

CORTE DE APELACIONES

Caratulado:

MINISTERIO PUBLICO C/ -----

Rol:

780-2023

Fecha de sentencia:	10-07-2023
Sala:	Segunda Sala
Materia:	10009
Tipo Recurso:	Penal-nulidad
Resultado recurso:	ACOGIDA
Corte de origen:	C.A. de La Serena
Cita bibliográfica:	MINISTERIO PUBLICO C/ -----: 10-07-2023 (-), Rol N° 780-2023. En Buscador Corte de Apelaciones (https://juris.pjud.cl/busqueda/u?cvnb7). Fecha de consulta: 11-07-2023



Utilice una aplicación QR desde su teléfono para escanear este código y consultar la sentencia desde el sistema.

[Ir a Sentencia](#)

C/ ----- Posesión o tenencia de armas
prohibidas

Rol N° 780-2023.- (64-2023 del tribunal de Juicio Oral en Lo Penal de la Serena)

La Serena, diez de julio de dos mil veintitrés.

VISTOS:

Que, con fecha veintiuno de abril de abril de dos mil veintitrés, la Primera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena, dictó sentencia en juicio oral llevado a efecto en la causa RUC 2100842158-4, RIT N° 64- 2023, condenando al imputado ----- a sufrir las penas de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, con sus accesorias legales, y la de ochocientos dieciocho días de presidio menor su grado medio, con las respectivas accesorias, como autor de los delitos de tenencia de arma de fuego adaptada para el disparo, previsto y sancionado en el artículo 13 de la Ley 17.798 en relación con su artículo 3° y del delito de conducción a sabiendas de un vehículo motorizado con placa patente falsa, previsto y sancionado en el artículo 192 letra e) de la Ley 18.290, ambos cometidos en esta ciudad el día 18 de septiembre de 2021.

Que, en contra de dicho fallo, se alzó la defensa del acusado, interponiendo un recurso de nulidad, el que sustentó en la causal de nulidad prevista en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, esto es “a) Cuando, en la cualquier etapa del procedimiento o en el pronunciamiento de la sentencia, se hubieren infringido sustancialmente derechos o garantías aseguradas por la Constitución o por los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes.” Y como causal subsidiaria, la prevista en el artículo 374 letra c) del Código Procesal Penal, “cuando al defensor se le hubiere impedido ejercer las facultades que la ley le otorga.” Elevándose, en su oportunidad los antecedentes a la Excma. Corte Suprema para su conocimiento y resolución.

Que, por resolución de la Excma. Corte Suprema, de fecha dieciocho de mayo del año en curso, en atención a que, según se indica en la citada resolución, lo que se reprocha en virtud de la causal

principal al fallo, la del artículo 373 letra a) del Código Procesal penal, cuyo conocimiento y fallo corresponde al Excelentísimo Tribunal, en realidad tiene como sustento un reclamo en sentido amplio, a los derechos y facultades que le asisten a la defensa, lo que es propio del motivo de invalidación del artículo 374 letra c) del Código Procesal Penal, razón por la cual se procederá en la forma que autoriza el artículo 383 del cuerpo legal antes citado, ordenando remitir los antecedentes a esta Corte para su conocimiento y fallo, por lo que, finalmente, las causales de nulidad invocadas se reducen a la señalada en el artículo 374 letra c) del Código Procesal Penal.

Que luego de exponer los hechos y medios de prueba conocidos en el juicio oral, exposición efectuada para fundamentar la causal en que asila su recurso, como peticiones concretas el recurrente solicitó que, acogéndolo, se anule la sentencia recurrida y el juicio que le sirvió de fundamento, determinando el estado en que ha de quedar el procedimiento y ordenando la remisión de los antecedentes al tribunal no inhabilitado que correspondiere, para que éste disponga la realización de un nuevo juicio oral.

Que, al desarrollar la causal invocada, se sostiene por el recurrente que en este proceso se ha conculcado en su esencia el derecho a un procedimiento racional y justo, en otras palabras, el derecho a un debido proceso consagrado en el inciso sexto del numeral 3º del artículo 19 de la Carta Fundamental y que además es respaldado por la misma Constitución en el artículo 5º, que hace aplicables los tratados internacionales vigentes y ratificados por Chile.

