

Arica, cuatro de mayo de dos mil veintidós.

VISTO:

Que, doña **GINGER RIFFO GAETE**, abogada, Defensora Penal Pública, en representación de **PEDRO LUIS GONZÁLEZ MALDONADO**, en los autos RIT 265-2020, RUC 1810029711-2, deduce recurso de nulidad, en contra de la sentencia pronunciada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, con fecha veinticinco de febrero del año en curso, por la que se condenó a su representado, a una pena única de quince años de presidio mayor en su grado medio, así como a la inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, por su responsabilidad como autor ejecutor del delito consumado de estupro, en carácter de reiterado, previsto y sancionado en el artículo 363 numeral 3 del Código Penal; ilícitos que afectaron a la víctima de iniciales D.D.O. y que ocurrieron en dos domicilios de la ciudad de Arica, uno ubicado en el sector Los Volcanes y el otro en el Campamento Coraceros, en un período de tiempo que va desde marzo de 2018, a fines de agosto del mismo año y, asimismo, por su responsabilidad como autor ejecutor de un delito consumado de violación, previsto y sancionados en el artículo 361 numeral 1 del Código Penal, ocurrido en la comuna de Arica, en un período de tiempo que va desde entre el 1 de julio de 2018 y hasta los últimos días de agosto de 2018, en una vivienda ubicada en el campamento Coraceros de Arica y que afectó a la víctima de iniciales D.D.O.

Asimismo, se le condenó a dos penas, cada una consistentes en 300 días de presidio menor en su grado medio, así como a la suspensión de todo cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y, asimismo, por el plazo de 2 años y sin perjuicio de su renovación en conformidad a la ley, se impone al acusado las 2 accesorias contenidas en las letras b) y c) del artículo 9 de la Ley N° 20.066, esto es, la prohibición de acercarse a la víctima o a su domicilio, lugar de trabajo o estudio, así como a cualquier otro lugar al que ésta concurra o visite habitualmente y si ambos trabajan o estudian en el mismo lugar, se oficiará al empleador o director del establecimiento, para que adopte las medidas de resguardo necesarias e, igualmente, la prohibición de porte y tenencia y, en su caso, el comiso, de armas de fuego. De ello se informará, según corresponda, a la Dirección General de Movilización, a la Comandancia de Guarnición o al Director de Servicio respectivo, para los fines legales y reglamentarios que correspondan; por su responsabilidad como autor ejecutor de dos delitos consumados de lesiones menos graves, cometidos en contexto de violencia intrafamiliar, ambos previstos y sancionados en los artículos 399, en relación al 494 N° 5 del Código Penal y ocurridos en la comuna de Arica, el primero de ellos el día 24 de mayo de



2018 y, el segundo, el 1 de julio del mismo año y que afectaron a quien tuvo una relación de convivencia con el acusado, esto es, la víctima de iniciales D.D.O.

La recurrente invoca la causal de nulidad principal, la del artículo 373 letra a) “Cuando en cualquier etapa del procedimiento o en el pronunciamiento de la sentencia, se hubieren infringido sustancialmente derechos o garantías asegurados por la constitución o los tratados internacionales ratificados por Chile, que se encuentren vigente” y que fuera reconducida por la Excm. Corte Suprema a la de la letra f) del artículo 374 del Código Procesal Penal.

A juicio de la defensa, existe una vulneración a la garantía fundamental del debido proceso, en su manifestación concreta de derecho del imputado a ser juzgado por un tribunal imparcial, esto debido a que los jueces, tomando parte e interés en el proceso, imponen una pena considerablemente superior a la solicitada por el ente persecutor y querellante en la causa, tanto en la acusación, como en el alegato respectivo en la audiencia de determinación de pena del artículo 343 del Código Procesal Penal.

