez E., R. Ballesteros C. y los abogados integrantes F. Castro A. y J.C. Cárcamo O. Este último disiente.

Doctrina: El artículo 127 del Código Procesal Penal contempla el ejercicio de la facultad de los jueces para ordenar la detención de los imputados, distinguiendo dos situaciones diferentes, a saber: la general, del inciso primero, cuando se trata de la obligación de éste de comparecer al llamado judicial para una audiencia común, y la especial del inciso segundo, cuando dicha audiencia supone la presencia del imputado como condición de la misma;

El inciso segundo exige, a diferencia del inciso primero, el cumplimiento de emplazamiento legal previo de la respectiva orden de citación y falta de comparecencia del citado sin causa justificada. Este es el caso por el que se rige la audiencia de formalización de la investigación, toda vez que se relaciona con la normativa del párrafo 5°, del Título I, Libro II del Código Procesal Penal sobre formalización de la investigación, particularmente en lo que se expresa en los artículos 229 y 231 del mismo cuerpo legal, ya que la audiencia a la cual corresponde que sea citado el amparado, debe ser legalmente notificada, y haberse puesto después de ello en situación de rebeldía, antes de decretar una orden de detención.

Precedentes: No es primera vez que la Corte Suprema considera que no se puede aplicar detención directa para provocar la audiencia de formalización, sino que procede notificación legal previa. En el mismo sentido de puede consultar la **SCS Rol N° 4338-06, 31/08/06**, especialmente prevención de C. Künsemüller L, y también **SCS 4401-06, 04/09/06**

Además se ha resuelto que el emplazamiento o notificación para la primera audiencia que no se ha podido realizar en forma personal debe cumplir con los requisitos del art. 44 CPC. Ver **SCS Rol N° 1613-06, 17/04/06**.

IV. SCS Rol N° 5657-06, 06/11/06, que confirma sin modificaciones SCA Valvidia, Rol N° 398-2006, 20/10/06 . Caso contra Raúl Alejandro Ramírez Cea. Efecto de la ilegalidad de la detención.

Delito: Robo en lugar habitado

Procedimiento: Ordinario.

Recurso: Amparo.

Integración de sala: Pronunciado por los Ministros Sres. J. Rodríguez E., R. Ballesteros C., H. Dolmestch U. y los abogados integrantes F. Castro A. y J.C. Cárcamo O.

Doctrina: No procede decretar la prisión preventiva si previamente se había declarado ilegal la detención del amparado ya que, sin perjuicio de las motivaciones que haya tenido el Juez para decretar la prisión preventiva, la licitud de pruebas es una cuestión que, en definitiva, reconoce el principio de bilateralidad, por lo cual la formalización y la consecuente privación de libertad del imputado se vio facilitada únicamente por el hecho de haberse encontrado ante el Juez en condiciones ilegales, detención que cesó al momento de decretarse la ilegalidad de la detención. Por lo tanto, el imputado estaba ilegalmente detenido al momento de la formalización y la consiguiente medida cautelar que le causa una lesión ilegítima a su libertad personal por lo que procede acoger la acción constitucional de amparo y ordenar la inmediata libertad del amparado.

Anexo I. Texto de SCS Rol N° 6212-06, 06/12/06 y SCA Rancagua, Rol N° 547-2006, 10/11/06. Caso contra Luis Enrique Vargas Montecinos.

A) Corte Suprema:

Santiago, seis de diciembre de dos mil seis.

Vistos y teniendo, además, presente:

1º.- Que del mérito de los antecedentes aparece que el amparado Luis Enrique Vargas Montecinos permaneció en calidad de imputado en prisión preventiva, por orden del Juzgado de Garantía de Angol, en causa Rit N° 2239-01 y Ruc N° 01000055722, por el delito de estafa y otros, entre el 12 de octubre del 2001 y el 12 de septiembre de 2002. En dicha investigación, el Ministerio Público, en audiencia de 16 de enero de 2006, comunicó su decisión de no perseverar en el procedimiento. Por su parte en la causa Rit 878-2006 Ruc 0500438587-1 del Juzgado de Garantía de Litueche, fue condenado, por sentencia de dieciocho de agosto del año en curso, dictada en procedimiento abreviado, a sufrir dos penas de 100 días de presidio menor en su grado mínimo y multa ascendente a 6 UTM , más accesorias, como autor de dos delitos de ejercicio ilegal de la profesión.

2º.- Que conforme a lo anterior, aparece de toda justicia considerar al sentenciado el anterior tiempo de privación de libertad como abono al cumplimiento de la pena actual, relativa a la causa Rit 878-2006 Ruc 0500438587-1 del Juzgado de Garantía de Litueche, teniendo para ello presente que de las fechas en que aparecen investigadas ambas causas fluye que fueron muy próximas en el tiempo una de la otra, tramitándose incluso "en algún tiempo- en forma paralela, sin que fuera materialmente posible obtener una agrupación de ambas investigaciones.

3º.- Que el carácter garantista de la reforma procesal penal, vino a fortalecer las garantías en materia de derechos fundamentales en la persecución penal, resguardando el derecho de las personas frente al poder punitivo del Estado, estructurándose sobre la base de una serie de principios que la fundan, los que orientan la interpretación de los distintos preceptos legales que la conforman, uno de ellos el aplicado en la pena explicada anteriormente .

4.- Que el artículo 413 inciso segundo del Código Procesal Penal, dispone que "La sentencia que condenare a una pena temporal deberá expresar con toda precisión el día desde el cual empezará ésta a contarse y fijará el tiempo de detención o prisión preventiva que deberá servir de abono para su cumplimiento". Esta norma tiene el carácter de especial, desde el momento que no distingue respecto al proceso en el cual se produjo la detención o prisión preventiva que habilita para declarar el correspondiente abono, es posible, entonces, en base a ello, fundar la presente decisión.

5°.- Que, además, en el caso de autos no existen problemas de transcurso del tiempo que digan relación con eventuales plazos de prescripción y que impidan a esta Corte resolver en la forma señalada precedentemente.

Y visto además lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, **se confirma** la resolución apelada de diez de noviembre de dos mil seis, escrita de fojas 39 a 47 vuelta, debiendo comunicarse lo resuelto al Juzgado de Garantía de Angol, a fin de que haga constar en los antecedentes de la causa RIT 2239-01 RUC 010055722-2, que el tiempo que permaneció privado de libertad Luis Enrique Vargas Montecinos en aquella causa, se ha imputado al cumplimiento de la pena impuesta en los autos RIT 878-06 del Juzgado de Garantía de Litueche. Asimismo, se oficiara informando lo resuelto al Alcaide del Centro de Detención Preventiva de Angol.