Explica que, en este caso, cobra especial relevancia lo dispuesto en el artículo 8º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en cuanto consagra garantías procesales que perfilan el derecho al debido proceso.

Señala que su representado fue objeto de un proceso que no se ciñó a la normativa que regula las garantías procesales en favor de los imputados en el ejercicio del derecho a defensa.

En cuanto a la garantía constitucional del debido proceso, expone que el máximo tribunal ha señalado que se condiciona la legitimidad de la decisión jurisdiccional, desde luego, a la existencia de un órgano dotado de la prerrogativa de conocer y juzgar una causa civil o criminal, en los términos del artículo 73 de la Carta Magna y, en seguida, a que el pronunciamiento sea corolario de un proceso previo, que en

el sentir del constituyente, esté asegurado por reglas formales que conformen un racional y justo procedimiento e investigación, cuya regulación deberá verificarse a través de la ley, que prevea una fase indagatoria que no se aparte de las normas de actuación de las policías, de un oportuno conocimiento de la acción, una adecuada defensa y la producción de la prueba pertinente.

Afirma que la infracción invocada surge a raíz de lo relacionado con la prueba nueva incorporada por el ente persecutor de acuerdo a lo establecido en el artículo 336 inciso primero del Código Procesal Penal y que fue valorada por el tribunal, correspondiente a grabaciones de las declaraciones de los coimputados, los cuales ya habían sido juzgados previamente en la presente causa, tal como consta en el CONSIDERANDO TERCERO del libelo: “Se consideraron, además, como prueba nueva del persecutor, autorizada conforme a la hipótesis del inciso primero del artículo 336 del Código Procesal Penal, el audio de los testimonios vertidos en relación a los mismos hechos y mismo RUC, el 14 de noviembre de 2022 en la causa RIT 664-2022 del Tribunal Oral en lo Penal de La Serena, por los coimputados Javiera Ignacia Morales Pastén y Mario Andrés Arce San Martín. En dicho proceso, estos expusieron:...”.

Indica que la solicitud de incorporación de dicha prueba surgió durante el debate de juicio oral, es decir, dada la hipótesis no fue objeto de discusión en etapas previas como la audiencia de control de la detención, investigación y discusión de cautelares, como así tampoco en la etapa intermedia de preparación de juicio oral pues como se dijo se produjo durante el desarrollo del juicio.

Señala que, no obstante, la defensa discutió la procedencia de la incorporación de dicha prueba una vez que el tribunal autorizó su incorporación por el artículo 336 in 1° sin que haya discutido aquella hipótesis en forma previa, incidentando de nulidad procesal toda vez que la defensa no puede tener un adecuado control de la prueba que va a ser incorporada (pista 2100842158-4-927-230417-00-11-Resolución Tribunal.mp3 min 02:02 a min 02:30) y en su alegato de clausura: “En su alegato de clausura, pedirá valorar negativamente la prueba nueva rendida -los testimonios de Mario Arce San Martín y de Javiera Ignacia Morales Pastén -, por haberse solicitado bajo la hipótesis del inciso 2° de la artículo 336 del Código Procesal Penal, sin que dichos atestados constituyan prueba, y por tratarse de

declaraciones que no se tomaron durante la investigación, lo que ha impedido luego su confrontación en el juicio, afectando los derechos de esa defensa.”. No se dedujo recurso de reposición debido a que fue una resolución dictada en audiencia precedida de un debate previo, siendo improcedente.

Agrega que la defensa, al haber planteado el vicio que se alega en el presente recurso, la vulneración al debido proceso, en las etapas pertinentes ha cumplido el deber de preparar el recurso de conformidad a lo establecido en el artículo 377 del código procesal penal.

En relación a la configuración de la causal alegada, señala que esta se produce al momento en que el tribunal autoriza la incorporación de los medios de prueba correspondiente al registro de audio de las declaraciones prestadas en la causa RIT 664-2022 (es 164-2022) del tribunal oral en lo penal de La Serena de fecha 14 de noviembre de 2022, respecto de los coimputados Javiera Ignacia Morales Pastén y Mario Andrés Arce San Martín bajo la hipótesis del artículo 336 inciso primero del Código Procesal Penal (pista 2100842158-4-927-230417-00-11- Resolución Tribunal.mp3 min 00:00 a min 02:00) que fue escuchada en la audiencia, esto es, prueba nueva puesto que, el Ministerio Público en su solicitud plantea la incorporación de las declaraciones de los coimputados bajo una hipótesis diversa, tal como consta en el registro de audio, este señala que solicita la incorporación de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 336 inciso segundo para desvirtuar la veracidad de lo declarado en relación a las relaciones que mantenía el encartado con los otros coimputados y respecto a la forma de cómo se desarrollaron los hechos. (Pista 2100842158-4-927-230417-00-09- Fiscal incorpora por lectura Prueba Pericial y Documental.mp3, min 25:30 a 28:12).

