

## CORTE DE APELACIONES

Caratulado:

**M.P C/**

Rol:

**2045-2023**

Fecha de sentencia:	12-09-2023
Sala:	Cuarta
Materia:	10011
Tipo Recurso:	Penal-nulidad
Resultado recurso:	RECHAZADA
Corte de origen:	C.A. de San Miguel
Cita bibliográfica:	M.P C/: 12-09-2023 (-), Rol N° 2045-2023. En Buscador Corte de Apelaciones ( <a href="https://juris.pjud.cl/busqueda/u?c67kf">https://juris.pjud.cl/busqueda/u?c67kf</a> ). Fecha de consulta: 13-09-2023



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

[Ir a Sentencia](#)

9

San Miguel, doce de septiembre de dos mil veintitrés.

Vistos:

En estos autos RIT O-10-2023, RUC 2000653295-1 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla, por sentencia de veinte de junio del actual, se condena a ----- a la pena de seiscientos días de presidio menor en su grado medio, más la accesoria legal de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, por su responsabilidad en calidad de autor del delito de tenencia ilegal de municiones, en grado consumado, cometido el 6 de noviembre de 2020, en la comuna de Melipilla.

Atendido que no se conceden penas sustitutivas de acuerdo con la Ley 18.216, se ordena el cumplimiento efectivo de la pena privativa de libertad, con el abono que el fallo puntualiza.

Asimismo, se decreta el comiso de los cartuchos balísticos que se indican, ordenado su remisión a los arsenales de guerra, para su destrucción.

El abogado defensor privado señor Manuel Durán Mercado, dedujo recurso de nulidad fundado en la causal principal de la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal en relación con el artículo 172 del Decreto Supremo 83 promulgado el 2007; y como causales subsidiarias, las del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en relación con el artículo 342 letra c) y 297 del mismo cuerpo legal; y nuevamente por la del artículo 373 letra b), ahora en relación con lo previsto en el artículo 11 N° 6 del Código Penal. Solicita que “ante la existencia de un vicio de nulidad ya expuesto en los párrafos anteriores y que dice relación con la errónea Aplicación del Derecho en relación a la normativa contenida en el artículo 172 del decreto supremo 83) que Aprueba Reglamento Complementario de la Ley N° 17.798, sobre Control de Armas y Elementos Similares. Aplicando la causal prevista en la letra

b) del artículo 373 del Código Procesal Penal” (sic); en tanto que, para las causales subsidiarias, pide que se declare la nulidad de la sentencia y del juicio respectivo, ordenando la repetición de este último.

Por resolución de 13 de julio último se declaró admisible parcialmente el recurso en referencia, únicamente por la causal de nulidad planteada en forma principal, no así con respecto a las subsidiarias, por las que el arbitrio interpuesto se declaró inadmisibile.

En la audiencia de 23 de agosto del actual se procedió a la vista del recurso, en la que alegaron letrados en defensa del recurso y por su rechazo, quedando fijada la comunicación de esta sentencia para el día de hoy.

Con lo oído y considerando:

1º) Que, como ya se ha anunciado, el arbitrio sometido al conocimiento de esta Corte descansa en la existencia de un vicio de nulidad alegado por la defensa que, según se dijo, está fundado en la causal de la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, esto es, por aplicación errónea del derecho.

Específicamente, el recurrente denuncia que el error jurídico radica en la vulneración del artículo 172 del Decreto Supremo 83, promulgado el 2007 y publicado en 2008. Explica que el tribunal da una aplicación derecho manifiestamente errónea -en su concepto- al artículo 172 del decreto antes aludido que Aprueba el Reglamento complementario de la Ley 17.798, sobre Control de Armas y Elementos simulares.