Acordado lo anterior con el voto en contra de los Ministros Sres. Chaigneau y Ballesteros, quienes estuvieron por revocar la sentencia en alzada y rechazar la acción constitucional interpuesta, por estimar que el periodo de privación de libertad, detención o prisión preventiva dispuestas con carácter de medida cautelar en otras causas, no corresponde que sean consideradas a título de abono en la condena a que se refiere el recurso de amparo. Para decidir de esta manera tiene presente el principio de legalidad, consagrado a nivel constitucional, que rige la materia y, en particular, a nivel legal lo prescrito en los artículos 79 y 80 del Código Penal en relación con los artículos 413 y 415 del Código Procesal Penal, éste último en cuanto hace aplicable las normas del procedimiento ordinario al abreviado, entre ellas, la contenida en el artículo 348 del Código Procesal Penal en su actual redacción. De este modo, debiendo ejecutarse las penas conforme a la ley, sin otras circunstancias o accidentes que los expresados en su texto y, resultando claro que el abono que se autoriza a considerar dice relación con la privación de libertad impuesta en la causa respectiva, no puede atribuírsele ilegalidad ni arbitrariedad a la recurrida al no imputar a la condena impuesta el tiempo de privación de libertad, que a título de medida cautelar personal - expresamente contemplada por el legislador- sufriera el imputado en una investigación distinta, motivo que lo conduce al rechazo del recurso.

Regístrese y devuélvase conjuntamente con su agregado

Rol Nº 6212-06.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Alberto Chaigneau del C., Nibaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C. y Hugo Dolmestch U. Autoriza el Secretario de esta Corte Suprema don Carlos Meneses Pizarro.

B) Corte de Apelaciones de Rancagua:

Rancagua, **diez de noviembre de dos mil seis.**

Vistos:

Comparece Rodrigo Fernando García Acevedo, abogado, en representación de Luis Enrique Vargas Montecinos y deduce recurso de amparo constitucional a favor de su representado a fin que se disponga que la pena impuesta por sentencia de 18 de agosto de 2006 del Juzgado de Garantía de Litueche se encuentra cumplida dado que le sirve de abono el tiempo que estuvo en prisión preventiva en la cárcel de Angol, y se disponga su inmediata libertad.

Expresa que por sentencia dictada en procedimiento abreviado por el Juzgado de Garantía de Litueche fue condenado el amparado Luis Enrique Vargas Montecinos a dos penas de cien días de presidio menor en su grado mínimo y multa de 6 UTM como autor de 2 delitos de ejercicio ilegal de la profesión de abogado.

Explica que al momento de inicio de dicha causa, se encontraba pendiente otra seguida en el Juzgado de Garantía de Angol, la que se extendió desde el año 2001 al 16 de enero de 2006 cuando el Ministerio Público comunicó en audiencia su decisión de no perseverar de acuerdo a lo previsto en el artículo 248 letra c) del Código Procesal Penal. Añade que tratándose de dos causas seguidas en un mismo período contra el imputado, procedía su acumulación, salvo que el Ministerio Público hubiere decidido investigarlas separadamente, como ocurrió.

Indica que en la causa seguida en su contra por la Fiscalía de Angol, por decisión del Juzgado de Garantía de la misma ciudad estuvo privado de libertad entre el 12 de octubre de 2001 y 12 de septiembre de 2002. Cómo dicha causa terminó antes que se dictara el fallo en la causa del Juzgado de Garantía de Litueche, correspondía abonar el período que permaneció en prisión preventiva a la condena dictada por aquel Juzgado, de conformidad a lo prevenido en el artículo 413 del Código Procesal Penal, al no dar cumplimiento a lo anterior el amparado está privado ilegalmente de su libertad, ya que con el tiempo que estuvo preso las penas impuestas por el Juzgado de Garantía de Litueche están cumplidas.

Agrega que tampoco dio cumplimiento a la obligación antes omitida cuando la defensa del amparado, con fecha 23 de octubre de 2006, hizo presente dicha situación y la necesidad de aplicar el abono referido, petición que fue rechazada el 24 de octubre de 2006, por estimarla improcedente.

Tal resolución no se ajusta a derecho, ni en la forma ni el fondo, ya que esa petición no podía ser considerada impertinente, ya que de acuerdo al artículo 466 el Juzgado de Garantía es el llamado a dirimir los conflictos ocurridos durante la etapa de ejecución de las sentencias. Al haberse negado el abono, se le está privando al amparado el legítimo derecho a su libertad personal, pues de haberse considerado tal abono, el amparado estaría en libertad pues la pena está cumplida.

A fojas 22 se tuvo por interpuesto el recurso y se pidió informe a la juez recurrida.

Informando la magistrado recurrida expresa que en audiencia de formalización de 16 de agosto de este año, celebrada ante el Juzgado de Garantía de Litueche se efectuó juicio inmediato, en procedimiento abreviado, a petición del Ministerio Público, en el que se condenó a Luis Enrique Vargas Montecinos a dos penas de 100 días de presidio menor en su grado mínimo y accesorias correspondientes, como autor de dos delitos de ejercicio ilegal de la profesión de abogado. Agrega que el 23 de octubre pasado la defensa del imputado hizo la alegación de abono a que se refiere el amparo, solicitud que fue rechazada por improcedente con fecha 24 del mismo mes y año.

Dice que el recurrente interpreta erróneamente el artículo 348 del Código Procesal Penal, toda vez que el abono se aplica respecto del tiempo que el condenado estuvo privado de libertad en la investigación o causa que finalmente se dicte sentencia condenatoria y no es acumulable a futuro ese tiempo.

A fojas 32 se trajeron los autos en relación, decretándose, después de la vista del recurso, la medida para mejor resolver que se lee a fojas 36 y, al cumplirse quedó la causa en estado de acuerdo.

Y teniendo presente:

Primero: Que tal como lo indica el recurrente en su presentación en la especie, resulta totalmente procedente la interposición del amparo constitucional que contempla el artículo 21 de la Constitución Política de la República, desde que mediante el ejercicio de la presente acción cautelar se está reclamando que el amparado se encuentra privado de libertad con infracción de ley y, está solicitando se restablezca el imperio del Derecho, asegurando la debida protección del derecho a la libertad personal del amparado. Y, como en su concepto, está privado de libertad por decisión de un Tribunal, que se encuentra dentro de la jurisdicción de esta Corte de Apelaciones, éste tribunal es el llamado a pronunciarse sobre el recurso.

Segundo: Que conforme lo previene el penúltimo inciso del artículo 413 del Código Procesal Penal la sentencia condenatoria que se dicte en un procedimiento abreviado " y en cualquier otro -, si se ha impuesto una pena corporal, como es el caso de autos, debe además expresar desde cuando se empieza a contar y fijar "el tiempo de detención o prisión preventiva que deberá servir de abono para su cumplimiento".

Este dato que debe indicarse en toda sentencia condenatoria que imponga una pena privativa de libertad, no es un materia que tenga que ver con el fondo de lo decidido en dicha sentencia, sino que dice relación con la ejecución de la condena, por lo que tal aspecto, puede ser revisado en cualquier tiempo, mientras la ejecución esté pendiente, de modo que no interesa que el fallo en que se discute el abono se encuentre ejecutoriado.

Tercero: Que despejado lo anterior, el asunto debe centrarse en dilucidar, como aparece del fundamento del recurso y de lo informado por la juez recurrida, si el tiempo que estuvo privado de libertad en la investigación llevada a cabo por la Fiscalía de Angol, que dio origen a la causa rit N° 2239-2001, que terminó por decisión de no perseverar del Ministerio Público, puede ser abonado a las condenas privativas de libertad que se impusieron en la causa del Juzgado de Garantía de Litueche.