Afirma que, sobre la base de lo antes dicho, existe un impedimento al ejercicio de la defensa y con ello afecta el debido proceso toda vez que, en primer lugar, el tribunal accede a la petición del Ministerio Público de incorporar un medio de prueba bajo una hipótesis diversa a la solicitada por este, tal como consta en el registro de audio (pista 2100842158-4-927-230417-00-11- Resolución Tribunal.mp3 min 00:00 a min 02:00), sin llamar a debatir respecto a la procedencia o no de tal circunstancia toda vez que, la solicitud realizada por el Ministerio Público dice relación de rendir prueba para debatir acerca de la veracidad de los dichos del imputado “art 336... Si con ocasión de la rendición de una prueba surgiere una controversia relacionada exclusivamente con su veracidad, autenticidad o integridad, el

tribunal podrá autorizar la presentación de nuevas pruebas destinadas a esclarecer esos puntos, aunque ellas no hubieren sido ofrecidas oportunamente y siempre que no hubiere sido posible prever su necesidad.”, y por otro lado, la rendición de una prueba nueva la cual tiene requisitos diversos ya que, la ley exige que quien lo solicita justifique no haber sabido de su existencia sino hasta ese momento “art 336 ... Prueba no solicitada oportunamente. A petición de alguna de las partes, el tribunal podrá ordenar la recepción de pruebas que ella no hubiere ofrecido oportunamente, cuando justifique no haber sabido de su existencia sino hasta ese momento.” , cuestión que en el caso en concreto no se dan los presupuestos ya que, el Ministerio Público en sus alegaciones para realizar la solicitud indica que tenía pleno conocimiento de la existencia de un juicio previo el cual se llevó a cabo con fecha 14 de noviembre del año 2022, dictándose sentencia el día 21 de noviembre del mismo año, la cual contenía lo declarado por los coimputados en la presente causa y contaba en ese momento con los registros de audio para poder ser exhibidos, por lo tanto estas declaraciones no eran desconocidas y pudo haber previsto su necesidad en la audiencia de preparación de juicio oral o haber solicitado su incorporación bajo la hipótesis de prueba nueva de acuerdo a los requisitos legales y no de acuerdo al planteamiento realizado en la audiencia de juicio oral. Además, la audiencia de preparación de juicio oral se realizó con posterioridad al juicio oral que dio origen a las declaraciones de los coimputados tal como consta en el auto de apertura de juicio oral de fecha 23 de febrero 2023.

Agrega que en este punto es relevante señalar que durante la tramitación de la presente causa se desarrollaron dos juicios paralelos, el primero fue llevado a cabo con fecha 14 de noviembre de 2022 donde prestaron declaración de manera presencial los coimputados en la presente causa Javiera ---- y ----, siendo realizado en ausencia del encartado ---- pues existía una orden de detención por no comparecer a la audiencia de preparación de juicio oral de fecha 14 de julio de 2022, llevándose dicha audiencia (preparación de juicio oral) respecto de él con fecha 23 de febrero de 2023 y el juicio oral el día 17 de abril de 2023.

Destaca que esta prueba nueva que fue incorporada por el Ministerio Público no fue puesta a disposición de la defensa de manera previa para conocer su contenido e integridad, al ser registro de audio no se pudo ejercer el derecho a conainterrogar a quienes prestaron tal declaración vulnerando

claramente uno de los pilares del sistema acusatorio ya que, el Ministerio Público pudo haber solicitado la citación a declarar de los coimputados bajo el presupuesto del artículo 336 n ° 1, cuestión que no realizó.

Por último, indica, la incorporación de tal medio de prueba fuera de los presupuestos legales, sin un control previo adecuado por la defensa respecto a su integridad afectan claramente el derecho a defensa y un proceso racional y justo.

