

Vega Delgado, Cristian Eduardo
Jueza Juzgado de Garantía de Coquimbo
Recurso de Amparo
Rol N° 121-2021.-

La Serena, siete de mayo de dos mil veintiuno.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, comparece MARCO ALEJANDRO CÁCERES MÉNDEZ, abogado, defensor penal público, deduciendo acción constitucional de amparo a favor de don CRISTIAN EDUARDO VEGA DELGADO, actualmente privado de libertad bajo la medida cautelar de prisión preventiva en el Centro de Cumplimiento Penitenciario de Huachalalume de esta ciudad, en causa RIT 6955-2020 del Juzgado de Garantía de Coquimbo, en contra de la resolución de fecha veintiocho de abril de dos mil veintiuno, pronunciada por la magistrada doña LORETO FIGUEROA TOLOSA, que rechazó el procedimiento abreviado acordado entre defensa, imputado y el Ministerio Público.

Indica que el amparado fue formalizado por el delito de robo con intimidación del artículo 436 inciso 1° del Código Penal, en calidad de autor y en grado de desarrollo consumado, con fecha 9 de noviembre de 2020, fijándose audiencia de discusión sobre medidas cautelares, ordenándose la medida cautelar de prisión preventiva en audiencia de 17 de noviembre de 2020, la cual se ha mantenido ininterrumpida hasta la actualidad, presentando acusación en su contra el Ministerio Público con fecha 31 de diciembre de 2020, por hechos que calificó como constitutivos del delito de robo con intimidación, previsto y sancionado en el artículo 436 inciso 1° en relación al 432 y 439 del Código Penal, en grado de desarrollo tentado, concurriendo la agravante establecida en el artículo 12 N° 16 del Código Penal.

Agrega que en la audiencia fijada para preparación de juicio oral o procedimiento abreviado, del pasado 24 marzo del 2021, en la que se pretendía realizar el procedimiento abreviado acordado con el fiscal titular de la causa, y luego de manifestar a la jueza estar en condiciones de realizarlo, la recurrida revisó la acusación, y expreso que por la agravante del artículo 12 N°16 y la atenuante del artículo 11 N°9 la pena mínima que procedía era de 5 años y un día,



señalando: "La fiscal presente en sala señala que el fiscal titular había hecho un ofrecimiento de pena al Sr. defensor por 4 años y un día de cumplimiento efectivo. Tomando en consideración lo expuesto y lo dispuesto en el artículo 449 regla segunda del Código Penal el tribunal rechaza el procedimiento abreviado en los términos solicitados por la defensa y el Ministerio Público esto es, la pena de cuatro años y un día pena efectiva. De conformidad a lo dispuesto en el artículo 410 del Código Procesal Penal en relación al artículo 407 se rechaza el procedimiento abreviado"

Añade que tanto fiscal como defensor hicieron presente a la magistrada que, a su entender, el procedimiento abreviado negociado estaba dentro del marco de pena establecida por el legislador, reiterando ésta lo descrito, indicando a los intervinientes que ella no lo aprobaría en dichas condiciones. Ante dicha circunstancia, y el cambio de escenario para su representado, la magistrada determina fijar nueva fecha para la audiencia de preparación de juicio oral, para que el defensor tuviera la oportunidad de explicarle al acusado en detalle lo ocurrido en la audiencia, y el rechazo del procedimiento abreviado por parte de la magistrada, fijándose nueva fecha de audiencia de Preparación de Juicio oral para el 28 de abril de 2021. Es esta última audiencia, desarrollada ante la misma magistrada, se plantea nuevamente el procedimiento abreviado negociado con la fiscalía, rechazándose nuevamente el procedimiento abreviado, obligando la jueza a preparar el juicio oral, en consideración de las veces que se ha reagendado la audiencia.

Refiere que la pena concreta solicitada por Fiscal debe tratarse de una privativa de libertad de hasta 10 años de presidio mayor en su grado mínimo en los casos de los delitos contemplados en el artículo 449 del Código Penal. En efecto, el legislador dejó entregada al Ministerio Público la facultad de determinar en qué casos específicos es procedente, y solicitar si es que así lo estimare, la aplicación del procedimiento abreviado, ponderando las circunstancias particulares del hecho investigado,

XJXZJGpVRN



disponiendo el fiscal en cada caso concreto de un margen importante para aplicar las reglas sustantivas de determinación de la pena.