Debiendo, desde ya, señalar que en la fecha de dictación de la sentencia donde se impusieron las penas de 100 días, a que se refiere la acción constitucional, no pudo cometerse ilegalidad o arbitrariedad alguna, dado que de los antecedentes allegados a este recurso, no aparece que la magistrado del Juzgado de Garantía de Litueche, que dictó dicha condena, tuviere noticia o conocimiento de la prisión preventiva decretada por el Juzgado de Garantía de Angol en ese momento. Distinta es la situación que se presenta, una vez que tomó conocimiento de esos antecedentes al resolver la solicitud de modificación de la sentencia, en el sentido de que se le reconociera el abono, por el tiempo que estuvo privado de libertad, y se le diera por cumplida las condenas.

Esa solicitud no debió ser desestimada de plano y merecía un pronunciamiento fundado.

Cuarto: Que en la sentencia condenatoria dictada en la causa Rit N° 878-2006 del Juzgado de Garantía de Litueche, nada se dijo acerca del abono y de que fecha se empezaba a contar las penas privativas de libertad impuestas en el fallo, incumpliendo de esta forma con la norma imperativa del artículo 348 del Código Procesal Penal, aplicable por reenvío del artículo 415 del mismo Código, sin perjuicio que dicha obligación se repite en penúltimo inciso del artículo 413 del mismo Código. Desprendiéndose de la constancia de fojas 15, que empezó a cumplir sus condenas, a contar del 28 de agosto pasado, lo que se corrobora con la certificación estampada por la Srta. Secretaria de este Tribunal a fojas 37.

Del mismo fallo, consta que los hechos por los cuales se le condenó al imputado Vargas Montecinos ocurrieron en el mes de enero de 2004, de los que dio cuenta la Policía de Investigaciones por parte policial de 19 de enero de 2005.

Por otra parte, consta del documento de fojas 22 de la causa rit 878-2006 del Juzgado de Garantía de Litueche, que en el Juzgado de Garantía de Angol este mismo sentenciado fue formalizado el 14 de octubre de 2002 en causa RIT 2239-2001 del Juzgado de Garantía de Angol, procediéndose por el fiscal, a cargo de la investigación, a comunicar la decisión de no perseverar en el procedimiento, lo que el Juzgado de Garantía tuvo presente en audiencia de 16 de enero de 2006.

La decisión de no perseverar tiene como único fundamento, de acuerdo a lo prevenido en el artículo 248 letra c) del Código Procesal Penal, la insuficiencia de los antecedentes recopilados en la investigación para fundar una acusación; siendo su efecto principal que deben ser revocadas las medidas cautelares decretadas y sigue corriendo el plazo de prescripción de la acción penal, como si nunca se hubiere interrumpido, quedando como única alternativa lógica y coherente, "aguardar que se extinga la acción penal en el plazo respectivo"

(Derecho Procesal Penal Chileno, Tomo I de María Inés Horvitz Lennon y Julián López Masle).

A su turno, es dable consignar que hubo un largo periodo (más de un año) en que existían dos investigaciones que se seguían por cuerda separada contra un mismo imputado, que de acuerdo al artículo 185 del Código Procesal Penal, eventualmente podían agruparse y separarse. En virtud de esta separación, el artículo 164 del Código Orgánico de Tribunales, entrega al juez que dicte el último fallo, la facultad de modificar los anteriores de manera de adecuar la pena a la que legalmente correspondería, si se hubiere juzgado en un solo juicio, lo que obviamente, incluye los abonos; de modo que, de haber seguido su curso normal la investigación de Angol y terminare con una sentencia condenatoria, el tiempo que estuvo privado de libertad en dicha causa, necesariamente, debería abonarse a las penas privativas de libertad que se impusieron, método que le correspondería efectuar a aquel magistrado que hubiere de dictar el último fallo.

Quinto: Que, ahora bien, lo cierto es que como no hubo agrupación de investigaciones, la eventualidad de que se hubiere dado cumplimiento al artículo 164 del indicado Código Orgánico de Tribunales, desapareció, pero el largo periodo que estuvo privado de libertad el recurrente, en la investigación formalizada en su contra que terminó con la decisión de no perseverar, no puede transformarse en una sanción. Ese tiempo no puede constituir una lamentable pérdida para el imputado.

En efecto, dentro de las diversas disposiciones que regulan el tiempo de abono para una pena privativa de libertad, no hay ninguna que expresamente contemple la situación que se ha planteado en autos, sea por prohibirla o por autorizarla. En tal evento, ante la ausencia de normativa legal, los sentenciadores no pueden dejar de resolver el asunto sometido a su decisión, en virtud del principio de inexcusabilidad, en todo tipo de procedimiento, que contempla el inciso segundo del artículo 10 del Código Orgánico de Tribunales; asimismo, ante la ausencia de norma expresa se debe fallar de acuerdo a principios de equidad y, en tal sentido, resulta evidente que los más de 300 días que permaneció privado de libertad, en una investigación que no prosperó por decisión del mismo órgano persecutor, que en su oportunidad requirió la medida cautelar de prisión preventiva, no pueden resultar inocuos, respecto de un procedimiento, en que técnicamente habría correspondido su acumulación.

La excesiva rigurosidad de la medida cautelar no se puede transformar en una castigo, por el sólo hecho de haber sido formalizado; lo justo, es que se abone aquel tiempo a un hecho ilícito que se investigó en forma coetánea por más de un año, respecto del cual si se llegó a sentencia condenatoria.

Sexto: Que, por último, la situación que se viene dando no resulta tan alejada del tratamiento legal que se le dio en el pasado al tema que nos preocupa. En efecto, el artículo 503 del Código de Procedimiento Penal, aún aplicable a los procesos criminales ventilados bajo el sistema inquisitivo, se refiere en su inciso primero, a la obligación de indicar con precisión desde cuando se debe empezar a cumplir una pena privativa de libertad y al abono que hay que reconocer "norma que por lo demás es repetida casi literalmente en el actual artículo 348 del Código Procesal

Penal. Pero, en su inciso segundo, contempla expresamente el caso de las causas acumuladas, con desacumulación decretada, donde el tiempo de prisión preventiva decretada en cualquiera de las causas, debe ser considerado como abono, aún existiendo absolución o sobreseimiento en aquellas causas que estuvo preso. Esto es, no escapó al legislador de la época, evitar la injusticia que se podría producir, en los casos que allí se señalan, que resultan plenamente asimilable a la decisión de no perseverar, que en el hecho implica la ausencia de sentencia condenatoria.

Séptimo: Que así las cosas sólo cabe concluir que debió haberse abonado a las condenas privativas de libertad impuestas en la causa rit 878-2006 del Juzgado de Garantía de Litueche, el tiempo que estuvo en prisión preventiva en la investigación Rit 2239-2001 del Juzgado de Garantía de Angol, con lo que correspondía tener por cumplidas las condenas de 100 días a que fue condenado en la causa del Juzgado de Litueche que se tiene a la vista.