En cuanto a la trascendencia del vicio denunciado, a través de la causal invocada, señala que, de conformidad a lo establecido en el artículo 375 del código adjetivo, las actuaciones realizadas por el tribunal oral en lo penal de la serena durante el desarrollo del proceso tienen trascendencia debido a que la prueba rendida con infracción a las garantías constitucionales, como dijo previamente, sirvió para sustentar la decisión de condena, específicamente la acreditación de la participación del sentenciado en el delito, ello por cuanto el tribunal dio por establecido que el imputado estaba a cargo del vehículo y que los otros dos ocupantes eran solamente pasajeros, contraviniendo los dichos del imputado como medio de defensa en los cuales señala quien le proporciona el vehículo en el cual se trasladaban y además el coimputado y que el coimputado Mario Arce no era un mero pasajero sino su acompañante.

Señala que, en este caso, si se hiciera el juicio hipotético de suprimir el hecho de que no se hubiese rendido la prueba nueva correspondiente al registro de audio de los coimputados, no hubiese existido prueba que pudiese desvirtuar los dichos del imputado en cuanto a su versión alternativa.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, a efectos de dilucidar el presente arbitrio, cabe tener presente que el recurso de nulidad no constituye una instancia, de manera que estos sentenciadores no pueden ni deben revisar los hechos que conforman el conflicto jurídico de que se trata, siendo la apreciación y establecimiento de éstos una facultad exclusiva y excluyente de los jueces que conocieron del respectivo juicio oral, y, asimismo, está vedado efectuar una valoración de la prueba rendida ante el Tribunal, lo que corresponde únicamente a éste, el cual está dotado de plena libertad para ello, con la sola limitación de no contrariar los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos

científicamente afianzados, siendo el cumplimiento de este límite lo que corresponde controlar cuando se interpone la causal pertinente, como es del caso.

Además, es menester tener en cuenta que el recurso de nulidad es un arbitrio de derecho estricto, lo que implica que no solo debe ser clara y precisa la descripción de los supuestos fácticos en que se funda, sino que también debe serlo en cuanto al sustento jurídico normativo en que se apoya, todo lo que debe tener la debida coherencia con la petición que se somete a decisión de la Corte. Así las cosas un recurso de esta naturaleza, por ejemplo, debe satisfacer la exigencia de explicar pormenorizadamente la forma en que se ha producido la contravención a la o las leyes denunciadas como conculcadas, la indicación de la totalidad de las normas jurídicas involucradas, que se haga mención expresa y determinada de la forma en que se ha producido la infracción y cómo aquella influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo o, en su caso, el señalamiento claro y preciso de las circunstancias que configuran las causales de nulidad absoluta del artículo 374 del Código Procesal Penal.

SEGUNDO: Que, en primer término, y con relación a la causal de nulidad alegada, cabe señalar que El Debido Proceso llamado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, [...], “derecho de defensa procesal”, consiste en “...el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley en la sustanciación de cualquier acusación penal en su contra o para la determinación de sus derechos de carácter civil, laboral, fiscal u otro cualquiera”.

Este derecho se encuentra identificando el debido proceso con el contenido del artículo 8° de la Convención Americana, el que debe ser interpretado de manera amplia.

Es decir, su interpretación debe apoyarse tanto en el texto literal de la norma como en su espíritu, y con exclusión de otros derechos y garantías inherentes al ser humano o que se deriven de la forma democrática representativa de gobierno. Para la Corte Interamericana, el debido proceso, abarca las “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u

obligaciones están bajo consideración judicial”; a efectos de “que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos”; constituyendo un límite infranqueable a la discrecionalidad del poder público, en cualquier materia.

De lo ya expuesto se denota indudablemente un nexo entre el debido proceso y el respeto del derecho de defensa, en cualquier tipo de procedimiento principalmente desde la perspectiva del proceso penal y su interpretación en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Inicialmente debe apuntarse que dicha conexión inmediatamente remite a la consideración de las garantías judiciales contempladas en el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Lo anterior pues no podría concebirse debido proceso sin el cumplimiento de las mismas y consecuentemente tampoco respeto al derecho de defensa. Ya ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que “(...) al referirse a las garantías judiciales o procesales consagradas en el artículo 8 de la Convención, la Corte ha manifestado que en el proceso se deben observar todas las formalidades que “sirvan para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho”, es decir, las “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”.