Explayándose en el error jurídico que esgrime, la defensa señala que el fallo da cuenta de la supuesta tenencia por el encausado de dos cartuchos calibre 45, NUE 6164456; un cartucho calibre 44 NUE 6164456; un cartucho calibre 40, NUE 6164456; y tres cartuchos calibre 16, NUE 6164456; sin embargo, se aplica erróneamente el citado artículo 172 del Decreto Supremo 83, toda vez que la sentencia se basa en que no se haya rendido prueba para acreditar que el enjuiciado fuese un coleccionista de municiones inscrito, considerando con ello que, para aplicar aquella norma es necesario que concurren copulativamente la calidad de coleccionista inscrito y el número de

municiones, esto es, que “los números” -refiriéndose a la cantidad de municiones incautadas- no sería suficiente para establecer una condena, en circunstancias que “los números están dentro de lo permitido por la ley”.

Por lo tanto -concluye-, “el tribunal se ve obligado a condenar por la falta de inscripción y no porque se transgrede el número de municiones permitidas por la ley”, en circunstancias que la falta de inscripción no pasa de ser una falta, no un delito, pudiendo incluso tratarse de una omisión administrativa que no merece la sanción penal establecida en la sentencia recurrida;

2º) Un primer aspecto que se considera pertinente dejar destacado dice relación con la petición concreta que acompaña a la causal de nulidad formulada de modo principal en el libelo de la defensa, y es que, conforme se apuntó en lo expositivo de la presente resolución, en su tenor no es posible advertir “concretamente” qué es lo que se pide, cuál es la pretensión de la defensa en caso que su postulado fuera acogido, toda vez que, en rigor, lo que se pide es que se aplique la causal invocada, mas no se especifican sus consecuencias jurídicas en el caso de autos, tanto de forma como de fondo, en especial estas últimas.

No obstante lo anterior, atendido que se ha declarado expresamente la nulidad del recurso por esa causal principal que lo funda, que no fue cuestionada en su oportunidad, este tribunal se hará cargo de ella;

3º) Con arreglo a lo preceptuado en el artículo 373, letra b), del Código Procesal Penal, procede la declaración de nulidad del juicio oral y de la sentencia, en la medida que en el pronunciamiento de esta se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo. Dicho de otro modo, este motivo de nulidad es pertinente en caso de que la sentencia aplique incorrectamente el derecho llamado a resolver la cuestión que motiva la controversia. Además, dado que el recurso de nulidad es un medio de impugnación de carácter extraordinario y de derecho estricto, las infracciones alegadas deben tener incidencia tal como para hacer variar de manera trascendente lo decidido.

Es importante destacar, por último, que la causal esgrimida en el recurso en estudio recae

exclusivamente sobre aspectos de derecho, razón por la que no se puede, por medio de ella, alterar los hechos asentados en la causa;

4º) En este punto y dado el radio de la causal que funda el recurso en estudio, cabe recordar que el error in judicando por errónea aplicación del derecho puede consistir en una contravención formal de la ley, esto es, cuando se contradice derechamente el texto del enunciado normativo; o en su errónea aplicación, esto es, cuando se la interpreta de un modo incorrecto o con alcances erróneos; o, en último término, en su falsa aplicación, vale decir, cuando se aplica a un caso no regulado en ella o se deja de aplicar a una situación reglada por ella.

Es con base en esa noción de errónea aplicación del derecho que en esta sede recursiva el tribunal de nulidad no asume el rol de “juez de mérito”, sino que tiene el rol de “juez de legalidad”, por lo que –dado lo que se apuntó en el motivo precedente- los hechos que vienen fijados por el tribunal de la instancia resultan ser inamovibles;

5º) En el caso en estudio, conforme se colige del texto del recurso de nulidad, la impugnación se erige en la denuncia de falsa aplicación del derecho consistente en la calificación de la conducta del acusado como constitutiva del delito de tenencia ilegal de municiones, en circunstancias que, según la opinión de su defensa, quedaría descartado el presupuesto de su antijuridicidad en atención al número de municiones incautadas;

6º) La norma que, según el impugnante, se ve envuelta en el error jurídico que denuncia es el artículo 172 del Decreto Supremo 83 que aprueba el Reglamento complementario de la Ley 17.798, sobre Control de Armas y elementos similares, publicado en el Diario Oficial el 13 de mayo de 2008, cuyo tenor reza: “Conforme a la clasificación mencionada, las personas naturales y jurídicas autorizadas podrán adquirir como máximo, las siguientes cantidades de munición:

a) Cartuchos de proyectil único.