Como lo anterior no ocurrió, la actual privación de libertad del amparado Vargas Montecinos, es una consecuencia de una decisión ilegal de la Sra. Juez del Juzgado de Garantía de Litueche, que es preciso poner término de inmediato, ya que la dos penas de cien días de presidio menor en su grado mínimo que se le impusieron como autor de dos delitos de ejercicio ilegal de la profesión de abogado, cometidos en enero de 2004 en la causa rit 878-2006 RUC 0500438587-1, se encuentran cumplidas con el mayor tiempo que estuvo privado de libertad en la causa rit 2239-2001, RUC 0100055722-2 del Juzgado de Garantía de Angol, entre el 12 de octubre de 2001 al 12 de septiembre de 2002, según se informa en el oficio de fojas 12 del expediente tenido a la vista.

Con lo razonado y lo prevenido en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, se acoge el recurso de amparo deducido a favor de Luis Enrique Vargas Montecinos a fojas 15, disponiendo su inmediata libertad desde el Centro de Cumplimiento Penitenciario de Buin, por encontrarse cumplidas las penas privativas de libertad impuestas, ya referidas, en la causa antes individualizada del Juzgado de Litueche, dejándose sin efecto la orden de ingreso dado por el referido Juzgado.

Dése inmediata orden de libertad, por la vía más rápida a favor del mencionado Luis Enrique Vargas Montecinos, si no tuviere que estar privado de libertad por otro motivo.

Déjese copia autorizada de la presenta sentencia en la causa RIT 878-2006 RUC 0500438587-1 del Juzgado de Litueche, que se tiene a la vista.

Regístrese, archívese y en su oportunidad devuélvase la causa tenida a la vista.

Póngase lo resuelto en conocimiento, para los fines a que diere lugar, del Fiscal local de Litueche, en la forma más expedita, dejándose constancia de ello.

Acordado con el voto en contra del abogado integrante Sra. Latife, quien estuvo por rechazar el presente recurso, ya que en su concepto el amparado según consta de los antecedentes allegados al expediente, se encuentra privado de libertad, por cuanto está cumpliendo dos condenas de presidio menor en su grado mínimo, en virtud de una sentencia ejecutoriada dictada por una autoridad facultada para ello (Juez de Garantía de Litueche), dentro de un procedimiento legalmente tramitado, con arreglo a derecho y dentro de los casos previstos por la

ley, sin que el tiempo que estuvo privado de libertad en la causa seguida ante el Juzgado de Garantía de Angol pueda ser contabilizado como abono, en aquella seguida ante el mencionado Juzgado de Litueche, por no existir facultad para ello.

Redacción del ministro Sr. Miguel Vázquez Plaza.

Rol Nº 547-2006

Anexo II. Texto de SCS Rol N° 4734-06, 06/12/06 y SCA Rancagua, Rol N° 244-2006, 07/09/06. Queja del Ministerio Público contra ministros de Corte de Apelaciones de Rancagua.

A) Corte Suprema

Santiago, seis de diciembre de dos mil seis.

Vistos:

El Fiscal Regional de la Sexta Región don José Luis Pérez Calaf, ha interpuesto recurso de queja en contra de los Ministros de la I. Corte de Apelaciones de Rancagua, señores Carlos Aránguiz Zúñiga, Raúl Mera Muñoz y abogada integrante señora María Latife Anich, quienes en su concepto, han cometido falta o abuso en la resolución pronunciada en los autos Rol N° 244-05, de fecha 7 de septiembre pasado, quienes conociendo por vía de un recurso de apelación deducido en el proceso Rit 635-06, Ruc 0600017212-8, revocaron la resolución dictada en dichos antecedentes por el Juez de Garantía de San Fernando que había negado lugar a dictar el sobreseimiento definitivo pedido por el imputado en la audiencia de preparación de juicio oral, declarando en su lugar, que se accede a dicha solicitud, vulnerando con ello la autonomía del Ministerio Público respecto del ejercicio de la acción penal pública, consagrada en el artículo 83 de la Constitución Política de la República.

Aduce el recurrente, que la finalidad de la etapa intermedia o de preparación del juicio oral es de naturaleza cautelar a fin de que se lleve a efecto el procedimiento de manera eficiente y válida, que se inicia con la acusación del Ministerio Público que detenta el ejercicio de la persecución penal contra el acusado, potestad que se ha radicado fundamentalmente en éste, y sólo excepcionalmente en el juez de garantía y acusador particular.

Añade, que en nuestro sistema sólo se contempla el control positivo de la acusación, permitiendo al Juez de Garantía rechazarla por vicios formales y por la aceptación de excepciones de previo y especial pronunciamiento.

Si bien el Código Procesal Penal reconoce tanto al Ministerio Público como al acusado, la facultad de solicitar el sobreseimiento definitivo, su procedencia esta determinada por el momento en que se formula y por la causal invocada.

Estima esta parte, que durante la etapa de preparación del juicio oral existen limitaciones para declarar el sobreseimiento, debiendo el tribunal tener en consideración al momento de resolver la posición del Ministerio Público, que es el órgano del Estado al cual se ha encomendado la persecución penal.

Por el contrario, si la solicitud de sobreseimiento proviene de la defensa, salvo que se trate de excepciones de previo y especial pronunciamiento, conforme al artículo 271 del Código del Ramo, es necesario que su decisión se adopte teniendo en consideración lo anotado en cuanto la convicción acusatoria corresponde al Ministerio Público, por lo que si este ha decidido acusar, deberá preferirse tal

determinación, de otro modo, se produce una intromisión del órgano jurisdiccional en las potestades de aquel.

Como consecuencia de lo expuesto, por haberse cometido falta o abuso grave, pide la recurrente que se deje sin efecto la resolución de la Corte de Apelaciones de Rancagua y se la reemplace por otra que deje sin efecto el sobreseimiento definitivo.

A fs. 23 informaron los Jueces recurridos instando por el rechazo del recurso en razón de no haber incurrido en la falta o abuso que se les atribuye.

En primer término, sostienen la improcedencia del presente arbitrio, desde que el mismo no se contempla en el nuevo procedimiento, legislación que es posterior a la que lo consagra y que se contiene en el Código Orgánico del Tribunales.

En segundo lugar estiman que el Ministerio Público pretendía perseguir la responsabilidad del imputado por un delito de desacato constituido por la renuencia de éste a obedecer una orden judicial dispuesta en la etapa de cumplimiento de una medida de protección, sin que se le hubiera sido intimado para ello debido a que se trataba de un tercero, de manera que no resultaba procedente imputarle autoría u otra forma de participación.

Exponen que con tal decisión no se ha afectado la autonomía del Ministerio Público, porque los motivos que ahora invoca no fueron alegados en su oportunidad, los que por ello no pudieron ser tenidos en cuenta al momento de decidir, habiéndose producido una renuncia tácita a invocarlos.

Además, indican, el artículo 93 letra f) del Código Procesal Penal, establece como derecho y garantía del imputado que éste puede durante todo el proceso solicitar el sobreseimiento definitivo de la causa y recurrir en contra de la resolución que lo rechace, de este modo no existe la pretendida limitación establecida por el Ministerio Público.

