

C.A. de Santiago

Santiago, dieciocho de octubre de dos mil diecinueve.

Al folio N° 469308: téngase presente.

Vistos:

Primero: Que el abogado don Maximiliano Murath Mansilla dedujo recurso de amparo en favor de **Rodrigo Pérez Martínez**, chileno, cédula de identidad N° 7.055.254-K, oficial en retiro del Ejército de Chile, domiciliado y recluido en el Centro de Cumplimiento Penitenciario de Punta Peuco, en contra de Gendarmería de Chile por vulnerar su derecho de libertad personal contemplada en el numeral 7 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, ya que a pesar de cumplir plenamente los requisitos establecidos en la normativa aplicable para que se le reconozca su derecho a la salida dominical, éste le fue rechazado de manera arbitraria e ilegal.

Señala que el Sr. Pérez Martínez, habiendo cumplido el tiempo mínimo para postular al beneficio de salida dominical, y teniendo un informe favorable, decidió postular a dicho permiso de salida de domingo, según lo prescriben los artículos 96 y 103 del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios.

Por otra parte, el artículo 110 del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios señala que los requisitos necesarios para cualquier postulante respecto al caso específico de la salida dominical serán 4, todos los cuales son cumplidos a cabalidad por el amparado.

Añade que por modificación del año 2016 se agregó otro requisito, que a pesar de que estima que no es aplicable al amparado, igualmente fue revisado y aplicado por el Consejo Técnico que analizó la solicitud de permiso de salida dominical, citando a continuación el artículo 109 ter del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, que señala que además los postulantes: “...deberán acreditar por cualquier medio idóneo que han aportado antecedentes serios y efectivos en causas criminales por delitos de la misma naturaleza.



Al respecto, estima que el amparado también ha dado cumplimiento al requisito adicional, el cual consta de manera fehaciente en su condena respecto al delito por el cual está privado de libertad, en donde se le reconoce la circunstancia atenuante estipulada en el artículo 11 N° 9 del Código Penal por el ministro instructor y sustanciador de la causa en la sentencia de primera instancia Rol 39.122-C, y confirmada por esta Corte en causa criminal Rol Ingreso Corte 2015-2014. Sin embargo el Consejo Técnico, decidió rechazar la solicitud de salida dominical señalando que el amparado no cumplía con dicho requisito, porque la Excelentísima Corte Suprema al conocer de los recursos de casación de la causa por la cual cumple la condena, había desechado la atenuante.

Refiere que la norma es clara al señalar que los postulantes deberán acreditar el requisito del artículo 109 ter: “...por cualquier medio idóneo que han aportado antecedentes serios y efectivos en causas criminales...”, lo que no excluye el dictamen del Ministro instructor y sustanciador de la causa de 1ª instancia, quien además de reconocerle expresamente dicha atenuante, ha elaborado posteriormente un certificado de fecha 26 de agosto de 2019, dando cuenta que el Sr. Pérez Martínez prestó dicha colaboración sustancial al concederle la atenuante del artículo 11 numeral 9 del Código Penal, lo que fue confirmado por la Corte.

Señala entonces que cuando el sentido de la norma es clara, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu, como lo señala el artículo 19 del Código Civil, entender lo contrario implicaría que la norma debería haber señalado que dicha colaboración sólo podrá ser acreditada por un medio idóneo sólo cuando ha sido validada y ratificada por una sentencia de la Excelentísima Corte Suprema, la cual no es el caso porque la norma no hace esa distinción, y donde no distingue el legislador menos podrá distinguir el Consejo Técnico o juzgador.

Por otra parte, estima que Gendarmería actuó con manifiesta infracción al principio de irretroactividad de la ley al aplicarle artículos del DS N° 518 “Reglamento de Establecimientos penitenciarios” inexistentes en la versión vigente a la época de la comisión del delito y a la época dictación de la sentencia de primera y segunda instancia del delito cuya pena cumple



condena. En efecto, dicha norma reglamentaria no puede ser aplicada retroactivamente, pues si así fuese, el legislador reglamentario habría excedido su competencia, vulnerando el mandato de los artículos 1º, artículo 5 inciso 2º, artículo 6º, artículo 7, artículo 19 nº 2, artículo 19 nº 3 y 26 de la Constitución Política de la República, contraviniendo las bases en que se funda el Estado de Derecho, ya que se trata de una retroactividad desfavorable prohibida en el ámbito del Derecho penal.