Señala que en el caso concreto, el fiscal estaba facultado para considerar que se trata de un delito cuya pena parte en 5 años y 1 día de presidio mayor en su grado mínimo; que es de aquellos delitos afectados por el "marco rígido", pero en aplicación de las facultades del artículo 407 del Código Procesal Penal, puede considerar concurrente la atenuante del artículo 11 N°9 del Código Penal para hacer la rebaja en un grado al mínimo señalado por ley, quedando así la pena en el tramo del presidio menor en su grado máximo; al contar el amparado con la agravante establecida en el artículo 12 N°16 del Código Penal, por tener una condena por delito de la misma especie, se debe excluir el grado mínimo de la pena si ésta es compuesta, o el minimum si consta de un solo grado, por mandato del artículo 449 N°2 del mismo cuerpo normativo, quedando entonces la pena en el tramo de 4 años y 1 día a 5 años, como sucedió en el caso concreto; por ello se ofreció por el persecutor una pena de 4 años y 1 día de presidio menor en su grado máximo.

Estima que la magistrada excedió la hipótesis que plantea el legislador para el rechazo del procedimiento abreviado, contenida en el artículo 407 del CPP, puesto que el fundamento de su decisión no considera suficiente doctrina o jurisprudencia del por qué no sería procedente. Tampoco se refirió a la concurrencia de los presupuestos del procedimiento abreviado contenidos en el artículo 406 del código procesal penal, realizando una interpretación en contra del imputado, sin apego a lo señalado por el artículo 5 inciso segundo del mismo cuerpo legal, resolución que en definitiva fue el impedimento para el ejercicio de este procedimiento especial, violentando la voluntad del ente persecutor y del mismo imputado, con lo que se infringe la norma antes mencionada y el espíritu general de la legislación.



Sostiene que lo resuelto invade las atribuciones propias del Ministerio Público al exigirle que mantenga la intención punitiva bajo el criterio del tribunal, sin fundamentar de forma doctrinal ni jurisprudencial el motivo de esta decisión.

Arguye que el rechazar el procedimiento abreviado y obligar a preparar el juicio oral, tiene como consecuencia que el acusado arriesga como mínimo legal una pena que parte en 10 años y un día de presidio mayor en su grado medio.

Luego de efectuar citas legales y jurisprudenciales, concluye que existe una vulneración al derecho a la libertad personal del amparado, infringiéndose lo establecido en la Constitución y las leyes, por obligarlo, sin fundamento legal, a dirigirse a un Tribunal Oral en lo Penal, donde arriesga como mínimo el doble de tiempo de privación de libertad, debiendo acogerse la presente acción y ordenar se guarden las formalidades legales, adoptando las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho; esto es, dejar sin efecto la resolución dictada con fecha 28 abril de 2021, por la cual se rechaza el procedimiento abreviado, disponiendo en su lugar que se hace lugar a la petición del fiscal de tramitar y fallar la presente causa en conformidad a las reglas del procedimiento especial abreviado, fijando nueva audiencia al efecto, sin perjuicio de cualquier otra providencia que se disponga para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección de la libertad personal del amparado.

SEGUNDO: Que, evacuó informe la recurrida, doña Loreto Figueroa Tolosa, informando, como cuestión preliminar, que la audiencia de preparación, previo a la celebrada el día 24 de marzo, fue suspendida en dos oportunidades a solicitud de la defensa. En audiencia de 24 de marzo, inicialmente la fiscalía ofrece procedimiento abreviado con una pena de 5 años de presidio menor en su grado máximo, por lo que el señor defensor solicitó nueva fecha de audiencia para conversar las nuevas condiciones con su representado, lo cual fue rechazado por el tribunal, ya que era la tercera



audiencia que se fijaba para preparar o proceder de acuerdo a las normas del procedimiento abreviado, por lo que se hizo un receso a fin de que el señor defensor conversara con el fiscal titular, ofreciendo posteriormente la pena de 4 años y un día, explicando cómo arribó a dicha pena, indicando la recurrida la imposibilidad de arribar a dicha pena en virtud de lo establecido en la regla segunda del artículo 449 del Código Penal, dada la concurrencia de la circunstancia agravante del artículo 12 N°16, por lo que en razón a lo expuesto y los previsto en los artículos 449 del Código Penal y 406, 407, 410 y 412 del Código Procesal Penal se rechazó proceder de acuerdo a las normas del procedimiento abreviado.