Como primera causal subsidiaria, plantea la del artículo 374 letra E) del Código Procesal Penal, esto es “cuando en la sentencia se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342 letra C), D) o E), ya que a juicio de la defensa, existe una falta de fundamentación suficiente a la hora determinar las penas a aplicar, respecto de los delitos de violación y lesiones menos graves.

Indica que la sentencia descarta la solicitud de la defensa, en cuanto la imposición de penas, solo bajo la conclusión de que las penas aplicadas son más “condignas al hecho”, sin entrar a explicar los fundamentos que se tuvieron a la vista para llegar a esa determinación.

Como segunda causal subsidiaria, formulada por la impugnante la del artículo 373 letra b) inciso 2° “Cuando en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo”. Por esta causal se solicita la anulación de la sentencia, toda vez que se produjo un error de derecho, en relación al artículo 363 N° 3 del Código Penal, al dar por establecida una modalidad del tipo penal que en la especie no concurre, por haberse interpretado erróneamente la norma citada.

Como tercera causal subsidiaria, plantea la del artículo 373 letra b) inciso 2° “Cuando en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo”.

Por esta causal, solicita la anulación de la sentencia, toda vez que se produjo un error de derecho, en relación al artículo 351 del mismo cuerpo legal, al dar por establecida que concurre en la especie la modalidad del delito reiterado,



cuando lo que correspondía en derecho era aplicar la forma reconocida por la jurisprudencia y la ley del delito continuado.

El día 14 de abril del año en curso, se efectuó la audiencia para conocer del recurso de nulidad referido, quedando la causa en acuerdo.

Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que, por la primera causal, se solicita la anulación de la sentencia y del juicio oral, determinando el estado en que hubiere de quedar el procedimiento y que se ordene la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado que correspondiere, para que este disponga la realización de un nuevo juicio oral.

Se argumenta que existe una vulneración a la garantía fundamental del debido proceso, en su manifestación concreta de derecho del imputado a ser juzgado por un tribunal imparcial, esto debido a que los jueces, tomando parte e interés en el proceso, imponen una pena considerablemente superior a la solicitada por el ente persecutor y querellante en la causa, tanto en la acusación, como en el alegato respectivo, en la audiencia de determinación de pena del artículo 343 del Código Procesal Penal.

Indica que la aplicación de penas superiores a las solicitadas por el Ministerio Público, ejerciendo su facultad de ius puniendi estatal, y también superiores a las solicitadas por el querellante en representación de la víctima, configura un manifiesto incumplimiento de la obligación de imparcialidad que recae sobre los jueces, quienes tomando interés y parte en el proceso, deciden imponer penas considerablemente superiores, que las solicitadas por las instituciones que por ley se le asigna la persecución penal y la representación de las víctimas, aun cuando se rechazó la agravante solicitada por ambas partes.

Argumenta que se debe entender la imparcialidad de los jueces como una manifestación del debido proceso, que implica que el o los jueces deben representar un tercero neutral entre las partes, que brinde la seguridad que el proceso se decidirá con completa objetividad.

Tan relevante resulta esta garantía, que no solo se encuentra reconocida en nuestro ordenamiento interno, sino en instrumentos internacionales, como el artículo 8.1 de la Convención Americana. Tal como señala el autor Jorge Contesse Singh, quien escribe que “uno de los principios fundamentales de esa garantía del debido proceso, como se sabe, es el de imparcialidad del tribunal, según el cual las sentencias pronunciadas por los órganos que ejercen jurisdicción, sólo son legítimas, cuando se dictan en el marco de un procedimiento que no deja dudas acerca de la posición desprejuiciada del tribunal.”

Por su parte el autor Luigi Ferrajoli, sostiene que la imparcialidad, más allá de las garantías institucionales, es un hábito intelectual y moral de quien decide y que se resume en la total y absoluta ausencia de interés personal o privado en el resultado de la causa.



