

Arica, veinte de julio de dos mil veinte.

**VISTO:**

Compareció Nicolás Arévalo Jara, Defensor Penal Público, deduciendo recurso de protección en contra de los jueces titulares del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, Eduardo Rodríguez Muñoz, Mauricio Petit Moreno y Gonzalo Brignardello Cruz, por haberle aplicado, mediante resolución de 22 de junio de 2020, la sanción consistente en la suspensión en el ejercicio de la profesión por un plazo de 15 días.

Refiere que el ocho de junio del año en curso se llevó a cabo la audiencia de juicio oral seguido en causa Rit 98-2020 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, estando la sala integrada por los magistrados Mario Reyes, Gonzalo Brignardello y Eduardo Rodríguez. En ella, la defensa incidentó cautela de garantías, solicitando la realización del juicio con los tres jueces presentes para apreciar sin intermediación la prueba y en subsidio pidió nuevo día y hora, peticiones que fueron rechazadas por el Tribunal, con el voto en contra del magistrado Brignardello, quien fue de parecer de suspender la audiencia. Ante esta situación, la defensa solicitó que se declarase abandonada la defensa, pues no se daban las condiciones para ejercer una adecuada defensa técnica al no respetarse los principios básicos del juicio oral, solicitud que fue desechada por no tratarse de una facultad de la defensa, sino de una atribución privativa del tribunal según lo dispuesto en el artículo 103 bis y 106 del código del ramo.

Indica que al verificarse la comparecencia de testigos y peritos, el fiscal informó que la víctima no tenía su cédula de identidad y que el testigo Elvis Salazar estaba con licencia médica, siendo dispensado. Sin embargo, este testigo no fue notificado por el tribunal, circunstancia que no se informó a la defensa y habiendo adherido ésta a dicha prueba, por su relevancia, instó por la fijación de un nuevo día y hora, solicitud que no fue acogida por el Tribunal por considerar la insuficiencia del motivo invocado, sin entregarse mayores fundamentos.

Continuó señalando que en el alegato de apertura expuso que no se encontraba en condiciones de realizar alegaciones, en atención a que la forma en que se pretendía realizar el juicio era ilegal y que no estaban dadas las condiciones para ejercer una defensa técnica por no concurrir los principios de contradictoriedad, inmediación y de publicidad. Al culminar su alegato el Tribunal le consultó cómo se compatibilizaba su alegación con el artículo 41 de la Ley 19.718, a lo que el defensor respondió que no se estaba excusando de asumir la representación del imputado, sino que hacía valer la voluntad de éste de no renunciar a ninguna garantía del juicio oral ni tampoco a la declaración del testigo Salazar, ejerciendo así su defensa.

Señala que el Tribunal sostuvo que la defensa mantuvo su posición de no realizar argumentaciones técnicas respecto de la defensa misma y en virtud de lo dispuesto en el artículo 103 bis del código adjetivo decretó el abandono de la defensa, fijando a continuación, audiencia de sanción para el 18 de junio, decisión acordada con el voto en contra del magistrado Reyes, quien



sólo estuvo por declarar el abandono, estimando que no se reunían los presupuestos fácticos del artículo 103 bis, ni del artículo 106 del citado código. Tal circunstancia fue certificada el nueve de junio, dándose cuenta que respecto de este juez concurría la causal de implicancia del artículo 195 N° 8 del Código Orgánico de Tribunales, únicamente en cuanto a la audiencia del artículo 103 bis y se designó al juez Mauricio Petit Moreno en su reemplazo.

Expresa que el quince de junio los defensores Arévalo y Apaza presentaron recusación amistosa en virtud de la causales previstas en el artículo 196 N° 10 y N° 16 y la causal genérica de falta de imparcialidad objetiva, debido a que la totalidad de jueces del referido tribunal emitieron el dos de junio una declaración en la que se enfrascaban en una polémica con una asociación gremial de funcionarios de la defensoría, incidente que fue rechazado el mismo día. Asimismo, el dieciocho de junio se rechazó la recusación planteada ante la Corte, en contra de los mismos jueces y por las mismas causales.