- Para armas inscritas para caza o deporte:

Con permiso de transporte vigente para caza o deporte, 3.000 unidades anuales, por arma inscrita, con un máximo de almacenamiento en su domicilio, de 1.000 cartuchos en total.

Sin permiso de transporte, 100 unidades anuales, por arma inscrita, con un máximo de almacenamiento en su domicilio 200 cartuchos en total.

- Para deportistas calificados: además de la cantidad autorizada como deportista, lo que determine cada Resolución de la D.G.M.N.
- Para armas de defensa personal: Con o sin permiso de porte de arma, 100 unidades anuales, por arma inscrita.
- Para armas de seguridad y protección: 300 unidades anuales por arma inscrita.
- Para coleccionista en munición: 3 unidades por cada tipo de proyectiles.

b) Cartuchos de proyectil múltiple.

- Para armas inscritas para caza o deporte:

Con permiso de transporte vigente para caza o deporte, 3.000 unidades anuales por arma inscrita, con un máximo de almacenamiento en su domicilio, de 2.000 cartuchos en total.

Sin permiso de transporte, 500 unidades anuales, por arma inscrita, con un máximo de almacenamiento en su domicilio 500 cartuchos en total.

- Para deportistas calificados: además de la cantidad autorizada como deportista, lo que determine cada Resolución de la D.G.M.N.
- Para armas inscritas para seguridad y protección: 500 unidades anuales por arma inscrita.
- Para coleccionista en munición: 3 unidades por cada tipo.

c) Cartuchos para clubes de tiro o caza afiliados a una Federación y empresas, inscritas como consumidores habituales de munición: las cantidades permitidas según la Resolución que en cada caso dicte la Dirección General.

d) Cartuchos industriales.

Los importadores y comerciantes en cartuchos industriales, podrán adquirir y mantener en bodega las cantidades que autorice la Dirección General.

La venta de munición de un comerciante a un usuario, será autorizada por la Autoridad Fiscalizadora correspondiente, mediante una Autorización de Compra”;

7º) Ahora bien, atendidos los rasgos que se han descrito respecto del arbitrio de nulidad, se vuelve pertinente repasar los pasajes de la sentencia impugnada que incumben a la infracción de ley que se denuncia.

En relación con eso, una vez recapituladas las probanzas incorporadas al juicio y anotado que el encausado ejerció su derecho a guardar silencio, en el considerando noveno, el fallo anota en los siguientes términos el hecho materia de la causa que resultó acreditado: “El día 06 de noviembre de , aproximadamente a las 4:15 horas, personal policial de la Brigada de Investigación Criminal de Melipilla, ejecutó una orden de entrada y registro en el inmueble ubicado en Avenida Vicuña Mackenna N°4 4, comuna de Melipilla, autorizada por el Juzgado de Garantía de Melipilla, encontrando en el interior a ----, quien tenía en su poder, precisamente en el segundo cajón de una cómoda de madera de su dormitorio, un calcetín negro con azul el cual mantenía 02 cartuchos calibre 45, 01 cartucho calibre 40 y 03 cartuchos calibre 16, sin contar con las autorizaciones legales pertinentes.”

En seguida, se califica esa base fáctica como el delito de Tenencia Ilegal de Munición, previsto y sancionado en el artículo 9 y 2 letra c) de la Ley 17.798 sobre Control de Armas de Fuego, en grado de desarrollo consumado.