Entre tales garantías procesales o judiciales, el artículo 8° de la Convención, asegura el derecho a la oportunidad y medios adecuados para preparar la defensa y el derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos. De manera que si se pretende restringir estas manifestaciones del derecho de defensa sin que exista un motivo fundado y legal, se estaría violentando la Convención.

Que, también como manifestación del derecho a defensa, y por tanto integrante de la garantía del debido proceso, ha sido reconocido el derecho a confrontación y contra examen de los testigos y peritos, este es considerado como un elemento central del debido proceso en los sistemas procesales contemporáneos. Es, además, una de las principales manifestaciones del derecho a defensa de los acusados. Por lo mismo, se trata de una garantía fundamental ampliamente reconocida en la legislación internacional, el ámbito comparado y nuestro sistema jurídico.

El núcleo central de este derecho consiste, entonces, en entregarle la posibilidad al acusado de controvertir intensamente la información aportada por testigos (y peritos) adversos en juicio. Entendido así, este derecho cumple al menos dos funciones. Por una parte, asegura que el acusado tenga una participación activa en el caso y pueda influir en el proceso de formación de convicción del tribunal que debe resolver. Dicho en otros términos, que la decisión del tribunal respecto a la prueba presentada considere los puntos de vista y antecedentes aportados por el acusado. Por la otra, constituye un aspecto central para asegurar una decisión de mejor calidad del juzgador toda vez que la información aportada en el interrogatorio del acusado permitirá contar con más antecedentes y mejorar la evaluación de credibilidad del testigo (o perito), favoreciendo una decisión judicial basada en información de mayor calidad. En esta segunda dimensión, el derecho a confrontación juega un rol institucional significativo ya que será un mecanismo que asegure al sistema el cumplimiento adecuado de su deber de establecer verdad y resolver las controversias conforme a ella. Por lo mismo, la infracción de este derecho no sólo perjudica al acusado sino que a la sociedad en su conjunto ya que deteriora las condiciones de producción de la prueba que minimizan la posibilidad de error en la decisión judicial.

Que, las normas internacionales antes referidas resultan plenamente aplicables en nuestro derecho en virtud de lo dispuesto en el artículo 5° inciso segundo de la Constitución Política de la República, en cuanto señala que: "El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes."

Por su parte, nuestra Constitución Política consagra directamente tales garantías en el artículo 19 N° 3 inciso quinto del mismo cuerpo normativo que consagra el debido proceso en los siguientes términos: "Señala luego que, toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos".

TERCERO: Que, la causal invocada por la recurrente, se vincula por dicho interviniente con la aplicación, a propósito de recepción en el juicio oral de prueba nueva no solicitada oportunamente, que

el tribunal efectuó de la disposición del artículo 336 del Código Procesal Penal.

Que la referida norma autoriza, como se desprende de su texto, la incorporación de prueba no consignada en el auto de apertura de juicio oral, es decir, no solicitada en la audiencia de preparación de juicio oral oportunidad procesal prevista por la ley para tal efecto, por tanto constitutiva de un modo totalmente excepcional de incorporación de prueba en el juicio, admisible sólo en los casos que la misma norma señala.

En efecto, la referida norma dispone:

“Artículo 336.- Prueba no solicitada oportunamente. A petición de alguna de las partes, el tribunal podrá ordenar la recepción de pruebas que ella no hubiere ofrecido oportunamente, cuando justificare no haber sabido de su existencia sino hasta ese momento.

Si con ocasión de la rendición de una prueba surgiere una controversia relacionada exclusivamente con su veracidad, autenticidad o integridad, el tribunal podrá autorizar la presentación de nuevas pruebas destinadas a esclarecer esos puntos, aunque ellas no hubieren sido ofrecidas oportunamente y siempre que no hubiere sido posible prever su necesidad”.

Que dicha disposición contiene dos supuestos posibles en que alguno de los intervinientes puede solicitar la incorporación en el juicio de prueba no solicitada oportunamente, prueba nueva o prueba sobre prueba, cada uno de ellos con un objetivo muy preciso y diverso, con requisitos propios, y que dicen relación con una muy excepcional y justificada razón para la incorporación de prueba no solicitada en su oportunidad procesal, excepción, que encuentra su fundamento en que la parte se ha encontrado en la imposibilidad de ofrecerla con anterioridad.