A fs. 26 se trajeron los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que, la decisión en el presente recurso de queja requiere determinar si la facultad del imputado que le reconoce el artículo 93 letra f) del Código Procesal Penal, para hacer valer hasta la terminación del proceso los derechos y garantías que le confieren las leyes, en especial el derecho a solicitar el sobreseimiento definitivo de la causa y recurrir contra la resolución que lo rechazare, encuentra limitaciones por la actividad del Ministerio Público que ejerce sus funciones propias y privativas de investigar y acusar, y como consecuencia de ello, si la decisión de los jueces recurridos se encuentra ajustada a derecho o por el contrario importa haber incurrido en falta o abuso, como consecuencia de vulnerar la autonomía del Ministerio Público al impedirle, con el sobreseimiento pronunciado, ejercer atribuciones que le son propias;

Segundo: Que, como lo señala el recurrente, en el nuevo sistema procesal penal, de naturaleza acusatoria, no cabe duda que el ejercicio de la persecución penal corresponde de manera exclusiva al Ministerio Público, salvo las excepciones que contempla, estableciéndose además, una prohibición absoluta para dicho órgano

de ejercer funciones jurisdiccionales propias de los tribunales, delimitación que se origina sin duda, en los diversos roles y ámbitos en que uno y otro deben desenvolverse, sin perjuicio de la necesaria interrelación que impone el sistema de juzgamiento como un solo todo y que lo hace operativo, eficiente y oportuno;

Tercero: Que, también resulta pertinente precisar, que el nuevo sistema procesal penal contempla etapas procesales claras y definidas, con un desarrollo lógico, concatenado y progresivo, cuyo fin es precisamente el juzgamiento del imputado, sin perjuicio de su conclusión anticipada por otros motivos, uno de los cuales es el sobreseimiento, ya sea por requerimiento del Ministerio Público o del imputado, atribución que se agota para estos, con su solicitud formal, correspondiendo al tribunal la decisión final, la que es esencialmente jurisdiccional;

Cuarto: Que, es menester dejar asentado además, que el cuestionamiento del Fiscal está dado en la presunta intromisión judicial en atribuciones que le son propias y que resulta de la decisión adoptada por la Corte de Apelaciones de Rancagua de sobreseer la causa, lo que ha significado la paralización de la prosecución de la persecución penal contra su voluntad, quien habida formación de su convicción acusatoria en el caso concreto, había formulado acusación en contra del imputado. Empero, no ha cuestionado la decisión en cuanto a su mérito o exigencias de fondo, lo que trasunta la aceptación de sus presupuestos;

Quinto: Que, por otro lado, es un hecho cierto que el Ministerio Público formuló acusación contra el imputado, por lo que su pretensión o atribución acusatoria conforme a su convicción, no aparece que hubiese sido coartada, ni limitada en cuanto al ejercicio de dicha potestad. Sin embargo, ello no puede entenderse como una limitación, impedimento o circunstancia conclusiva del derecho que le asiste al acusado de solicitar en cualquier estado del proceso y sin restricciones, esto es, hasta su fin natural, el sobreseimiento de la causa, tanto es así que expresamente se acepta que en la etapa intermedia pueda formular excepciones de previo y especial pronunciamiento las que necesariamente, de hacerse lugar a ellas, llevarán a la conclusión del procedimiento en esta etapa a menos que se difiera su resolución para el Juicio Oral, decisión esta última que es asimismo de naturaleza jurisdiccional;

Sexto: Que, por lo demás, es altamente conveniente para el adecuado funcionamiento general del sistema procesal penal, evitar llevar a juicio oral acusaciones cuyo sustento puede ser impugnado por esta vía previa y en ejercicio de un legítimo derecho que se reconoce al acusado, sin que por ello pueda entenderse que se está ejerciendo un control de mérito o de fondo del ejercicio de dicha atribución del órgano persecutor o de la acusación misma y que importe restringir las facultades de dicho ente, ni importe una intromisión en sus atribuciones, sino que el reconocimiento de los derechos procesales que en este ámbito y sin limitación se consagran respecto de los imputados y en cuya virtud se pone a los tribunales en situación de ejercer sus potestades jurisdiccionales;

Séptimo: Que, la facultad del juez de garantía, para disponer el sobreseimiento definitivo está consignada en las siguientes disposiciones del Código Procesal Penal: artículo 247, en las dos situaciones que contempla, una cuando citado el interviniente a una audiencia para el cierre de la investigación, el Fiscal no compareciere o se negare a declarar el cierre de ella, y la otra, cuando transcurrido el plazo adicional de 10 días para deducir acusación, no lo hiciere; artículo 250, que establece que el Juez de Garantía decretará el sobreseimiento definitivo, entre otros casos, cuando el hecho investigado no fuere constitutivo de delito, causal que fue invocada por el imputado; artículo 256, cuando el Fiscal, adoptada la decisión de no perseverar en el procedimiento, solicitare al Juez de Garantía la dictación de la resolución de sobreseimiento; artículo 270, que establece que si el Ministerio Público no subsanare oportunamente los vicios formales advertidos en la acusación, el Juez de Garantía procederá a decretar el sobreseimiento definitivo, salvo que hubiere también querellante particular, con quien continuará el procedimiento; y, artículo 271, que contempla también otro caso en que el Juez de Garantía, ante el hecho de tener que resolver las excepciones de previo y especial pronunciamiento que contiene el artículo 264 del Código en referencia, distintas de aquellas allí señaladas, está autorizado para disponer el sobreseimiento definitivo, siempre que el fundamento de la decisión se encontrare suficientemente justificado en los antecedentes de la investigación; y,

Octavo: Que así las cosas, y teniéndose especialmente presente, que la decisión cuestionada no fue controvertida en su merito, que los jueces recurridos han actuado dentro del ámbito de sus atribuciones, conociendo de un recurso de apelación legalmente interpuesto por quien se encontraba facultado para deducirlo y sin que aparezca o se haya acreditado que con antelación se hubiese cuestionado por el Ministerio Público la procedencia de dicho sobreseimiento en cuanto a su oportunidad, sólo cabe concluir que los sentenciadores han obrado con arreglo a derecho, y que no han cometido falta o abuso en la dictación de la resolución que por esta vía se impugna.

Y vistos, además, lo dispuesto en los artículos 545, 548 y 549 del Código Orgánico de Tribunales y Auto Acordado sobre tramitación del recurso de queja, de 1º de diciembre de 1972, se declara que **se rechaza** el recurso de queja deducido en lo principal de fs. 7 por el señor Fiscal Regional del Ministerio Público de la Región de O'Higgins, en contra de una Sala de la Itma. Corte de Apelaciones de Rancagua.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Redacción del Ministro Sr. Rubén Ballesteros C.

Rol Nº 4734-06.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Alberto Chaigneau del C., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C. y los abogados integrantes Sres. Fernando Castro A. y Carlos Künsemüller L. Autoriza el Secretario de esta Corte Suprema don Carlos Meneses Pizarro,

B) Corte de Apelaciones de Rancagua

Rancagua, **siete de septiembre de dos mil seis.**

Siendo las 10,03 horas, ante la Segunda Sala de esta Corte de Apelaciones, integrada por los Ministros señores Aránguiz y Mera y Abogado Integrante señora Latife, se lleva a efecto la audiencia pública para conocer y resolver el recurso de apelación deducido por la defensa del imputado Fermín Edilio Pérez Pereira, en contra de la resolución dictada por el Tribunal de Garantía de San Fernando, en la audiencia de fecha 16 de agosto del año en curso, en cuanto a que no dio lugar al sobreseimiento definitivo fundado en las causales establecidas en las letras a), b) y c) del artículo 250 del Código Procesal Penal.

