C.A. de Concepción

Concepción, dieciséis de octubre de dos mil diecinueve.

VISTO:

En estos antecedentes, Rol Corte 16202-2019, sobre recurso de protección, comparece Gerardo Alberto Concha Torres, abogado, domiciliado en calle O`Higgins Nº 1302, Santiago, en representación de Héctor Ricardo Agüero Valdés, e interpone recurso de protección en contra de Servicio de Registro Civil e Identificación, representado por su director Jorge Álvarez Vásquez, abogado, ambos domiciliados en calle Catedral 1772, Santiago.

Señala que su representado cometió un simple delito antes de la entrada en vigencia de la nueva reforma penal, aproximadamente entre el año 1999 y 2000, con la entrada en vigencia de la reforma y el cierre de los Juzgados del Crimen, provocó que su causa fuese siendo derivada hasta recaer en el 1° Juzgado Civil de Concepción, el que lo condenó con fecha 29 de Noviembre del 2011, sufriendo privación de libertad por 5 meses.

Relata que el recurrente durante el tiempo desde que fuera sometido a proceso hasta su condena, es decir casi 11 años, se mantuvo procesado y prontuariado, requisito del antiguo sistema inquisidor penal quedando en su certificado de antecedentes sin haber sido condenado aún, lo que tuvo como consecuencia que pasó 11 años de su vida con su certificado de antecedentes con un registro penal y con una orden de arraigo vigente. Agrega que no se benefició con la aplicación del Código Procesal Penal. Refiere que el recurrente fue condenado a 3 años un día, más 61 días de condena, por delitos simples. Agrega que desde la fecha de cometido el delito hasta al día de hoy han transcurrido casi 20 años, sin que Agüero Valdés hubiese vuelto a ser condenado por otro delito.

Indica que el Primer Juzgado Civil de Concepción con fecha 18 de febrero del 2019 en oficio Nº 194 del mismo año, dirigido al Jefe Subdepartamento Filiación Penal del Registro Civil e Identificación de Santiago señala: *"....Se ha ordenado oficiar a UD , a fin de que proceda a la eliminación de antecedentes de HECTOR RICARDO AGÜERO VALDES, RUN 14.372.363-1, por haber cumplido la pena impuesta".*

Posteriormente con fecha 25 de febrero del 2019, el recurrente acudió a las oficinas del Registro Civil en Santiago Centro, donde le informaron que debe hacer una solicitud pues ellos no registran ninguna orden, posteriormente el 07 de marzo concurre y le informaron que no han eliminado los antecedentes ni le dieron respuesta alguna.

WXYRMXHKSM

Sostiene que el Servicio de Registro Civil e Identificación a su criterio se encuentra en desacato de la orden del Primer Juzgado Civil de Concepción según lo dispuesto **en el artículo 38 de** la **Ley 18.216 modificada por la Ley 20.603. Señala que en Chile** el mandato de aplicación retroactiva tiene rango legal, artículo 18 inciso segundo del Código Penal y expresamente la Constitución Política solamente permite el efecto retroactivo favorable, además el principio de la favorabilidad se encuentra establecido como un mandato el Pacto Internacional de Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, por lo que puede afirmarse el rango supralegal de este principio.

Indica que la Ley 18.216 permite omitir o eliminar, según corresponda, la anotación a la que diera origen la pena sustitutiva. La imposición de una sentencia ejecutoriada de cualquiera de las medidas establecidas en la referida ley a quienes no hubieren sido condenados anteriormente por crimen o simple delito tendrá mérito suficiente para la omisión, en los certificados de antecedentes, de las anotaciones a las que diere lugar la sentencia condenatoria, y además quienes cumplen de manera satisfactoria cualquiera de las penas sustitutivas señaladas en el artículo primero de la ley 18.216, y si el individuo no registra condenas anteriores por crimen o simple delito, tendrá mérito suficiente para la eliminación definitiva, para todos los efectos legales y administrativos, de tales antecedentes prontuariales.