Manifiesta que el dieciocho de junio se llevó a efecto la audiencia de sanción, estando integrada la sala por los jueces recurridos, audiencia en la que el recurrente centró sus descargos en tres argumentos: (i) la falta de facultades del Tribunal para sancionar a los defensores públicos conforme al artículo 103 bis; (ii) la atipicidad de la conducta que se pretendía sancionar; y (iii) la existencia de justificación para proceder a alegar la vulneración de garantías. Finalmente, el veintidós de junio el Tribunal sancionó a ambos defensores con quince días de suspensión del ejercicio de la profesión.

Sostiene que esta resolución es ilegal, primero, porque sanciona una conducta ejercida en el uso de una facultad legal establecida en una norma permisiva como es el artículo 326 del código adjetivo que cede en favor de la defensa -en representación de los intereses de su representado-, nace un mandato no para el titular del derecho, sino que para el resto de la sociedad, incluso los jueces, de no obstaculizar o impedir el ejercicio de ese derecho y no establece la posibilidad de cuestionar el contenido del alegato de la defensa. Al declarar el abandono y citar a audiencia de sanción, los jueces obstaculizaron el legítimo ejercicio de un derecho exigiendo, sin estar facultados, que la defensa actúe de una manera que la ley no impone.

En segundo lugar, la resolución impugnada sanciona una conducta que la ley no tipifica, pues el fundamento de la sanción es el alegato de apertura de la defensa, que consistió en señalar que no se realizarían alegaciones por estimarse que ello implicaría convalidar un acto ilegal, toda vez que el código adjetivo no contemplaba la posibilidad de realizar el juicio con los jueces apreciando la prueba desde sus casas, y que, de acuerdo a la Ley N° 21.226, dicha audiencia no era impostergable, lo que en ningún caso constituye un abandono de defensa.

Por otro lado, afirma que la resolución impugnada constituye un acto arbitrario, en primer lugar, por existir contradicción manifiesta en su razonamiento, pues inicialmente el propio tribunal reagentó el juicio para el ocho de junio atendido la pandemia y la necesidad de adoptar medidas



necesarias de higiene y seguridad, y luego, el ocho de junio rechaza el reagendamiento afirmando que según la Ley N° 21.226 y el Acta 53 del Máximo Tribunal, se debía propender a la continuidad del servicio, siendo el teletrabajo la regla en el estado actual.

En segundo lugar, afirma que fue el propio Tribunal el que decidió decretar el abandono de la defensa por no compartir lo expuesto por ésta en su alegato, impidiendo con ello la prosecución del juicio y en la resolución impugnada los sentenciadores insisten en que “*solo correspondía continuar con el juicio y, eventualmente, deducir los recursos que franquea la ley*”. A juicio del recurrente no se explica de qué forma el contenido de su alegato impedía la continuidad del juicio; por el contrario, con sus alegaciones estaba preparando un eventual recurso de nulidad.

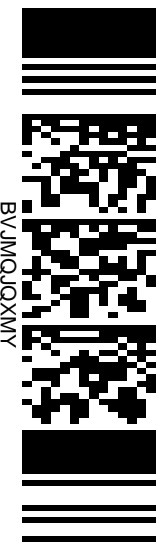
En tercer lugar, sostuvo que la arbitrariedad también se apreciaba en el hecho que en este caso se sancionó el abandono, mientras que en otros casos de abandono de defensa pública no se aplicó sanción, siendo la primera vez que se fijaba audiencia para tal efecto.

En cuarto lugar, alegó falsa fundamentación, no en lo resuelto el veintidós de junio, sino que, en lo señalado por el tribunal en el ocho de junio, al expresar que la presencia personal del acusado era decisión de la defensa, pese a que el tribunal habilitaba la asistencia remota, lo que no es efectivo, pues la resolución que reagendó el juicio ordenó la notificación del acusado bajo apercibimiento del artículo 33 del código.