Señala que en el caso en comento, no se ha respetado dicha garantía, asumiendo un interés personal y superior incluso al de la parte legitimada para hacer alegaciones de pena, decide imponer penas considerablemente superiores a la solicitada por Fiscal y Querellante.

A mayor abundamiento, existiendo en esta causa querellante, quien pudiendo dentro sus facultades presentar acusación particular y pedir pena superior a la solicitada en la acusación fiscal, tácitamente renuncia a este derecho, desde que decide adherirse a la acusación del Ministerio Público y a la pena, lo que luego confirma en su alegación de determinación de pena en la audiencia del artículo 343.

Refiere que el principio contradictorio que rige en el nuevo sistema penal, constituye un elemento del derecho a defensa y, asimismo, del debido proceso, por cuanto la neutralidad del tribunal se asegura y garantiza, lo que, en la especie, fue vulnerado, al tomar los jueces un especial interés en la pena a aplicar, no considerando las alegaciones de las partes interesadas, vulnerando así la obligación imparcialidad.

Expone que la facultad de determinación de pena que recae sobre los jueces, no es una facultad irrestricta, sino que se rige por diferentes factores, tanto de rango legal, como principios y garantías fundamentales, que no pueden ser obviadas en el ejercicio concreto y práctico de la determinación de penas, citando Jurisprudencia en tal sentido.

Afirma que la vulneración de la garantía del debido proceso, en cuanto a la falta de imparcialidad de los jueces, ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, toda vez que se ha impuesto una pena considerablemente mayor a la solicitada por el ente persecutor y querellante, tanto en su escrito de acusación, adhesión a la acusación, y alegatos de determinación de pena de ambos intervinientes.

De haberse respetado el derecho del acusado a ser juzgado por un tribunal imparcial, que no tomase parte ni interés en el proceso ni en las penas a aplicar, se hubiese aplicado las penas solicitadas por el Ministerio Público y Querellante, que siendo ajustadas a derecho, eran de menor entidad, en concreto pena de 5 años y 1 día por el delito de estupro reiterado, y 7 años por delito único de violación.

Si bien en todo proceso penal aparece comprometido el interés público de la comunidad en el esclarecimiento de los sucesos y el castigo de los delitos, ese interés debe ser tutelado exclusivamente por el Ministerio Público como órgano predispuesto por el Estado precisamente con ese propósito, que incluye por cierto, la exclusiva y excluyente promoción de la acción penal y la carga de probar la culpabilidad del inculcado, al mismo tiempo que el tribunal debe actuar con neutralidad y objetividad, que no puede conducirlo a abandonar su posición equidistante de las partes y desinteresada sobre el objeto de la causa, por lo que



solicita la anulación de la sentencia y del juicio oral, determinando el estado en que hubiere de quedar el procedimiento y que se ordene la remisión de los autos al tribunal no habilitado que correspondiere, para que este disponga la realización de un nuevo juicio oral, conforme a lo que prescribe el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, en concordancia con los artículos 384 y 385 del mismo cuerpo legal.

SEGUNDO: Que, la Excelentísima Corte Suprema, con fecha veintitrés de marzo del año en curso, recondujo la causal en comento, a la que consigna la letra f) del artículo 374 del Código Procesal Penal.

TERCERO: Que, cabe el rechazo de este primer acápite en el cual se sustenta el recurso de nulidad, toda vez que, tal como ha sido abordado por los Tribunales superiores de justicia (Excelentísima Corte Suprema, Rol N° 123-2011, de 14 de septiembre del 2012) en relación a la causal a la cual fue reconducida la originalmente planteada, como lo ha dicho reiteradamente la Excm. Corte Suprema, la misma – la de la letra f) del artículo 374 - se encuentra vinculada a la infracción del artículo 341 del Código Procesal Penal, la cual busca mantener la relación de igualdad entre los hechos y circunstancias por los cuales fue acusado el imputado y aquellos por los cuales fue efectivamente condenado.