Señala que la ley dispone que una vez cumplida la pena sustitutiva, el tribunal que la declare cumplida deberá oficiar al Servicio de Registro Civil e Identificación, para que practique la eliminación correspondiente. Lo que hoy se le niega al recurrente y estando ordenado por un tribunal de justicia, en consecuencia, tanto para la omisión como para la eliminación de antecedentes penales contemplados en la Ley N° 18.216, se establece un régimen especial y autónomo, distinto al contenido en el DL 409 o en el DS 64. Constituye un régimen especial ya que la ley se encarga de establecer cuáles son las hipótesis en las cuales será procedente hacer la omisión o eliminación, según sea el caso, pero siempre dentro del ámbito de aquellas personas sujetas a medidas alternativas a las penas privativas de libertad.

Denuncia vulnerado el numeral 2 del artículo 19 de la Constitución Política de la República relacionado con el artículo 6 de la Carta Fundamental, ya que cumpliendo todas las condiciones el recurrente para el beneficio y que el Tribunal respectivo ordenara la eliminación de antecedentes, es el recurrido quien no ha cumplido, encontrándose en desacato.

Concluye señalando que el Primer Juzgado Civil de Concepción,

WXYRMXHKSM

habiendo realizado un análisis en derecho de no solo los antecedentes de derecho, si no que se cumplieran las condiciones, sumado a los antecedentes preliminares detallados en esta acción, ordenó al recurrido la eliminación de antecedentes, sin embargo, el recurrido al día de hoy no a cumplido con dicha orden, comportamiento que va totalmente opuesto al espíritu de la ley, y sobre todo al de la reinserción social al pretender desobedeciendo la orden seguir castigando un delito cometido hace ya más de 20 años.

Solicita ordenar la eliminación del extracto de filiación del señor Héctor Ricardo Agüero Valdés, conforme a lo ordenado por el tribunal respectivo para reestablecer el imperio del derecho.

Informó doña Ingrid Reyes Constant, Subdirectora Jurídica (S) del Servicio de Registro Civil e Identificación indicando que revisada la base de datos del Registro General de Condenas, se ha establecido que a la fecha de hoy don Héctor Ricardo Agüero Valdés, RUN N° 14.372.363-1, registra la anotación penal de causa Rol N° 47.256-2004, Primer del Juzgado de Letras en lo Civil de Concepción, condenado con fecha 14 de octubre de 2011 por el delito de autor de delitos reiterados de estafa a la pena de 3 años y un día de presidio menor en su grado máximo y multa de 11 UTM. También se le condena a la pena de 61 días de presidio menor en su grado mínimo y multa de 6 UTM. Registra pena cumplida. Hace presente que ese Servicio reconoció beneficio de omisión de antecedentes para Certificados de Antecedentes Penales para ingreso a la Administración Publica para Fines Especiales y para fines particulares, según lo **dispuesto en el artículo** 38 de la Ley 18.216.

Agrega que en virtud de lo expuesto y revisada la base de datos del Registro General de Condenas, se ha podido constatar que a la fecha el recurrente de autos registra una anotación penal lo que impide que ese Servicio pueda acceder a la eliminación en virtud de que el articulo 8 letra g), del Decreto supremo N° 64 de 1960 Sobre Prontuarios Penales y Certificados de Antecedentes del Ministerio de Justicia, exige entre otros requisitos que la pena no debe ser mayor a tres años, por lo que sólo le resta eliminar antecedentes penales vía Decreto Ley 409 de 1932, del Ministerio de Justicia.

Refiere que con fecha 27 de junio de 2012 se publicó en el Diario Oficial Ley N° 20.603 que modifica el encabezado de la Ley N° 18.216 que contempla el concepto de eliminación definitiva de los antecedentes prontuariales en el caso de cumplimiento satisfactorio de las penas sustitutivas que prevé esa misma ley, por personas que no hubieren sido condenados anteriormente por crimen o simple delito, excepto los certificados que se otorguen para el ingreso a las

WXYRMXHKSM

Fuerzas Armadas, de Orden, Gendarmería de Chile y los que se requieran para su agregación a un proceso criminal, excepción que mantiene la obligación para ese Servicio de informar la anotación penal tratándose de los certificados que allí indica, por lo que si se eliminara inmediatamente una vez cumplida satisfactoriamente la medida sustitutiva sería imposible dar cumplimiento con esta obligación.