Para sostener lo anterior, a partir del motivo décimo del fallo que se revisa, el tribunal del grado deja expuesto el contexto en que se produjo el hallazgo e incautación de las municiones materia de la causa. En este sentido, con base en la prueba, especialmente la testifical, conformada por los funcionarios aprehensores, documental y pericial, se describe en detalle que lo anterior ocurrió a raíz de una investigación que se llevaba en relación con personas que incurrirían en conductas ilícitas ligadas al ocultamiento de armas de fuego y focos relacionados con la venta de droga en las poblaciones Padre Hurtado y Padre Demetrio de la comuna de Melipilla, se obtuvo una orden de entrada y registro a múltiples domicilios, entre otros, el ubicado en Avenida Vicuña Mackenna N°414, en la comuna de Melipilla, en uno de cuyos dormitorios fue sorprendiendo ---- acostado, manteniendo en su poder, al interior del segundo cajón de la cómoda ubicada frente a la cama, tres cartuchos de escopeta calibre 16,2, dos cartuchos balísticos calibre 45,1; un objeto con apariencia de cartucho balístico calibre .44; y un cartucho balístico calibre .40, en una conducta que el tribunal considera propia del verbo rector “tener”, dado que tenía tales elementos en su esfera de resguardo o control, pudiendo disponer de ellos en cualquier momento, razón por la que concluye que se ve satisfecho ese elemento del tipo penal en comentario. En seguida, con la declaración del perito Gustavo Garrido Hernández en relación con el informe pericial que el fallo puntualiza, realizado a tres cartuchos calibre 16 de escopeta, en buen estado de conservación, aptos para ser utilizados en armas de fuego del tipo escopeta; dos cartuchos calibre .45 auto, en buen estado de conservación, aptos para ser utilizados en armas de fuego del tipo pistola y/o subametralladora; y un cartucho calibre .40 auto, en buen estado de conservación y apto para ser utilizado en armas de fuego del tipo pistola y/o subametralladora, probanza con la que se tuvo por acreditado que los objetos con apariencia de cartuchos balísticos incautados tienen la calidad de municiones; en tanto que, con el mérito del oficio de la Dirección General de Movilización Nacional que refiere, se constata que el encausado ---- no registra armas inscritas, ni permiso de porte y/o transporte, ni autorización de compra de municiones por esa Dirección General, otro de los elementos del tipo penal que el tribunal a quo tiene por concurrente en la especie.

Seguidamente, los jueces de la instancia ponen de relieve que la compra de municiones es una conducta lícita en la medida que esté subordinada a que la persona que las adquiere tiene armas

inscritas y que aquellas sean del calibre del arma inscrita, además de seguir los pasos que estatuye el Reglamento complementario de la Ley 17.798, nada de lo cual concurre en el caso del enjuiciado, escenario en el que ven corroborada la comprobación en autos de la existencia del delito de tenencia ilegal de municiones, previsto y sancionado en el artículo 9º de la Ley 17.798, en relación con los elementos descritos en el artículo 2º letra c) de la misma ley, y puntualizan que el acto consiste en que un sujeto mantiene en su propia esfera de resguardo o control dichos elementos, pudiendo disponer de estos en cualquier momento, poniendo en peligro el bien jurídico de seguridad de la sociedad; comportamiento inequívocamente atribuido al acusado ---- en calidad de autor, por haber ejecutado el hecho de una manera inmediata y directa.

A continuación, la sentencia aborda las variadas alegaciones de la defensa y las desestima. Desde ya, resalta que haya sido así, esto es, que este interviniente haya pretendido la absolución por medio de distintas líneas de argumentación basadas en razones que jugarían en su favor, pero de manera paralela o independiente entre ellas, de las que ha elegido una sola para los efectos del presente recurso de nulidad. En particular, el resolutor desecha una eventual aplicación al encausado de la hipótesis prevista en el artículo 7 del Decreto Supremo N°83 que aprueba el Reglamento complementario de la Ley de Armas, en atención a que no rindió prueba alguna que permita acreditar que es un coleccionista de municiones inscrito;