La garantía que sustenta esta causal, también está cubierta por el derecho a defensa, en lo que respecta al hecho de conocer los cargos a los cuales se enfrenta el imputado y en base a ello generar una defensa adecuada. (Andrés Rieutord, El recurso de nulidad en el nuevo proceso penal, Editorial Jurídica, 2007, pág. 75).

En concepto de la solicitante, la infracción se materializa al imponerse al acusado, penas corporales superiores a las solicitadas por el ente persecutor de la acción penal, en su acusación y por la querellante.

Como fácilmente se advierte, lo que se reclama, no dice relación con los hechos y circunstancias contenidas en la acusación, sino más bien con la facultad privativa de los jueces, de determinar la pena aplicable, conforme a las normas que regulan la fijación de la sanción correspondiente y el alcance que los sentenciadores atribuyen a las figuras típicas imputadas, ergo, sólo cabe el rechazo de este primer capítulo de nulidad, por no configurar los presupuestos esgrimidos, la causal a la cual fue reconducida por la Excelentísima Corte Suprema.

CUARTO: Que, como primera causal subsidiaria, se interpone la del artículo 374 letra E) del Código Procesal Penal, esto es “cuando en la sentencia se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342 letra C), D) o E).

Indica la defensa, que existe una falta de fundamentación suficiente, a la hora determinar las penas a aplicar, respecto de los delitos de violación y lesiones menos graves.



Comenta que la sentencia descarta la solicitud de la defensa, en cuanto la imposición de penas, solo bajo la conclusión de que las penas aplicadas son más “condignas al hecho”, sin entrar a explicar los fundamentos que se tuvieron a la vista para llegar a esa determinación.

La recurrente insiste en cuanto a que la sentencia carece de fundamentación suficiente, a la hora de establecer las razones o motivos que tuvo el tribunal tanto para, desechar las alegaciones de la defensa, como para explicar por qué razón determina la pena en dicho quantum.

Sin perjuicio de la facultad que recae sobre los tribunales de determinación de pena, ésta no es una facultad irrestricta, por el contrario, se encuentra limitada por diferentes factores, entre ellos, la pena asignada por ley al delito, la concurrencia o no de circunstancias modificatorias de responsabilidad penal, extensión del mal causado, entre otros.

Cuenta que en la audiencia de determinación de pena, el tribunal tiene el deber de escuchar las alegaciones de las partes, y posteriormente, en base a las alegaciones realizadas por los intervinientes y a los factores de determinación de pena, establecer fundadamente cual es el razonamiento del tribunal para arribar a la conclusión de aplicación de tal o cual pena.

En este sentido, entiende la defensa que no basta con señalar solo la conclusión, como cuando se señala que esta pena es más “acorde” al hecho, o que “merece un reproche mayor”, o que la pena es más “condigna”. Dichas expresiones, en el contexto de una sentencia definitiva, deben estar suficientemente fundamentadas para entender que se ajustan a derecho.

En la causa que da origen a este recurso, y particularmente respecto del delito de lesiones, y pese a la solicitud de la defensa de aplicar la pena alternativa de multa contemplada por el legislador, el tribunal resuelve imponer una pena de 300 días de presidio menor en su grado mínimo.

Asimismo, respecto del delito violación, a la hora de establecer una pena, esta fue definida de una forma superior a la solicitada, tanto por el ente persecutor y querellante, indicando que aquello parece condigno a los hechos y a la extensión del mal causado, aplicando una pena de 8 años de presidio mayor en su grado mínimo.

A juicio de su parte, este grado de fundamentación para, por un lado, rechazar las alegaciones de la defensa sobre la aplicación de la pena alternativa de multa, en el caso del delito de lesiones, y para aplicar una pena superior a la solicitada por el ente persecutor y querellante en el caso del delito de violación, incumple lo señalado por ley respecto a una fundamentación suficiente de la sentencia definitiva, añadiendo que lo anterior, son de tal influencia en lo dispositivo del fallo, que implicaron en concreto la aplicación de penas considerablemente superiores, sin la fundamentación requerida por ley para las sentencias definitivas, por lo que solicita la anulación de la sentencia, y del juicio



RXKMZGXXKH

oral, determinando el estado en que hubiere de quedar el procedimiento y que se ordene la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado que correspondiere, para que este disponga la realización de un nuevo juicio oral.