En cuanto a las garantías constitucionales infringidas, alegó la afectación de su derecho a la libertad de trabajo y su protección, ya que la resolución impugnada suspende el ejercicio de la profesión por un lapso de quince días, privándolo de la facultad de desempeñar la profesión y, a la vez, amenaza un desempeño libre de ésta, dentro del marco legal por el que ha sido contratado, lo que hace temer que esta situación se repita en el futuro, en circunstancias que la evaluación de la eficiencia de lo expresado en el alegato de apertura de un defensor público queda entregado a las competencias investigativas y sancionadoras del órgano contralor de la Defensoría Penal Pública.

A su vez, la resolución impugnada configura una infracción al derecho a no ser juzgado por comisiones especiales, pues se desprende que la materia que el tribunal juzga es la supuesta indefensión en que quedó el acusado por haberse negado el actor de manera injustificada a realizar el alegato de apertura, es decir, se juzga y sanciona el incumplimiento a los estándares de defensa, estándares cuya evaluación son de competencia exclusiva del Defensor Nacional de acuerdo con la Ley 19.718 que crea la Defensoría Penal Pública, texto que en los artículos 55 y 69 regula, además, las eventuales responsabilidades de los defensores penales.

Manifiesta que la interpretación del Tribunal del artículo 103 bis es errónea, pues no resulta claro si esta norma se refiere al abandono material, o bien, al abandono de la defensa, como instituto procesal, y además, porque según la historia de la Ley N° 21.004, el artículo en comento no resultaría aplicable a los defensores penales públicos, sino que a la defensa privada, teniendo por finalidad la continuidad del servicio judicial y no el resguardo del derecho a defensa, como pretende



el Tribunal. En consecuencia, cuando éste cita a la audiencia de sanción y después sanciona al recurrente, actúa como comisión especial, pues no es un Tribunal establecido previamente por ley para fallar respecto de esta materia en relación con los defensores pertenecientes a la Defensoría Penal Pública. Sostener lo contrario, llevaría a concluir que tales defensores están en una doble posibilidad de sanción disciplinaria, situación gravosa y arbitraria, que implicaría, encima, una vulneración del principio *ne bis in idem*, argumento que se planteó en la audiencia de dieciocho de junio al señalar que la Defensoría, por Resolución Exenta N° 65/2020, había iniciado un procedimiento sancionatorio en su contra por los mismos hechos que se pretendían discutir ese día.

Adicionalmente, expresa que la resolución impugnada afecta su derecho a desarrollar una actividad económica, actividad que en su caso es desplegada por la empresa Arévalo e Hidalgo Abogados Asociados Ltda. -que se adjudicó la licitación 523522-6-LR17-, empresa de la que el recurrente es socio y representante legal. Dicho derecho se ve directamente afectado por cuanto, habiéndose respetado todas las normas legales y que regulan su actuar como defensor en el marco del cumplimiento de las bases de licitación, no existe motivo para que el Tribunal lo prive de un elemento fundamental en la organización y operatividad de la empresa, debiendo ésta conseguir un defensor de reemplazo que cumpliera con igual o superiores aptitudes profesionales que el recurrente, debiendo así sufrir con una carga adicional.

Finalmente, la resolución atacada amenaza su derecho de propiedad, particularmente en la cosa incorporal consistente en el derecho adjudicado en el contrato de licitación para prestar servicio de defensa penal, tanto como persona jurídica, como el derecho de propiedad sobre los honorarios que se dejan de percibir por la suspensión.

En vista de lo expuesto, solicita se acoja el recurso y se ordene dejar sin efecto la sanción impuesta, eliminándola de todo registro público y oficiando a todas las instituciones que han tomado conocimiento de ella para que procedan a realizar la misma acción, con costas.

En su oportunidad, los jueces recurridos evacuaron informe al tenor del recurso, sosteniendo, en cuanto a los hechos, que la audiencia de juicio de ocho de junio se inició con normalidad, verificándose la comparecencia de los intervinientes y, sobre todo, la concurrencia e identidad del acusado, quien ratificó su decisión de ser defendido por los letrados Arévalo y Apaza; lo que el actor no indica es que, consultado respecto de la disponibilidad de la prueba, intervino y realizó sus respectivas alegaciones y, además, que fue la propia defensa la que hizo presente al Tribunal que su defendido se encontraba bajo arresto domiciliario a la época del juicio y no en libertad.