Asisten a la audiencia por la defensa el abogado Sr. Saturnino Muñoz Briceño y por el Ministerio Público el abogado don Roberto Díaz Quintanilla. El recurrente solicita se acoja el recurso, refiriéndose solamente a la causal contemplada en la letra a) del artículo 250 ya citado, señalando que se pretende perseguir el delito de desacato respecto de un imputado que no ha sido parte del recurso de protección sobre el que recayó el fallo cuyo incumplimiento se le atribuye.

Por su parte el Ministerio Público solicita que se confirme la resolución apelada, haciendo presente el efecto obligatorio general que atribuye a las sentencias de protección y la circunstancia de que esta Corte ya se pronunció sobre el punto por fallo recaído en sus autos rol 112-2006.

Luego que ambas partes replicaran, el Tribunal resolvió lo siguiente:

Oídos los intervinientes y considerando:

1.- Que ante todo, esta Corte, en su fallo recaído sobre esta misma investigación, en sus autos rol 112-2006, confirmó la decisión de primer grado por sus propios fundamentos y éstos, en lo que se refiere a la causal ahora alegada en estrados y que se analizará a continuación, únicamente decía que al momento de la formalización no era el tiempo de resolver el punto, y no lo era porque la etapa de indagación no había concluido.

2.- Que, en efecto, la Corte sostiene su tesis de entonces, porque mientras la investigación estuviera abierta podía formalizarse a otra persona y podía llegarse, sobre la base del hecho objetivo denunciado, a construirse una participación del imputado en ese suceso. Ahora, en cambio, la investigación está cerrada y es el momento de determinar si resultando ser Fermín Pérez el único acusado, es posible que el hecho que se le atribuye sea constitutivo de delito.

3.- Que asumiendo la posición del Ministerio Público, y admitiendo entonces que la sentencia de protección tenga efectos erga omnes, ese efecto sólo puede consistir

en que con él se habilite para que el Tribunal ordene directamente a cualquier persona, ajena al recurrido, abstenerse de entorpecer lo mandado cumplir en el fallo. Pero la sentencia en sí, obviamente no puede obligar en forma directa a un tercero respecto del cual el fallo nada dispone y que, por lo mismo ni siquiera está obligado a conocer. Así pues, la conducta de desobedecer la sentencia misma, es típica sólo para el que fue notificado de ella, por dirigirse contra él su mandato. Un tercero que no es el recurrido y a quien nada se le ha notificado, no cumple el tipo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil por la circunstancia de ejecutar un acto que objetivamente contradiga esa resolución, pues la ley exige que se desobedezca "lo ordenado cumplir" y al tercero, nada se le ha ordenado.

4.- Que resultando en la especie que contra ese tercero nada dispuso el fallo de protección y, como lo admitió en estrados el apoderado del Ministerio Público, que luego nada se le notificó en cuanto a apercibirlo a respetar la sentencia en cuestión, es evidente que su conducta de cerrar el camino no es típica, ya que no ha desobedecido ni ha podido en verdad desobedecer una orden que jamás se le dio. Como bien dijo el defensor en estrados, otra cosa es que Pérez pudiera haber participado del delito en cuanto su autora fuera la recurrida, pero la conducta del tercero, desconectada de una acción atribuida a aquella, es necesariamente atípica, y como la Fiscalía cerró la investigación sin formalizarla respecto de nadie más y acusó a Pérez precisamente en forma independiente y exclusiva, no cabe sino admitir la petici 4.- Que resultando en la especie que contra ese tercero nada dispuso el fallo de protección y, como lo admitió en estrados el apoderado del Ministerio Público, que luego nada se le notificó en cuanto a apercibirlo a respetar la sentencia en cuestión, es evidente que su conducta de cerrar el camino no es típica, ya que no ha desobedecido ni ha podido en verdad desobedecer una orden que jamás se le dio. Como bien dijo el defensor en estrados, otra cosa es que Pérez pudiera haber participado del delito en cuanto su autora fuera la recurrida, pero la conducta del tercero, desconectada de una acción atribuida a aquella, es necesariamente atípica, y como la Fiscalía cerró la investigación sin formalizarla respecto de nadie más y acusó a Pérez precisamente en forma independiente y exclusiva, no cabe sino admitir la petición de sobreseimiento que se formulara.

Y visto además lo dispuesto por los artículos 93 letra f), 250 letra a) y 358 del Código Procesal Penal, se revoca en lo apelado la resolución dictada en audiencia de dieciséis de agosto de dos mil seis, cuya acta corre de fs. 9 a 16 de estos autos, y en su lugar se declara que se sobresee definitivamente en estos autos respecto del imputado Fermín Edilio Pérez Pereira, por no ser constitutivo de delito el hecho que a él se imputa.

Regístrese y devuélvase.

RoI Nº 244-2006.

Se levanta la presente acta que firman este Tribunal, conjuntamente con el Relator que actúa como ministro de fe.

Anexo III. Texto de SCS Rol N° 6052-06, 27/11/06 y SCA Talca, Rol N° 451-2006, 09/11/06. Caso contra Vladimir Leonardo Díaz Carmona.

A) Corte Suprema

Santiago, **veintisiete de noviembre de dos mil seis.**

A fojas 33: a lo principal y otrosí, téngase presente.

A fojas 35: téngase presente.

Vistos y teniendo únicamente presente:

1.- Que el artículo 127 del Código Procesal Penal contempla el ejercicio de la facultad de los jueces para ordenar la detención de los imputados, distinguiendo dos situaciones diferentes, a saber: la general, del inciso primero, cuando se trata de la obligación de éste de comparecer al llamado judicial para una audiencia común, y la especial del inciso segundo, cuando dicha audiencia supone la presencia del imputado como condición de la misma;

2.- Que el inciso segundo exige, a diferencia del inciso primero, el cumplimiento de emplazamiento legal previo de la respectiva orden de citación y falta de comparecencia del citado sin causa justificada;

3.- Que el caso de autos se encuentra regido particularmente por el referido inciso segundo, toda vez que se relaciona con la normativa del párrafo 5°, del Título I, Libro II del Código Procesal Penal sobre formalización de la investigación, particularmente en lo que se expresa en los artículos 229 y 231 del mismo cuerpo legal, ya que la audiencia a la cual corresponde que sea citado el amparado, debe ser legalmente notificada, y haberse puesto después de ello en situación de rebeldía, lo que no se cumplió debidamente.

4.- Que en consecuencia, la orden de detención expedida por el Juez del Juzgado de Garantía de Talca lo ha sido con infracción a lo dispuesto en las normas citadas y artículo 21 de la Constitución Política de la República.