QUINTO: Que, en relación a la primera causal subsidiaria planteada, cabe el rechazo del referido acápite de nulidad planteado, toda vez que, si se analiza el motivo decimonoveno del fallo, se puede advertir que el mismo es prolífico en fundamentar y analizar los distintos tópicos que tomaron en consideración los jueces, para arribar a las penas que estimaron procedentes en la especie, dentro del ejercicio legítimo y exclusivo de determinar las penas a los hechos punibles imputados, como ha sido referido en el motivo tercero del presente fallo.

Así, en relación a la pléyade de delitos imputados, contrariamente a lo que señala la recurrente, los sentenciadores, de manera prolífica, fundamentan lo que en su concepto, es una mayor extensión del mal causado por los hechos punibles, ello lo hacen en extensos párrafos, donde pormenorizadamente, esbozan su convicción de que, la naturaleza de los hechos, no ameritaban una pena en los mínimos legales que contemplan las figuras penales en cuestión.

Para ello se basan en los antecedentes incorporados a la audiencia, referido al daño constatado por la perito, encargándose de transcribir de manera extensa, las declaraciones por ella entregados en la audiencia de juicio y por ende, no se vislumbra ni meridianamente, una falta de fundamentación que pudiera constituir el vicio que se alude, sin perjuicio de que pudiere no compartirse por parte de la defensa, las penas exactas a las cuales se arribó, sin embargo, aquello no puede llevar al extremo de sustentarse que los jueces, en el ejercicio legítimo de su ministerio, hayan incurrido en conductas viciosas procesales, por lo que esta primera causal subsidiaria, será desestimada.

SEXTO: Que, como una segunda causal subsidiaria, plantea la causal del artículo 373 letra b) inciso 2°, esto es, “Cuando en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo”, particularmente del numeral tercero del artículo 363 del Código Penal, por no concurrir en la especie los elementos del tipo penal en el numeral mencionado, en concreto no se encuentra configurado el “abuso respecto del grave desamparo”, para poder configurar dicha modalidad del delito estupro.

Explica que la teoría de la defensa, en relación precisamente al delito de estupro, fue la de cuestionar la configuración del tipo penal, por no concurrir los elementos de la modalidad citada por el Ministerio Público, esto es, la del numeral tercero.

Señaló la defensa, que el Ministerio Público, no sería capaz de acreditar los elementos del ilícito, esto es, el grave desamparo, que se abusó de la situación de grave desamparo y que ese abuso del grave desamparo, se hubiese utilizado “como medio” para lograr acceder carnalmente a la víctima.



Afirma que comete un error el tribunal, al dar por configurado el elemento del “grave desamparo”, citando a la doctrina, que ha entendido el grave desamparo, como la “idea de transitoriedad de la dependencia, que origina el desamparo de la víctima frente a las fuerzas de la naturaleza, la carencia económica, la inesperada orfandad, situación que da pie para que el autor pueda abusar de la víctima, presionada por el temor de permanecer en el “desamparo” o de no recibir la ayuda requerida.”

Argumenta que desde esa perspectiva, la descripción que la sentencia realiza de la situación de la propia víctima y su relación con el acusado, no logran satisfacer el concepto de grave desamparo.

Comenta que la sentencia refiere que dicho desamparo, se constituía por la incomunicación y dependencia al acusado, en que era mantenida la víctima. Sin perjuicio que ambas conductas puedan ser reprochables desde un punto de vista moral, e incluso puedan configurar algún tipo de abuso de poder o intimidación, no constituyen un grave desamparo.