Añade que a pesar de que el artículo 410 del Código Procesal Penal obliga a dictar el auto de apertura de juicio oral, fijó nueva fecha a fin de que el defensor pudiese conferenciar con su representado.

En esta nueva audiencia la defensa volvió a plantear la posibilidad de abreviado, no obstante ser rechazado en audiencia anterior, reiterando el fiscal la pena ofrecida por el fiscal titular, pero consultado como llegó a esa pena señala "*...entiendo que el mínimo podría ser cinco y uno...*", por lo cual la señora defensora de sala manifiesta que "*...de no ser posible el abreviado se prepara*", y el fiscal indica que se va a preparar, se realiza la audiencia de preparación y se dicta el auto de apertura, el cual a la fecha del informe ya fue remitido al Tribunal oral, declinando en su oferta, por tanto, el persecutor, optando tanto fiscalía como defensa en preparar.

Respecto a la resolución impugnada, explica que rechazó proceder conforme al procedimiento abreviado ya que la pena solicitada por el Ministerio público y la defensa, esto es, de cuatro años y día vulnera el principio de legalidad, haciendo referencia a lo establecido en el inciso cuarto del artículo 407 del Código Procesal Penal y la regla segunda del artículo 449 del Código Penal, explicando que, considerando que concurre en la especie la circunstancia agravante del artículo 12 N°16 del Código penal, lo que corresponde



realizar en primer lugar es "...excluir el grado mínimo de la pena si ésta es compuesta...", por lo que se debe excluir el presidio mayor en su grado mínimo, lo que nos sitúa dentro del presidio mayor en su grado medio a máximo, y acto seguido hacer uso de la facultad del inciso cuarto del artículo 407 del Código Procesal Penal por parte del fiscal, esto es, rebajando la pena en un grado, lo que nos sitúa en el presidio mayor en su grado mínimo, así, la pena más baja que pudo solicitar el Ministerio Público, es la de cinco años y un día, siendo, por tanto, errada la aplicación de las normas de determinación de la pena efectuada por la fiscalía en su oportunidad.

Agrega que adherir al planteamiento del recurrente significaría otorgarle a los intervinientes facultades jurisdiccionales, al estarle vedado al tribunal determinar la pena a luz de las normas vigentes aplicables al caso concreto, transformándose en un "buzón" que recibe el acuerdo y se limita a dictar sentencia, lo cual vulnera los principios de legalidad, igualdad de trato y exclusividad de la jurisdicción.

Sostiene, además que el acto impugnado no implica que el amparado se encuentre en alguna de las hipótesis contempladas el artículo 21 de la Constitución Política de la República, para deducir la presente acción constitucional, por cuanto éste no se encuentra arrestado, detenido o preso, producto de la negativa de procedencia de realizar un procedimiento abreviado, sino porque se encuentra bajo la medida cautelar de prisión preventiva, al cumplir todos los requisitos del artículo 140 del Código Procesal Penal para dicha medida, teniendo especialmente presente que aun cuando se aprobara el abreviado en los términos propuestos por los intervinientes, el acusado igualmente estaría privado de libertad ya que debe cumplir la pena de manera efectiva, dada la improcedencia de pena sustitutiva alguna.

Hace presente que el recurrente en el petitorio de su escrito solicita "...acogerlo dejando sin efecto la resolución dictada con fecha 28 de abril de 2021, por la cual se rechaza



el procedimiento abreviado...”, lo cual no es correcto, ya que la resolución que rechazó el procedimiento abreviado se dictó en audiencia del 24 de marzo y en la audiencia del 28 de abril el señor fiscal de sala, estuvo de acuerdo con la informante en torno a que la pena mínima a ofrecer sería la de cinco años y un día, ante lo cual la señora defensora prefirió preparar, tal como consta en el registro de audio.

Solicita en definitiva el rechazo del recurso constitucional de amparo.

TERCERO: Que la acción de amparo prevista en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, tiene por objeto proteger a las personas que ilegal o arbitrariamente sufren cualquier privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y/o a la seguridad individual, motivo por el cual, y considerando que en definitiva el acto denunciado concierne a aquel en virtud del cual se rechazó la solicitud de proceder conforme a las reglas del procedimiento abreviado, corresponde entonces determinar si, en la especie, la Jueza recurrida, al decidir como lo hizo, incurrió efectivamente de modo ilegítimo en alguna vulneración a los derechos fundamentales precedentemente citados.