Agrega que otro argumento se refiere a la eventual revocación de la pena sustitutiva por el quebrantamiento de condena, esta decisión trae como consecuencia la pérdida del beneficio de omisión, respecto de esa anotación prontuarial en aquellos certificados de antecedentes que correspondan, pretender lo contrario, señala, implicaría que cada vez que una persona cumple su condena procedería de inmediato la eliminación de la causa de su prontuario, situación que vulneraría lo establecido en el artículo 8º y 9º del Decreto Supremo N° 64 de 1960, normativa que establece las causales de eliminación de una anotación prontuarial, así como todo el mecanismo regulado por el Decreto Ley 409 de 1932, del Ministerio de Justicia.

Concluye indicando que el Servicio se encuentra imposibilitado de acceder al beneficio de eliminación de antecedentes solicitada, ya que las causales de eliminación se encuentran expresamente indicadas en el artículo 8 y 9 del decreto supremo N° 64 de 1960, del Ministerio de Justicia *"Sobre Prontuarios Penales y Certificados de Antecedentes"* que se encuentra obligado de respetar, por lo que no ha existido una actuación ilegal y/o arbitraria por parte de este Servicio, ya que se ha actuado con estricta sujeción a la normativa legal vigente.

Solicita rechazar el presente recurso de protección, con expresa condenación en costas.

Informó Margarita Sanhueza Núñez, Juez Titular del Primer Juzgado Civil de Concepción y continuador de los Juzgados del Crimen de Concepción y Talcahuano, señalando que se siguió ante ese tribunal causa rol 47.256 y acumuladas por el delito de estafa en contra de Héctor Ricardo Agüero Valdes, quien fuera condenado a las penas de tres años y día de presidio menor en su grado máximo más multa de 11 UTM, y 61 días de presidio menor en su grado mínimos más multa de 6 UTM, y accesorias legales correspondientes como autor de los delitos reiterados de estafa y ejercicio ilegal de la profesión, concediéndosele el beneficio de libertad vigilada, la que se encuentra terminada, la pena alternativa cumplida y se declaró prescrita la multa impuesta.

Agrega que este año el sentenciado, a través del letrado señor Concha, requirió de este tribunal la aplicación del artículo 38 de la Ley 18.216, a lo que en

WXYRMXHKSM

un principio no se accedió, pero se dio lugar a un recurso de reposición interpuesto, por lo que en febrero de este año se accedió oficiándose al Servicio de Registro Civil e Identificación, y se reiteró en julio pasado, al presentarse el referido letrado indicando que el Servicio señalado aun no daba cumplimiento a lo ordenado. Se adjuntan los oficios N°194-2019 de 18 de febrero y N°1.494-2019 de 23 de julio ambos del presente año, conforme lo resuelto en la causa.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

1°.- Que el recurso de protección establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes consagrados en la Carta Fundamental, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio.

2°.- Que es requisito indispensable para la plausibilidad de la acción de protección, la existencia de un acto u omisión arbitrario o ilegal, esto es, un evento contrario a la ley según el concepto contenido en el artículo 1 del Código Civil, o bien un evento que sea arbitrario, es decir, producto del mero capricho o voluntad infundada de quien incurre en él, y que provoque algunas de las consecuencias que se han enunciado, afectando a una o más de las garantías constitucionales preexistentes expresamente protegidas por la Constitución, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión del recurso.

Su objeto es que la respectiva Corte de Apelaciones adopte de inmediato las providencias necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección al afectado, es decir, se requiere que esté en posición de decretar medidas oportunas y concretas que puedan remediar la vulneración que se denuncia.

3° Que el recurrente estima se encuentran vulneradas sus garantías constitucionales atendido que a pesar de existir una resolución del Primer Juzgado de Letras en lo Civil de Concepción, que ordena la eliminación de los antecedentes penales derivados de la causa rol N° 47.256-2004, en que fue condenado Héctor Ricardo Agüero Valdés, RUN N° 14.372.363-1, el Servicio de Registro Civil e Identificación hasta la fecha no procede a dicha eliminación en el extracto de filiación y antecedentes respectivo.