A mayor abundamiento, el grave desamparo debe ser una situación de la cual el imputado se valga para cometer el delito, y que existe antes de él, pues se aprovecha de la misma, “abusa” de dicho desamparo. Lo que busca el legislador en este tipo penal, es sancionar a aquel autor que se aprovecha de una “condición” en la que se encuentra la víctima.

Indica que esta norma, recoge el concepto de explotación, sancionando como estupro, el abuso de una situación de necesidad de la víctima, que se ha caracterizado como grave desamparo, entendiéndose este, como el abandono de gran entidad o importancia, en la que se deja sin protección ni favor a la persona que lo pide o necesita.

Presupuesto de esta norma, es que el agente debe aprovecharse, abusar de esta situación para cometer el delito, y por otro lado el desamparo debe revestir la característica de “grave”. Esto significa que aquel debe ser de tal envergadura, que resulte decisivo en pro de la manifestación de la voluntad de la víctima, a la realización del acceso carnal.

Por lo anterior, razona la defensa que el tribunal ha hecho una errónea interpretación de la norma del art 363 N° 3, lo que ha tenido influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, toda vez, que de acogerse la tesis que respecto de delito de estupro, no se encuentra configurado los elementos del delito, por lo que el tribunal debió haber absuelto a su representado, por el delito de estupro en calidad de reiterado, por lo que solicita la defensa la anulación de la sentencia y proceda a dictar sentencia absolutoria respecto del delito de estupro, y se dicte sentencia de reemplazo condenando sólo por el delito de lesiones menos graves y violación.

SÉPTIMO: Que, del análisis de la sentencia en comento, no se vislumbra que se haya incurrido en este causal de nulidad, que la recurrente encasilla como la segunda causal subsidiaria, toda vez que si se analiza el considerando



duodécimo, en su primer acápite, de manera suficiente y convincente, aborda la temática que ahora cuestiona la impugnante de la sentencia, desmenuzando los sentenciadores, lo que en su concepto es el “grave desamparo”, que es elemento del delito específico de estupro, haciendo alusión asimismo, a circunstancias de incomunicación y dependencia, lo cual incluso la limitaba a poder concurrir a un nosocomio, para constatar sus lesiones características de los hechos punibles, a lo que añade el temor y miedo que envolvía la relación, lo que obviamente fue empleado por el individuo para cometer los ilícitos, no advirtiéndose que, en dicho razonamientos, los sentenciadores hayan infringido la ley sustantiva que se invoca.

A mayor abundamiento en el motivo decimotercero, en forma extensa, analizan el grave desamparo que afecta a la víctima analizando los antecedentes incorporados a la audiencia, los cuales, como se ha referido en forma prolífica, son analizados en el considerando decimotercero del fallo, para lo cual se tuvo especialmente presente, los de naturaleza pericial, todos los cuales los jueces analizaron conforme a las reglas de la lógica.

Una vez más se puede señalar que la disconformidad sustantiva de la recurrente, en torno a las conclusiones de los jueces que no pueden llevar al extremo de sustentar que ha existido en la especie, una infracción formal o interpretativa de la ley, toda vez que los jueces se han limitado a aplicar el tipo penal que ha considerado el legislador, para los supuestos que se tuvieron por acreditados en el presente proceso, específicamente en relación a los delitos de estupro, todo lo cual lleva el rechazo de esta segunda causal subsidiaria.

OCTAVO: Que, como una tercera causal subsidiaria, interpone la recurrente subsidiariamente, la causal del artículo 373 letra b) inciso 2°, esto es, “Cuando en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo”, en relación al artículo 351, al dar por establecida que concurre en la especie la modalidad del delito reiterado, cuando lo que correspondía en derecho era aplicar la forma reconocida por la jurisprudencia y al ley del delito continuado.