Dicho lo anterior, sostienen que a la defensa se le permitió plantear cada una de sus alegaciones e incidencias relativas a su interpretación de lo dispuesto en la Ley N° 21.226 y en el Acta 53-2020 de la Excm. Corte Suprema, alegaciones que ya habían sido resueltas por el Tribunal al proveer las solicitudes de reprogramación y reposición formuladas de forma previa al juicio. Así



pues, al ser desestimadas tales alegaciones sólo correspondía la continuación del juicio, decisión adoptada por la mayoría de la sala, lo que demuestra el proceder ajustado a derecho y al procedimiento propio de un tribunal colegiado. Del mismo modo, se le otorgaron las facilidades para parlamentar con el acusado, cerrando los audios y videos de los demás intervinientes cuando fuera necesario, lo que descarta las alegaciones relativas a la imposibilidad de una defensa técnica. Por lo demás, el juicio en cuestión se seguía por el delito de desacato en contexto de violencia intrafamiliar, por lo que resultaba aplicable lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 18 del Acta N° 53 del Máximo Tribunal, que menciona entre las audiencias que se deben realizar las relativas a situaciones de violencia intrafamiliar.

Adicionalmente, tomaron en consideración que, si bien en el estado normal de las cosas el acusado goza de una serie de derechos y garantías, que en el aspecto procesal se radican en el debido proceso y que dicen relación con determinadas garantías básicas, en el contexto de un estado de excepción constitucional, entran a regir una serie de limitaciones y condiciones especiales que han sido contempladas en la Ley N° 21.226 que faculta a los Tribunales de Juicio Oral en lo Penal a suspender las audiencias que corresponda realizar en el marco de los procedimientos de que conoce y disponer de oficio que se proceda en forma remota. En idénticos términos, en el artículo 10 del Acta N° 53-2020, el Máximo Tribunal reconoce y privilegia el uso de la vía remota, con las modalidades y salvaguardas necesarias, de lo que se desprende que el teletrabajo no implica una afectación a las reglas del debido proceso.

En segundo lugar, alegan la improcedencia del recurso, pues éste no ha sido establecido para sustituir los procedimientos ordinarios o sumarios existentes. En tal sentido, la doctrina mayoritaria y la jurisprudencia nacional ha estado conteste en cuanto al rechazo de esta acción constitucional deducida en contra de las resoluciones judiciales, principalmente porque implicaría reconocer la existencia de un recurso supletorio del conjunto de recursos que prevé el derecho común y porque la forma prevista para impugnar una resolución judicial son los recursos que la ley prevé. Complementan que, en la especie, existió un procedimiento por el que se hizo efectiva la sanción del recurrente, procedimiento contemplado en el artículo 103 bis del código del ramo, siendo la resolución que le impuso la suspensión recurrible por medio de la apelación, remedio que no se ejerció.

Añaden que el recurso impetrado no ampara todos los derechos previstos en el artículo 19 de la Constitución, sino que sólo aquellos que taxativamente enumera el artículo 20, y si bien el recurrente alude en su recurso a la libertad de trabajo y al derecho de propiedad, sus siguientes alegaciones se vinculan al debido proceso, las que no son propias de la acción de protección.

En tercer lugar, solicitan el rechazo del recurso por dirigirse en contra de una resolución judicial motivada, en la que el Tribunal se hizo cargo de cada una de las alegaciones que formuló el recurrente, luego de haber sido oído, desarrollando también cada una de las razones que consideró pertinentes y ajustadas a derecho para aplicar la medida disciplinaria en cuestión, por lo que



cualquier controversia respecto a las interpretaciones que podrían darse a las normas aplicables debieron ventilarse en el respectivo recurso de apelación y no por esta vía.