Al efecto el ente gubernamental informa que efectivamente conforme lo ordenado por el mencionado tribunal, se han omitido los antecedentes penales del ya individualizado condenado, en lo que dice relación a los Certificados de

WXYRMXHKSM

Antecedentes Penales para ingreso a la Administración Publica para Fines Especiales y para fines particulares, todo ello en conformidad a la Ley 18.216, en especial al artículo 38. Por lo que considera no ha incurrido en el acto ilegal y arbitrario que se le imputa.

4° Que a la hora de resolver la presente cautela de garantías, resulta de primordial importancia el tenor literal del mencionado artículo de la Ley 18.216, pues es la misma norma que a su vez, sirve de base a la acción que se impetra por la recurrente, por estimársele transgredida con el actuar del Servicio de Registro Civil e Identificación, organismo recurrido.

En efecto, se prescribe en dicha norma lo siguiente: *"Artículo 38.- La imposición por sentencia ejecutoriada de alguna de las penas sustitutivas establecidas en esta ley a quienes no hubieren sido condenados anteriormente por crimen o simple delito tendrá mérito suficiente para la omisión, en los certificados de antecedentes, de las anotaciones a que diere origen la sentencia condenatoria. El tribunal competente deberá oficiar al Servicio de Registro Civil e Identificación al efecto. Para los efectos previstos en el inciso precedente no se considerarán las condenas por crimen o simple delito cumplidas, respectivamente, diez o cinco años antes de la comisión del nuevo ilícito. El cumplimiento satisfactorio de las penas sustitutivas que prevé el artículo 1° de esta ley por personas que no hubieren sido condenadas anteriormente por crimen o simple delito, en los términos que señala el inciso primero, tendrá mérito suficiente para la eliminación definitiva, para todos los efectos legales y administrativos, de tales antecedentes prontuariales. El tribunal que declare cumplida la respectiva pena sustitutiva deberá oficiar al Servicio de Registro Civil e Identificación, el que practicará la eliminación. Exceptúanse de las normas de los incisos anteriores los certificados que se otorguen para el ingreso a las Fuerzas Armadas, a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública y a Gendarmería de Chile, y los que se requieran para su agregación a un proceso criminal."*

5° Que como puede observase, si bien leyendo la norma en un principio pareciera indicar que cumplida que fuere la pena sustitutiva de la condena impuesta, en este caso Tres años y un día de presidio menor en su grado máximo y la condena a Sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo, por los once delitos de estafa reiteradas y aquellos de ejercicio ilegal de la profesión, también en carácter de reiterados cometidos por el recurrente, lo que efectivamente ha ocurrido. Ello debiese tener el mérito suficiente para la eliminación definitiva, para todos los efectos legales y administrativos, de tales

WXYRMXHKSM

antecedentes prontuariales, según el inciso tercero del artículo en comento.

Sin embargo, no es menos cierto, que a pesar de lo tajante y enfático de dicha afirmación contenida en la propia ley, es ella también la que luego a renglón seguido, contiene las excepciones en que fundamenta su actuar la recurrida.

6° Que en efecto, el inciso final del artículo 38, prescribe claramente que no en "*todos*" los casos esta eliminación es definitiva, señalando pormenorizadamente que se exceptúan los certificados que se otorguen para el ingreso a las Fuerzas Armadas, a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública y a Gendarmería de Chile, y los que se requieran para su agregación a un proceso criminal.

Entonces, nos encontramos en dos ámbitos distintos, efectivamente al cumplir la pena sustitutiva como ocurre en la especie con el recurrente, en sus certificados de antecedentes penales no aparece ninguna anotación ni registro de su pasado delictual. Por lo que el común de las personas no podría enterarse de aquel, teniendo evidentemente resguardado su derecho a la igualdad de oportunidades para reintegrarse a la sociedad, que es lo que se reclama. Pero, (he aquí la excepción) sí eventualmente don Héctor Ricardo Agüero Valdés, quisiera ingresar las Fuerzas Armadas, a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública y a Gendarmería de Chile, irremediablemente sus condenas van a figurar en los certificados específicos para esos fines determinados, obstando a su calificación como funcionario de esas reparticiones.