Las leyes aplicadas erróneamente, son las del artículo 351 del Código Procesal Penal, 74 y 75 del Código Penal, refiriendo que, tanto la doctrina como jurisprudencia, han recogido este tema, siendo éstas fuentes del derecho, cabe por tanto plantear la errónea aplicación del derecho en este caso, más cuando los Tribunales Superiores, han resuelto de diferentes maneras. Comenta que en Chile, el tema se encuentra claramente zanjado en los delitos patrimoniales, donde es aceptada la doctrina de los delitos continuados.

Sin embargo, respecto de bienes jurídicos personalísimos (como la libertad sexual) existen decisiones en uno y otro sentido. La Excelentísima Corte Suprema parece inclinarse por aceptar dicha tesis, en los Roles 3385-05 y 4245-05, que



declaran inadmisibles recursos de queja, contra resoluciones que dan lugar al delito continuado en esta clase de delitos.

Reitera que el fallo impugnado, infringe los artículos 351 del Código Procesal Penal, 74 y 75 del Código Penal 75 del Código Penal, puesto que calificó las figuras penales como un delito reiterado y no como delito continuado aplicando erróneamente el derecho en este caso concreto.

Afirma que a la defensa, le asiste la convicción jurídica que, respecto de los hechos acreditados por el Tribunal, se está en presencia de la institución que la doctrina nacional e internacional denomina delito continuado.

Añade que la defensa está consciente que además de este vínculo se requieren de los siguientes requisitos establecidos en la doctrina, y que a su juicio, también se dan por cumplidos en el presente caso, esto es, una pluralidad de hechos objetivamente diferenciables, que no hayan sido objeto de sanción por el órgano judicial; la existencia de un dolo unitario, evidencia de un plan alternativo capaz de ligar las diversas infracciones en una sola unidad; la unidad de precepto penal violado, entendida como la identidad del tipo penal violado; la homogeneidad del modus operandi: la identidad del sujeto activo; en general, no se hace precisa identidad de sujetos pasivos.

Es precisamente en el ámbito de los delitos en contra de la libertad e indemnidad sexual, donde la jurisprudencia nacional se ha mostrado más abierta a aceptar la figura del delito continuado.

Asimismo, las diversas acciones, deben haberse desenvuelto en el mismo o aproximado entorno espacial, no pudiendo dejar de observarse que el dolo persiste en cada episodio, inalterable, manteniéndose el propósito unitario de efectuar la misma conducta una y otra vez.

Por último, -desde la órbita de un debido proceso- lo que caracteriza esencialmente al delito continuado, es que actúa como una sanción a las falencias en la descripción del núcleo fáctico de la acusación o dificultad para probar las distintas conductas, respecto de la imprecisión de las distintas fechas, modos de actuar o número de acciones lesivas, ya que produce curiosamente el efecto contrario a la pretensión punitiva, esto es, que las distintas conductas, en vez de ser agravadas con un aumento del castigo por la reiteración, se sancionen con la pena asignada a un solo delito.

Argumenta que esta consecuencia, robustece un postulado básico del proceso penal, consistente en que el acusado debe conocer con exactitud los distintos sucesos y conductas que se le imputan, con la adecuada especificación de fechas, horas, lugares, número de los mismos y forma de comisión, para poder defenderse. La omisión, en el núcleo fáctico, de esos factores descriptivos, atenta no solo contra el derecho a defensa, sino que impide al acusado contrarrestar esos cargos, ya que difícilmente podrá hacerlo frente a vaguedades y acontecimientos que carecen de certidumbre en el espacio y en el tiempo. Aún



RXKMZGXXKH

más, la falta de certeza en fijar las distintas acciones, especialmente en cuanto al tiempo de su ejecución y al número de los mismos, ha sido recogida por la jurisprudencia como elemento determinante para castigar los distintos hechos de connotación sexual como un solo delito, aplicando la figura en comento.