CUARTO: Que es del caso señalar que la libertad personal es el derecho que tiene toda persona para residir y permanecer en cualquier lugar del país, trasladarse cuando lo desee de un punto a otro del territorio nacional, como asimismo entrar y salir de éste, siempre que cumpla con la normativa vigente. En suma, alude a la libertad física y a la libertad ambulatoria.

Por su parte, la seguridad individual constituye una garantía o protección de aquella libertad, en cuanto a que no existan limitaciones ilegales o arbitrarias a dicho derecho que, en los hechos, lo anulen. Esta garantía se expresa en la letra b) del número 7 del artículo 19, que dispone "*nadie puede ser privado de su libertad individual ni ésta restringida sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes*". En sentido semejante se



consagra esa protección en los Tratados Internacionales vigentes en Chile.

QUINTO: En el caso de autos de los antecedentes fácticos descritos por el recurrente, no se advierte ningún hecho concreto que afecte la libertad personal ni tampoco la seguridad individual del amparado. En efecto, del mérito de los antecedentes y lo informado por la señora jueza recurrida, se observa que el acusado se encuentra privado de libertad por orden de autoridad competente y en un caso previsto por la ley, esto es, por haberse decretado a su respecto la medida cautelar personal de prisión preventiva, sin que esa situación procesal se altere por la circunstancia que la magistrada recurrida negara tramitar la causa de acuerdo a las normas del procedimiento abreviado y a continuación realizara la preparación del juicio oral. Consta también de autos que la resolución dictada al efecto se encuentra ejecutoriada y los antecedentes remitidos al Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de La Serena donde se realizará el correspondiente juicio oral.

Con todo, cabe precisar que el acto recurrido corresponde a aquel acontecido en audiencia de fecha 28 de abril de 2021, en que, como lo informa la recurrida, y como consta en el registro de audio, existió en definitiva la voluntad tanto del ministerio público como de la defensa de preparar, en atención a que la pena ofrecida de 4 años y un día de presidio menor en su grado mínimo no podía ser aplicada en virtud del marco legal correspondiente, no existiendo en dicha audiencia resolución alguna de rechazo por parte de la recurrida.

SEXTO: Que, en cuanto a la audiencia de fecha 24 de marzo, referida por el recurrente, cabe señalar que la decisión adoptada por la recurrida no es ilegal, puesto que se adoptó aplicando las facultades que le otorga el ordenamiento jurídico, en especial, el artículo 410 del Código Procesal Penal, y tampoco es arbitraria ya que, contrariamente a lo señalado por el recurrente, se encuentra debidamente fundada, por cuanto explicó detalladamente en la



XJXZJGpVRN

audiencia respectiva el procedimiento para arribar a la pena mínima que estima aplicable al caso concreto, contrastándolo con el procedimiento aplicado por la fiscal presente en audiencia para arribar a la pena ofrecida, y manifestando que en razón que la pena ofrecida es menor a la pena que es posible aplicar al caso concreto, rechaza la posibilidad de proceder conforme a las reglas del procedimiento abreviado, no siendo, por tanto, una resolución derivada del capricho de la magistrada recurrida.

SÉPTIMO: Que, en virtud de lo referido precedentemente, no cabe a esta Corte más que rechazar arbitrio deducido, como se dirá en lo resolutivo.

Por los motivos expuestos, y teniendo presente lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado sobre Tramitación del Recurso de Amparo, **SE RECHAZA**, sin costas, el recurso de amparo interpuesto en favor de CRISTIAN EDUARDO VEGA DELGADO, en contra de doña LORETO FIGUEROA TOLOSA, Jueza Titular del Juzgado de Garantía de Coquimbo.

Comuníquese, regístrese y archívese, en su oportunidad.

Rol N° 121-2021 (Amparo).-



Pronunciado por la Segunda Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de La Serena integrada por los Ministros Titulares señora Marta Maldonado Navarro, señor Sergio Troncoso Espinoza y la Abogada Integrante señora Elvira Badilla Poblete.

En La Serena, a siete de mayo de dos mil veintiuno, 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 04 de abril de 2021, 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>