Del mismo modo, si bien la orden del Primer Tribunal Civil de Concepción es genérica, en cuanto a proceder a la eliminación definitiva de los antecedentes penales del recurrente. Resulta que no obstante ello, asilándose en el inciso final del precepto legal en estudio, la recurrida en su actuar no actúa de manera antojadiza ni fuera del imperio del derecho, ya que siendo el Extracto de Filiación y Antecedentes "é*l*" certificado idóneo en que constan las anotaciones prontuariales anteriores de un sujeto, para precisamente ser agregado a un proceso criminal, lo que acontecía tanto en el sistema antiguo como en la actualidad, en el Sistema Procesal Penal reformado, forzoso es concluir en consecuencia, que este documento público, regulado por el ordenamiento legal para que los operadores de la justicia penal en conocimiento del Registro General de Condenas de una persona determinada, adopten en particular las decisiones pertinentes en materia de punibilidad, no puede ser modificado ni eliminado como se pretende por el recurrente, por el sólo hecho de haber cumplido la condena que se le impuso y que consta de manera fehaciente allí.

WXYRMXHKSM

7° Que de este modo, no ha existido un obrar arbitrario, alejado del ordenamiento jurídico por parte de la recurrida, más aún si en el Reglamento para la eliminación de prontuarios penales, de anotaciones, y el otorgamiento de certificados de antecedentes, correspondiente al Decreto N°64 del año 1960 del MINISTERIO DE JUSTICIA en su artículo 8°, se regula esta materia, indicándose que: "*Se eliminará una anotación prontuarial…. g) Cuando se trate de personas sancionadas por cuasi-delito, simple delito o crimen, con multa o pena corporal o no corporal hasta de tres años de duración y hayan transcurrido diez años, a lo menos, desde el cumplimiento de la condena en los casos de crimen, y cinco años o más, en los casos restantes.*

Como puede apreciarse, tampoco la situación del recurrente Héctor Ricardo Agüero Valdés puede encuadrarse en el artículo 8° del Decreto antes señalado para eliminar antecedentes, ya que fue objeto de pena aflictiva, esto es en un tramo superior a los tres años de duración, quedándole solo como recurso administrativo aquel que dispone la letra B) del: *"Artículo 9° El prontuario penal sólo se eliminará: a) Cuando todas las anotaciones registradas en él se hallen en algunas de las condiciones indicadas en el artículo precedente; b) Cuando el prontuariado sea favorecido con los beneficios del decreto ley 409, de 12 de agosto de 1932; La eliminación se ordenará por resolución fundada del Director General del Servicio y se cumplirá mediante la destrucción material del prontuario."*

8° Que de lo razonado se concluye que la autoridad administrativa denunciada no ha actuado de manera arbitraria e ilegal y, por lo mismo, no es posible estimar que exista a su respecto un acto vulneratorio de los derechos fundamentales como aquel que reclama la recurrente, correspondiendo en consecuencia, desestimar la presente acción constitucional.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo previsto en el artículo 19 N° 2 y artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre el Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, se resuelve:

Que **SE RECHAZA sin costas**, el recurso de protección interpuesto por el abogado Gerardo Alberto Concha Torres, en representación de Héctor Ricardo Agüero Valdés, en contra de Servicio de Registro Civil e Identificación, representado por su Director Jorge Álvarez Vásquez.

Regístrese, notifíquese y, en su oportunidad, archívese.

WXYRMXHKSM

Redacción de la Ministra Suplente doña Liliana Verónica Acuña Acuña, quien no firma no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por haber cesado en sus funciones como tal.

N°Protección-16202-2019.

Camilo Alejandro Alvarez Ordenes
Ministro
Fecha: 16/10/2019 15:47:45

Jean Pierre Latsague Lightwood
Abogado
Fecha: 16/10/2019 15:52:25

WXYRMXHKSM

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Concepción integrada por Ministro Camilo Alejandro Alvarez O. y Abogado Integrante Jean Pierre Latsague L. Concepcion, dieciséis de octubre de dos mil diecinueve.

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

WXYRMXHKSM

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