Señala que la errónea aplicación del derecho descrita en la causal de nulidad invocada, tiene influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, toda vez que los errores del fallo que fundamentan la causal de nulidad, causaron a su representado un grave perjuicio, al condenarlo por un delito reiterado de estupro, lo que importó una pena superior a la que le hubiere correspondido por delito de estupro continuado, infracción que influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo, por lo que solicita la anulación de la sentencia ya individualizada, y se proceda a dictar sentencia absolutoria.

NOVENO: Que, no se vislumbra que en la especie, se haya incurrido en la infracción de ley a las normas legales referidas, toda vez que los jueces, al momento de determinar las penas respectivas, en el considerando decimonoveno, van razonando de manera estructurada, la forma en la cual arriban a las penas que pronunciaron en lo declarativo, desestimando las alegaciones que formuló la defensa, en torno a cómo debían ser calculadas las penas, en cada uno de los hechos punibles por los cuales resultó condenado el imputado, no vislumbrándose como se ha dicho, la infracción a las normas adjetivas que se indican.

Por otro lado, la propia defensa alude a que la institución del delito continuado, resulta ser una elaboración de la doctrina, de esta forma en la especie, no se estaría precisamente ante la vulneración de una ley, toda vez que se está en presencia de teorías doctrinarias y de haberse querido atacar los fundamentos de los jueces, para arribar a una pena efectiva, debieron haber planteado un medio más idóneo que atacara los argumentos doctrinarios del fallo, materias las cuales, son más propias de una causal absoluta de nulidad, a que se refiere la letra e) del artículo 374, en relación a la letra d) del artículo 342 del Código Procesal Penal, que resulta ser el medio idóneo para atacar las razones doctrinales que sirvieron para fundar el fallo, lo cual la especie no ha acaecido, no apareciendo correcto inferir que por no aplicar una postura doctrinaria, los jueces hayan incurrido en la infracción de un precepto legal, ergo, esta última tesis de nulidad, deberá ser desestimada.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 297, 342, 352, 372, 374 letra e) y f), 376, 378, 380, 383, 384 y 386 del Código Procesal Penal, **se resuelve:**

Que **SE RECHAZA** el recurso de nulidad deducido por doña **GINGER RIFFO GAETE**, abogada, Defensora Penal Pública, en representación de **PEDRO LUIS GONZÁLEZ MALDONADO**, en contra de la sentencia pronunciada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de esta ciudad, en causa R.U.C. N°



1810029711-2, correspondiente al rol interno del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, O – **265-2020**, de fecha veinticinco de febrero del año en curso, y consecuentemente se declara que la sentencia referida y el juicio oral en la cual recayó no son nulos.

Redacción de don Pablo Zavala Fernández, Ministro Titular.

Se previene que el Ministro Sr. Delgado, compartiendo los argumentos de la defensa en relación a la vulneración de los principios de imparcialidad y de congruencia, así como también la afectación al derecho de defensa que significa que el Tribunal imponga una pena superior a la solicitada por las partes; en la especie, tal situación finalmente no se produjo, por cuanto el Tribunal impuso al encartado una pena única de 15 años de presidio mayor en su grado medio por los delitos de estupro y violación, no excediéndose en lo solicitado por los acusadores, quienes habían pedido originalmente 15 años por el delito de violación y 5 años y un día por el delito de estupro, por lo que cualquier error en dicho sentido, no influye en lo dispositivo del fallo, y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 375 del Código Procesal Penal, no procede la nulidad.

Regístrese, notifíquese y comuníquese vía interconexión.

Rol N° 145 - 2022 Penal.



Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Arica integrada por Ministro Presidente Jose Delgado A. y los Ministros (as) Pablo Sergio Zavala F., Claudia Florencia Eugenia Arenas G. Arica, cuatro de mayo de dos mil veintidós.

En Arica, a cuatro de mayo de dos mil veintidós, 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 02 de abril de 2022, 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>