Ello conlleva necesariamente a considerar que, en cualquiera de dos los supuestos de la norma, la excepcionalidad de la actuación procesal solicitada, requiere que el tribunal, luego de escuchar a todos los intervinientes, resuelva fundadamente y de manera restrictiva señalando de manera precisa las pruebas que serán admitidas y razonando acerca de la plausibilidad de las circunstancias que justifican la incorporación de la prueba nueva o de la prueba sobre prueba según sea el caso.

CUARTO: Que la causal señalada en el artículo 374 letra c) del Código Procesal Penal, consistente en que al Defensor se le hubiere impedido ejercer las facultades que la ley le otorga, dice relación con el respeto de las normas del debido proceso, y busca garantizar que en ningún momento pueda producirse indefensión del inculpado en la instancia de Juicio Oral, lo que requiere del órgano jurisdiccional un indudable esfuerzo a fin de preservar los derechos de defensa en un pleito con todas las garantías, ofreciendo a las partes contendientes el derecho de defensa contradictoria, mediante la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos e intereses.

QUINTO: Que como aparece del mérito de la sentencia, de los antecedentes de la carpeta digital y de lo expuesto por los intervinientes junto a la prueba rendida en la audiencia llevada a efecto ante esta Corte, consistentes dichas probanzas en las escuchas de audio ya singularizadas, las alegaciones de la defensa resultan del todo pertinentes para configurar la causal de nulidad invocada.

En efecto, los presupuestos fácticos del recurso, así como sus fundamentos jurídicos, quedaron suficientemente acreditados ante estos sentenciadores, estableciéndose, en síntesis, que ante una solicitud de incorporación de prueba sobre prueba, formulada en la secuela del juicio por el Ministerio Público, conforme con lo dispuesto en el artículo 336 inciso segundo del Código Procesal Pena, esto es si "...con ocasión de la rendición de una prueba surgiere una controversia relacionada exclusivamente con su veracidad, autenticidad o integridad, el tribunal podrá autorizar la presentación de nuevas pruebas destinadas a esclarecer esos puntos, aunque ellas no hubieren sido ofrecidas oportunamente y siempre que no hubiere sido posible prever su necesidad", específicamente la declaración de dos coimputados, prestadas en un juicio oral previo, referido a los mismos hechos, con la finalidad de superar una controversia acerca de la credibilidad de las declaraciones del acusado, el tribunal resolvió accediendo a la solicitud del persecutor pero no con relación al contenido de su solicitud originalmente planteada, sino accediendo a la rendición de la prueba solicitada como prueba nueva, conforme a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 366, esto es como prueba referida al fondo de la imputación y sin haber escuchado a la defensa sobre este particular. Es más, posteriormente, el tribunal valoró dicha prueba para tener por acreditada con ella y otros elementos de convicción, la participación del acusado en los hechos materia del juicio. Así queda de manifiesto en el motivo séptimo de la sentencia, el que reza:

“SÉPTIMO: Que, en cuanto a la participación del acusado en los delitos por los que se le viene condenando, la misma ha quedado asentada sin margen de dudas tanto por sus dichos, reconociendo ser el conductor del vehículo cuyas placas patentes se determinó eran groseramente falsas, como por los atestados del aprehensor Eriza Rojo y los testimonios de los otros dos ocupantes pasajeros del móvil, Javiera Morales y Mario Arce. Con todo, respecto de la tenencia del arma a fogueo adaptada para el disparo, cabe señalar que la posesión del vehículo que detentaba el acusado al momento de la fiscalización por personal de carabineros, con el que incluso se encontraba trasladando a otras dos personas que habían contratado su servicio de transporte, obligan a atribuirle también la posesión y tenencia de dicho elemento prohibido, pues, como ya se dijera en la deliberación, tal armamento fue encontrado en la guantera del móvil, que, como se sabe, es un compartimento cerrado de los vehículos para el uso normalmente de los conductores, donde suele guardarse la documentación del vehículo y artículos de valor, mas no de uso de terceros que pudieran estar transitoriamente en el interior del vehículo a título de pasajeros ocasionales.

Así, la prueba de cargo vino a establecer de modo inconcuso que el acusado se encontraba ejecutando de forma inmediata y directa los hechos que configuraron los dos tipos penales propuestos en la acusación, por lo que debe tenerse como su autor, conforme a la regla del artículo 15 N° 1 del Código Penal”.