A su juicio, la intención de rechazar un permiso de salida dominical de manera arbitraria y/o ilegal, significa que el Ejecutivo y el Estado de Chile se aleja de los procesos de rehabilitación, en los que deben realizarse los fines de la prevención especial asignados a las sanciones penales, especialmente privativas de libertad y el hecho de estar cumpliendo penas de lesa humanidad no obsta a que le sean concedidos beneficios intra-penitenciarios o la Salida Dominical, según lo ha establecido por la Corte Suprema.

Finaliza solicitando deje sin efecto la resolución efectuada en sesión del Consejo Técnico N° 16 del Centro de Cumplimiento Penitenciario de Punta Peuco, celebrado el 29 de agosto de 2019 respecto del amparado y se ordene de inmediato la concesión del beneficio de la Salida Dominical a don Rodrigo Pérez Martínez.

Segundo: Que informando, Gendarmería de Chile junto con remitir los antecedentes del amparado, señala que efectivamente el 29 de agosto pasado la solicitud de salida dominical efectuada por el amparado fue rechazada por no contar con el requisito que dispone el artículo 109 Ter del Decreto 518, Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, toda vez que si bien mediante Oficio 2551 de 4 de abril de 2019 el Sr. Director Regional Metropolitano emitió un pronunciamiento del Encargado de la Oficina Jurídica Regional respecto a que se tuvo en primera instancia por acreditada la colaboración del interno en relación al referido artículo 109 ter, aquello quedó sin efecto en atención a que con posterioridad se tuvieron a la vista nuevos antecedentes consistentes en la sentencia de reemplazo dictada el 21 de marzo de 2017 por la Excma. Corte Suprema en la que se determinó que “...en sus sucesivas declaraciones en relación a la operación



realizada, y su intervención en tales sucesos no alcanza a constituir suministro de elementos de relevancia y sustancialidad al esclarecimiento de los hechos, en términos de ser beneficiario con la atenuante de responsabilidad contemplada en el artículo 11 N°9 del Código Penal”.

Así, la decisión de no otorgar el beneficio dominical no carece de motivación sino que se funda, precisamente, en una sentencia de término que desconoce la acreditación de la atenuante por lo que no se puede tener por acreditada la colaboración efectiva del amparado.

Destaca además que los beneficios intrapenitenciarios no son un derecho sino que un beneficio al cual se postula y, por lo tanto, malamente se podría afectar un derecho del cual sea titular el amparado, no existiendo en definitiva vulneración o perturbación a garantía constitucional alguna del amparado por lo que solicita el rechazo del recurso.

Tercero: Que la solicitud de salida dominical efectuada por el amparado fue rechazada como se da cuenta en el Acta de Consejo Técnico, Sesión Ordinaria N° 16 celebrada el pasado 29 de agosto, decisión que aparece adoptada por don Cristian Albornoz Larenas, Mayor, Alcaide (S) C.C.P. Punta Peuco, en vista de la votación efectuada por el Honorable Consejo Técnico y señalando expresamente que el rechazo se funda en el no cumplimiento del requisito contemplado en el artículo 109 ter del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios al haber tomado conocimiento de la sentencia de la Excma. Corte Suprema, antes referida.

Así, el Alcaide (S) en su calidad de Presidente del Consejo, se limitó a hacer uso de la facultad que le confiere el artículo 98 del Decreto 518 de 22 de mayo de 2018, en cuanto a que la concesión de los beneficios señalados en el artículo 96 del mismo cuerpo legal, entre los que se encuentra la salida dominical, constituye una facultad privativa del Jefe del Establecimiento.

En consecuencia, el presente amparo debe rechazarse por cuanto la negativa del beneficio de salida dominical ha sido adoptada por la autoridad competente, en una resolución fundada y haciendo uso de las facultades que le otorga la ley y el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios.



Y de conformidad, también, con lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, **se rechaza** el recurso de amparo deducido a favor de **Rodrigo Pérez Martínez**.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Nº Amparo-2019-2019.



Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Alejandro Rivera M., Guillermo E. De La Barra D. y Abogado Integrante Jaime Bernardo Guerrero P. Santiago, dieciocho de octubre de dos mil diecinueve.

En Santiago, a dieciocho de octubre de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>