Por estas consideraciones, Por estas consideraciones, **se revoca** la resolución en alzada de nueve de noviembre del año en curso, escrita a fojas 23, en cuanto rechaza el recurso de amparo interpuesto a favor de Vladimir Leonardo Díaz Carmona y en su lugar se declara que **se acoge** el referido recurso, interpuesto a lo principal de fojas 3, y se deja sin efecto la orden de detención dictada por el señor Juez de Garantía de Talca, con fecha 26 de septiembre del presenta año, en contra del amparado.

Acordada con el voto en contra del abogado integrante Sr. Cárcamo, quien estuvo por confirmar la referida resolución en virtud de sus propios fundamentos

Comuníquese lo resuelto por la vía más expedita.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 6052-06.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Nibaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C. y los abogados integrantes Sres. Fernando Castro A. y Juan Carlos Cárcamo O. Autoriza el Secretario de esta Corte Suprema don Carlos Meneses Pizarro.

B) Corte de Apelaciones de Talca

Talca, **nueve de noviembre de dos mil seis.**

VISTO Y CONSIDERANDO:

1°. Que, a fojas 3, se presenta don Roberto Montecinos Flores, abogado, en representación de don Vladimir Leornado Díaz Carmona, fonoaudiólogo, quien recurre de amparo a favor del segundo, porque se ha dictado por la juez doña Marta Asiaín Madariaga, del Juzgado de Garantía de Talca, una orden de detención en su contra, en los autos RIT N° 7300-2006 de dicho tribunal, con fecha veintiséis de septiembre del presente año.

Expone que su defendido siempre ha colaborado con las diligencias de la investigación, ha prestado declaración sobre los hechos investigados, renunciando a su derecho a guardar silencio, por lo que la presunción del Ministerio Público en orden a estimar que "de solicitar una audiencia para formalizar cargos y citar al amparado- éste podría evitar el accionar de la justicia y una posible prisión preventiva, no tiene asidero legal ni fáctico, pasando a llevar los principios y garantías fundamentales de todo imputado.

Concluye solicitando a esta Corte, previo informe de la juez recurrida, que se deje sin efecto la citada orden, restableciendo el imperio del derecho.

2°. Que, a fojas 21, informando el Juez Presidente del Juzgado de Garantía de Talca, don Jorge Ulloa Bravo, indica que la aludida juez no se encuentra en el tribunal, por estar en comisión en la Academia Judicial, adjuntando al efecto los antecedentes tenidos a la vista por la juez para la dictación de dicha resolución.

3°. Que de los antecedentes de autos y de los datos entregados en la vista del recurso por los intervinientes que concurrieron a ella, se colige que la orden de detención dada por el tribunal competente para expedirla se sustenta en el artículo 127 del Código Procesal Penal y en piezas probatorias que la fundamentan, en virtud de lo cual por medio de ella no se encuentra ilegalmente afectado el derecho a la libertad personal del amparado.

Y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre tramitación y

fallo del Recurso de Amparo, Y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre tramitación y fallo del Recurso de Amparo, **SE RECHAZA** el recurso de amparo interpuesto a fojas 3.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

RoI N° 451-2006-R.P.P.

Anexo IV.- Texto SCS Rol N° 5657-06, 06/11/06 y SCA Valdivia, Rol N° 398-2006, 20/10/06 . Caso contra Raúl Alejandro Ramírez Cea.

A) Corte Suprema

Santiago, **seis de noviembre de dos mil seis.**

Vistos:

Se confirma la sentencia apelada de veinte de octubre del año en curso, escrita de fojas 13 a 17.

Regístrese y devuélvase con su agregado.

Rol N° 5657-06.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C., Hugo Dolmestch U. y los abogados integrantes Sres. Fernando Castro A. y Juan Carlos Cárcamo O. Autoriza el Secretario de esta Corte Suprema don Carlos Meneses Pizarro.

B) Corte de Apelaciones de Valdivia

VALDIVIA, **veinte de octubre de dos mil seis.**

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

1º) A fojas 1 comparece don Daniel Esteban Medina Berrocal, Defensor Penal Público licitado, domiciliado en Cochrane N° 375, Valdivia, e interpone recurso de amparo a favor del imputado Raúl Alejandro Ramírez Cea, por cuanto el amparado permanece privado de libertad en el Centro de Detención Preventiva de Valdivia, a título de prisión preventiva, con infracción de la Constitución y las leyes, en razón de la resolución dictada en autos RIT 2055-06 del Juzgado de Garantía de Valdivia.

Sostiene el recurrente que el día siete de octubre del año en curso se realizó en el Juzgado de Garantía de Valdivia, audiencia de control de detención respecto del imputado Raúl Ramírez Cea, quien, conforme a la exposición de los hechos efectuada por el Ministerio Público, habría sido detenido por personal de Carabineros a las 6,20 horas del mismo día, en la vía pública, a la altura del número 725 de la calle Arauco en Valdivia. Se indica en el parte que "efectuado un recorrido por las inmediaciones del domicilio afectado, en calle Arauco frente al N° 725 se sorprendió a un individuo al cual ante la presencia del personal de Carabineros demostró actitudes de nerviosismo, motivo por el cual se procedió a un control de identidad de este siendo identificado como Raúl Alejandro Ramírez Cea, 21 años, soltero, sin oficio, medios, chileno, F/N. 12.05.1985, c/i. N°

16.161.337-1, dom. Villa Los Presidentes, calle Luis Cruz Martínez N° 601, el cual al ser presentado a los testigos fue reconocido por Giselle Fernández Ormeño Ormeño, como uno de los individuos que ingresó al inmueble". En otras palabras, controlada su identidad, con tinuó retenido indebidamente, mudando el control de identidad en una medida cautelar de detención ilegal practicada por Carabineros, a pesar de no existir indicios que lo vincularan a un delito; además, no se encontraron especies en su poder. Pues bien, el Juez de Garantía declaró ilegal la detención, por no haberse observado lo prescrito en el artículo 85 del Código Procesal Penal. Así, estando ilegalmente "retenido" y habiendo terminado el control de identidad se realizó una diligencia de reconocimiento de la víctima y de testigos, que lo reconocieron, procediéndose sólo entonces a su detención.

Por otra parte, el Juez de Garantía, desconociendo lo anteriormente resuelto, y la presunción de inocencia, sostuvo que se daban los presupuestos del artículo 140, letra b), del Código Procesal Penal, en cuanto, en su concepto, existen antecedentes que permiten presumir fundadamente en que el imputado ha tenido participación en el delito, con las diligencias que provenían de una detención declarada ilegal y "otras que se producirán que confirman los indicios de la participación". En circunstancias que los antecedentes que existían hasta ese momento eran: a) las especies sustraídas; b) una grabación en un video (que no capta su imagen, sino la de un tercero); y c) las diligencias practicadas al imputado, quien, conforme lo resolvió el mismo Juez de Garantía, se encontraba ilegalmente detenido; esto es, la prueba provenía de una diligencia declarada ilegal (art. 276 CPP). En consecuencia, la resolución que declaró la ilegalidad de la detención afectó la legalidad de las diligencias desarrolladas posteriormente, la que debe excluirse. Dichas diligencias, en su concepto, no pueden formar la convicción que exige la letra b) del artículo 140 del CPP; menos aquella que ha decretado su prisión preventiva, pues infringió la Constitución (art. 19 N° 7) y las leyes, en particular, los artículos 4, 5, 140 y 276 del CPP), sin que exista fundamento alguno, que se ciña a la ley, que funde dicha determinación.