Ello queda refrendado con lo razonado en el considerando octavo del fallo:

“OCTAVO: Que, de esta manera, no pudieron compartirse los planteamientos esgrimidos por la defensa del encartado para instar por su absolució, dada la contundencia de los precitados elementos de cargo.

Finalmente, se dejará constancia que el tribunal no estimó vulneradora de garantías la prueba nueva del persecutor, como ha pretendido la defensa, y ha procedido, ergo, a su legítima apreciación, como se ha venido consignando, atento que dada la hipótesis del artículo 336 del código procesal del ramo que autorizó su incorporación (la de su inciso 1°), se trataba dicha prueba del testimonio de los otros dos pasajeros del vehículo controlado, vertidos en el juicio anterior que se realizó en contra de ellos con ocasión de estos mismos hechos y a cuya audiencia el encartado -----no compareció, esto es,

eran elementos de ponderación que por ser posteriores a la audiencia de preparación del juicio y a la dictación del auto de apertura, para el fiscal indudablemente se correspondía con material probatorio del cual no pudo tener un conocimiento previo ni pudo prever su necesidad, con lo que se reunieron los requisitos de la citada hipótesis legal para que este tribunal permitiera su incorporación en la audiencia del juicio. Por lo demás, es de la naturaleza de la institución de la prueba nueva, en cualquiera de las hipótesis del artículo 336 del código del ramo, que la misma pueda ser sorpresiva para la parte en contra de quien se presenta, limitando, eventualmente su derecho al contra examen, pero es en razón de ello que precisamente tal instituto se ha construido normativamente concediendo a las partes el derecho de solicitarla, pero al tribunal la facultad para autorizarla, constituyéndose en un recurso probatorio extraordinario sujeto al control judicial, el que estos jueces ejercieron prudencial y racionalmente en relación a la autorizada en estos antecedentes”.

Que, conforme a lo que se ha venido exponiendo y razonando, para estos sentenciadores ha quedado en evidencia que el actuar del Tribunal a quo constituyó una grave vulneración a la garantía del debido, justo y racional procedimiento, en su aspecto del derecho de defensa, al proceder a autorizar la incorporación de prueba nueva en términos diversos a la solicitud del Ministerio Público, sin haber escuchado a la defensa, permitiendo la incorporación de testimonios que no estuvieron a disposición de la defensa en forma previa y respecto de los cuales era imposible ejercer el derecho de confrontación y contra examen para, posteriormente, valorar positivamente esa prueba en fundamento para tener por acreditada la participación punible del imputado y adquirir su convicción condenatoria.

Ello configura, sin lugar a dudas, los presupuestos fácticos y jurídicos de la causal invocada, así como su trascendencia, desde que la prueba incorporada con vulneración del derecho de defensa fue valorada por el tribunal para adquirir convicción condenatoria contra el imputado, por lo que no cabe más que acoger el recurso y declarar la nulidad del juicio y la sentencia, lo que se ha considerado sin perjuicio de que se trata de una causal absoluta de nulidad.

Por estas consideraciones, y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 36, 359, 360, 372, 373 letra a), 374 letra c), 375, 378 y 384 del Código Procesal Penal, SE DECLARA:

Que, SE ACOGE, sin costas, el recurso de nulidad deducido por la defensa del condenado -----en contra de la sentencia de veintiuno de abril del año dos mil veintitrés, dictada

por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena, en la causa Rol Único : 2100842158-4, Rol Interno: 64-2023 de ese tribunal, la que, por ende, es nula, así como también lo es el juicio oral simplificado que le sirvió de antecedente, quedando la causa en estado de realizar un nuevo juicio oral, debiendo pasar los antecedentes a tribunal no inhabilitado para tal efecto.

Redactada por el ministro señor Corona Albornoz.

Regístrese y notifíquese.

Rol I.C. N° 780-2023 Penal.

Pronunciado por la Segunda Sala de esta Corte de Apelaciones, integrada por los Ministros titulares señor Vicente Hormazábal Abarzúa, señor Iván Corona Albornoz y el abogado integrante señor Enrique Labarca Cortés. No firma el señor Hormazábal, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa, por encontrarse en comisión de servicio.

En La Serena, a diez de julio de dos mil veintitrés, notifiqué por el estado diario la resolución que antecede.