Expresan que en su libelo el recurrente alega que el Tribunal carece de las facultades legales para hacer efectiva su responsabilidad y aplicar una sanción a consecuencia del abandono de la defensa, olvidando que, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 40 de la Ley N° 19.718, que crea la Defensoría Penal Pública, “*los abogados que presten defensa penal pública estarán sujetos, en el cumplimiento de sus deberes, a las responsabilidades propias del ejercicio de la profesión y, además, a las que se regulan esta ley*”, encontrándose luego sujeto a la responsabilidad disciplinaria que reglamenta el Código Procesal Penal y el Código Orgánico de Tribunales, cuya supervisión y control corresponde a los Jueces del Tribunal Oral en lo Penal.

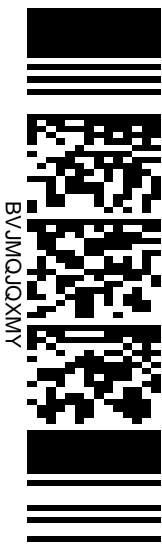
Asimismo, destacan que en la resolución recurrida aludieron a la defensa activa que debieron ejercer ambos defensores una vez rechazadas las incidencias formuladas, consistente en continuar con la prosecución del juicio “*en la forma que la ley señale*” ejerciendo su función con transparencia, lo que no importa transgredir las normas procesales e impedir la regular sustanciación del juicio; ello, sin perjuicio de las facultades que le asistían a la defensa para deducir en su oportunidad los recursos que estimaren procedentes, previa preparación, en caso que se tratara de la invocación de una infracción a una ley que regule el procedimiento.

De esta manera, afirman que no existe ninguna vulneración a los derechos fundamentales invocados por el recurrente, pues acoger su tesis al respecto importa avalarlo en una interpretación que lo coloca por sobre la ley, aplicándole un régimen jurídico distinto y por sobre los demás profesionales que ejercen la abogacía ante los tribunales, que le permitiría desobedecer las normas procesales. Asimismo, manifiestan que las alegaciones en cuanto a la propiedad sobre el derecho a la libertad de trabajo caen por el mismo razonamiento, porque su ejercicio conlleva siempre el hacerlo conforme a la ley, y su interpretación de las normas que dicen relación con la actividad de los Defensores Penales Públicos, sean institucionales o privados, no le habilita a desentenderse ni de las normas procedimentales ni de las resoluciones judiciales para el ejercicio del aludido derecho.

Se trajeron los autos en relación.

#### **CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, para analizar el asunto planteado por la presente vía, resulta conveniente consignar que el Recurso de Protección de garantías constitucionales, establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa



misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio.

**SEGUNDO:** Que, la resolución recurrida, en su considerando noveno, señala: “(...) *estos sentenciadores estiman procedente hacer aplicable lo dispuesto en el artículo 103 bis del Código Procesal Penal e imponer una sanción, dentro del marco que fija la misma norma; por estimar que el proceder de ambos abogados, que generó la declaración de abandono de la defensa que ha mediado respecto de ambos profesionales en esta causa, carece de justificación, constituyéndose en una situación de abandono de hecho, que puso a su representado en un estado de indefensión, al no ajustarse al proceder propio de un abogado en el ejercicio de la profesión y, mucho menos aún, al deber de un letrado a cargo de la defensa penal técnica del acusado, impidiendo la prosecución del juicio al negarse injustificadamente a efectuar el alegato de apertura respectivo, en circunstancias que disponían de los recursos procesales respectivos para la alegación de los vicios procesales que pretendía invocar.*”

*Para la determinación de la sanción se tiene presente que esta constituye la primera situación en la que ha debido declararse el abandono de la defensa, al tenor de lo dispuesto en el artículo 103 bis del Código Procesal Penal, respecto de ambos abogados defensores penales públicos”.*

**TERCERO:** Que, el artículo 103 bis del Código Procesal Penal, relativo a las sanciones al defensor que no asistiere o abandonare la audiencia injustificadamente, estatuye que: “*La ausencia injustificada del defensor a la audiencia del juicio oral, a la de preparación del mismo o del procedimiento abreviado, como asimismo a cualquiera de las sesiones de éstas, si se desarrollaren en varias, se sancionará con la suspensión del ejercicio de la profesión, la que no podrá ser inferior a quince ni superior a sesenta días. En idéntica sanción incurrirá el defensor que abandonare injustificadamente alguna de las mencionadas audiencias, mientras éstas se estuvieren desarrollando.*”

*El tribunal impondrá la sanción después de escuchar al afectado y recibir la prueba que ofreciere, si la estimare procedente”.*

**CUARTO:** Que, por su parte, el artículo 40, inciso primero, de la Ley N° 19.178 que crea la Defensoría Penal Pública, dispone lo siguiente: “*Los abogados que presten defensa penal pública estarán sujetos, en el cumplimiento de sus deberes, a las responsabilidades propias del ejercicio de la profesión y, además, a las que se regulan en esta ley*”.