El recurso de amparo se interpone en contra de don Jorge Rivas Alvarez, quien en su calidad de Juez de Garantía de Valdivia decretó la prisión preventiva del imputado Raúl Alejandro Ramírez Cea, quien permanece privado de libertad en el Centro de Detención Preventiva de Valdivia.

Termina solicitando se tenga por interpuesto recurso de amparo a favor del imputado Raúl Alejandro Ramírez Cea, ante la Iltrma. Corte de Apelaciones de Valdivia para que conociendo del mismo ordene se guarden las formalidades legales y se adopten de inmediato las providencias que juzgue necesarias para reestablecer el imperio del Derecho y asegurar la debida protección del afectado y, en consecuencia, se reconozca el derecho a la libertad del amparado, quedado sin efecto la medida cautelar de prisión preventiva que recae sobre él cuyo sustento descansa en una detención declarada ilegal por el Juez.

2º) Que a fojas 8 informa don Jorge Rivas Alvarez, Juez de Garantía de Valdivia, quien solicita el rechazo del recurso, pues, en su concepto, dicha acción está establecida en el artículo 95 del Código Procesal Penal, es decir, debe ser entablada ante el Juez de Garantía, cuyo párrafo final establece que "si la privación ilegal hubiese sido ordenada por resolución judicial, su legalidad sólo

podrá impugnarse por los medios procesales que correspondan ante el tribunal que la haya dictado", sin perjuicio de lo establecido en el artículo 21 del texto legal. Así, en su concepto, resulta improcedente recurrir de amparo ante detención librada por el Juez de Garantía, evidentemente, en el ejercicio de sus facultades privativas en conformidad a la ley, como tampoco procede el examen de los hechos y fundamentos tenidos en consideración al dictarla, pues para ello está el recurso de apelación. En el presente caso, añade, no se está en presencia de una simple detención, sino ante la imposición de la medida cautelar de prisión preventiva dictada por el Juez llamado por la ley al efecto. En subsidio, informa que el recurso se funda, en síntesis, en el hecho de haberse impuesto la cautelar de prisión preventiva con los fundamentos por los que se declaró ilegal la detención. Señala que en una mirada general pudiera parecer razonable tal planteamiento, pero una aproximación a los hechos conduce a una conclusión distinta. En efecto, reconoce que el procedimiento se inició por un *control de identidad*, en donde *a posteriori* se condujo al controlado a presencia de víctimas o testigos que lo reconocieron como uno de los hechores del ilícito por el que se le formalizó. En consecuencia, se está ante una detención en flagrancia, pero se llegó a esto, añade, en un período en que el controlado debía encontrarse en libertad por haber concluido el control de identidad, con lo que la detención resultaba ilegal. Todo ello a pesar de que testigos presenciales señalaron al imputado como autor de un delito cometido en un tiempo inmediato, situación prevista en la letra e) del artículo 130 del Código Procesal Penal, que contempla la flagrancia. Pero se utilizó la figura del control de identidad con fines distintos a su naturaleza, como medio para configurar la participación en una hipótesis que admite la detención, esto es, la de flagrancia, más aún, dicho control se inició a raíz de la muy discutible apreciación policial de que el sujeto a controlar había demostrado nerviosismo ante la presencia de los policías. Así las cosas, declaró la ilegalidad de la detención, ante lo cual el Ministerio Público formalizó por el delito de robo en lugar habitado solicitando la prisión preventiva, a lo que se accedió. Con ello, añade, se abrió un "escenario" distinto, el marco establecido en el artículo 140, letra b) del Código Procesal Penal, el que entrega al Juez el estándar de exigencias para tener por acreditada la participación del inculpado, puesto que la existencia del delito no estaba en discusión. Añade que estimó que efectivamente existían tales antecedentes, los que si bien no legitimaban la detención, sí formaban su convicción sobre la participación. Si tales antecedentes, atendida la etapa preliminar de inicio de la investigación, pudieren constituir una prueba ilícita en el probatorio del futuro juicio, tal discusión corresponde efectuarla, fundamentalmente, en el auto de apertura del juicio oral, quizás en la prueba. A *fortiori*, indica que Juzgador fundó su resolución en el sentido de que si aún mediante un proceso de supresión hipotética se hiciere omisión de todo lo relativo a la detención, quedaban vigentes elementos de convicción anteriores a la misma, como la efectiva sustracción de las especies, testigos que vieron al imputado. Los "otros" elementos de prueba a que se hizo alusión decían relación con el mejoramiento de los indicios que se entendieran descartados o que pudieran ser estimados como prueba lícita, finalmente.

3º) Que nuestro Ordenamiento establece dos especies de amparo: uno, de carácter especial, y de índole legal, establecido en el artículo 95 del Código Procesal Penal, y otro, el amparo constitucional o *habeas corpus* establecido en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, de carácter general, en concordancia con lo dispuesto por el párrafo final del artículo 95 citado. En efecto, se ha interpuesto el *habeas hábeas* constitucional, que es, precisamente, el interpuesto válidamente por el recurrente de autos, como una garantía instrumental del derecho de defensa, y que obliga, en el caso de autos, a revisar el presupuesto material que justifica la medida cautelar decretada, especialmente, en lo que se refiere a su participación.

4º) Que, según se desprende del mérito de los antecedentes, lo expuesto por el recurrente y por el representante del Ministerio Público, y lo informado por el Juez de Garantía, la resolución que decretó la prisión preventiva contra el amparado, se realizó en las siguientes condiciones: declarada la ilegalidad de la detención se procedió a formalizar al imputado por el delito de robo en lugar habitado, y el Juez fundado en el artículo 140 del Código Procesal Penal dio lugar a la medida precautoria personal.

5º) Que, sin perjuicio de las motivaciones que haya tenido el Juez para decretar la prisión preventiva y teniendo presente que la licitud de pruebas es una cuestión que, en definitiva, reconoce el principio de bilateralidad, lo cierto es que la formalización y la consecuente privación de libertad del imputado se vio facilitada únicamente por el hecho de haberse encontrado ante el Juez en condiciones ilegales, detención que cesó al momento de decretarse la ilegalidad de la detención. Por lo tanto, el imputado estaba ilegalmente detenido al momento de la formalización y la consiguiente medida cautelar que le causa una lesión ilegítima a su libertad personal.

Y de acuerdo, además, con lo dispuesto en el artículo 19 N° 7 y 21 de la Constitución Política de la República, y lo establecido en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Amparo, **SE RESUELVE:**

QUE **SE ACOGE** el recurso de amparo deducido a fojas 01 y, en consecuencia, se dispone la inmediata libertad del amparado don RAUL ALEJANDRO RAMÍREZ CEA y, asimismo, se deja sin efecto la medida cautelar de prisión preventiva librada a su respecto en los autos RIT 2055-06 del Juzgado de Garantía de Valdivia.

Regístrese, comuníquese vía fax y archívese en su oportunidad.

Rol N° 398-2006.

Redacción del Abogado Integrante señor Edinson Antonio Lara Aguayo.