**QUINTO:** Que, encontrándose los defensores penales públicos sometidos a las mismas reglas establecidas en el Código Procesal Penal para el ejercicio de su labor, el derecho sancionatorio, en cualquiera de sus aspectos, requiere que exista tipicidad en la conducta que se reprocha, lo que aparece no haberse cumplido en la especie, según se aprecia del cotejo del artículo 103 bis ya citado y lo ocurrido en la prosecución de la audiencia de que se trata, pues se constata



que el abogado compareció a ésta, no se ausentó injustificadamente de ella ni la abandonó, únicos presupuestos legales de la sanción impuesta.

En la especie, del tenor de la resolución recién transcrita, se desprende que su fundamento se afincó en lo que los jueces denominaron “abandono de hecho” y que, en concepto de esta Corte, constituyó más bien una calificación de la conducta asumida por el recurrente, más que al efectivo abandono de la defensa tipificado en la ley.

**SEXTO:** Que, en consecuencia, la resolución impugnada por esta acción constitucional se torna ilegal al sancionar al recurrente por una conducta que, como se dijo, es atípica a la luz del artículo 103 bis del código del ramo, vulnerando de esa forma la garantía constitucional consagrada en el numeral 16 del artículo 19 de la Carta Fundamental, al privar al recurrente del ejercicio de la profesión.

**SÉPTIMO:** Que, de la misma manera, y como consecuencia exclusiva de la calificación de la forma y contenido en que se estaba ejerciendo la defensa por el letrado, que los llevó a concluir que implicaba un abandono de hecho, excediendo los extremos de la disposición legal en que se ampararon, ejercieron facultades que no les correspondían, toda vez que la calidad de la misma se encuentra sujeta al control de la propia estructura de la Defensoría Penal Pública, por lo que actuaron como una comisión especial, refiriéndose a materias cuyo contenido corresponde a un órgano diverso.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, se resuelve:

I-. Que **SE ACOGE** el recurso de protección deducido por Nicolás Arévalo Jara en contra de los jueces del Tribunal de Juicio Oral de Arica, Eduardo Rodríguez Muñoz, Mauricio Petit Moreno y Gonzalo Brignardello Cruz y, en consecuencia, se deja sin efecto la resolución dictada el veintidós de junio del año en curso en causa Rit 98-2020, que le impuso la sanción de suspensión del ejercicio de la profesión por el plazo de quince días, la que deberá ser eliminada de todo registro público. Oficiese al efecto.

II-. Que, se deja sin efecto orden de no innovar decretada.

Se previene que la ministra María Verónica Quiroz Fuenzalida no comparte lo razonado en el motivo séptimo, ya que estima que los jueces recurridos actuaron dentro de sus facultades, pues aún compartiendo o no la decisión adoptada por ellos, su decisión no significa en modo alguno, que por ello se hayan convertido en comisiones especiales.

Regístrese, notifíquese, y archívese en su oportunidad.

**Rol N° 800-2020 Protección.**



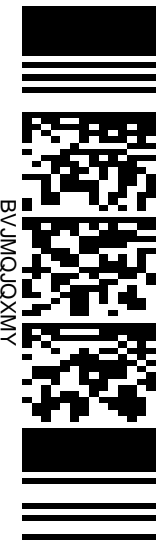




BVJMQJQXMY

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Arica integrada por los Ministros (as) Maria Veronica Quiroz F., Marco Antonio Flores L., Claudia Florencia Eugenia Arenas G. Arica, veinte de julio de dos mil veinte.

En Arica, a veinte de julio de dos mil veinte, 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 05 de abril de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>