8º) Ahora bien, siguiendo el planteamiento en que se endereza la causal principal del recurso de nulidad en estudio, se obtiene que su promotor postula que cabe descartar la responsabilidad penal del enjuiciado desde que, atendida la cantidad de municiones que le fue incautada -siete en total, concentradas en una ratio no mayor a uno de cociente para cada una de las tres clases de proyectiles a las que respectivamente corresponden con respecto al límite reglamentario autorizado-, siguiendo la autorización que estatuye el mentado artículo 172, derivando en la improcedencia de la imposición de una condena si la conducta, en ese caso, deja de ser antijurídica. Denota el libelo que, frente a una incautación con las características de la especie, esto es lo que cuenta, más allá del registro en calidad de coleccionista del agente. Dicho con otras palabras, el planteamiento se traduce en que existen casos en el reglamento de la Ley 17.798 en que la tenencia de municiones está exculpada, puntualmente que la tenencia en un rango que no supere los tres proyectiles por cada tipo de estos

sería condición suficiente para liberar de responsabilidad penal al autor de la conducta, independientemente del carácter de coleccionista inscrito de este último;

9º) Ya se ha referido que la causal de nulidad normada en el artículo 373 del código adjetivo del ramo está referida a la constatación de una errónea interpretación de la ley, vale decir un yerro de derecho, con influencia sustancial en lo dispositivo de la sentencia que, a juicio del recurrente, lo contendría, quien al denunciarlo está impedido de innovar en los hechos que vienen fijos en la litis.

Lo último es importante, dado que el tribunal del mérito ha fijado como un hecho de la causa que los elementos de prueba incorporados a esta no acreditan que el acusado tenga la calidad de coleccionista, por lo que necesariamente la verificación de este elemento fáctico debe ser descartado del análisis;

10º) Pues bien, al remirar la norma del artículo 172 del DS 83 que incumbe al recurso precisa de una dualidad de elementos normativos en la hipótesis legal atinente al “coleccionista de munición”, puesto que sí, y solo sí, el que tiene municiones es un coleccionista de estas y las tiene dentro del límite señalado en la ley, se verá excusado de responder penalmente por ese comportamiento que, de no mediar ambas condiciones, sería sancionado con arreglo a la Ley 17.798, justamente por incurrir en la conducta jurídicamente relevante que satisface el tipo penal respectivo.

No está demás decir que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10, letra s, número 6, en relación con los artículos 81, 171 192, incisos penúltimo y final, todos del DS 83, la actividad del coleccionista de armas de fuego y munición debe ser registrada ante la Dirección General de Movilización Nacional;

11º) Así, carece de asidero el argumento que enarbola el recurrente en cuanto pretende que, solo basándose en la cantidad y tipo de proyectiles que se incautaron en el dormitorio del imputado, debió aplicarse al caso sub lite la norma de excepción que se viene aludiendo y, con ello, absolverlo de la tesis de cargo que se le dirigió por el persecutor, constituyendo un error jurídico del juzgador el no haberlo hecho de ese modo al haberse asilado en que la calidad de coleccionista de aquel no fue comprobada. En efecto, como se ha visto, la recta interpretación del precepto en que estriba la nulidad impetrada está dada, primeramente, por el sentido que la colección de municiones no está prohibida,

siempre y cuando el que ejerce de coleccionista esté inscrito en el registro correspondiente y mantenga su afición dentro del parámetro que le ha fijado el legislador. Si quien es sorprendido en la tenencia no justifica que lo hace en el marco de la actividad habitual o pasatiempo en mención para la cual se encuentra inscrito, no se verá excusado de responder penalmente;

12º) Corolario de estas reflexiones, al no haber quedado de manifiesto un error de derecho con aptitud o trascendencia para hacer variar lo resolutivo de la sentencia definitiva cuestionada por medio del arbitrio en estudio, el recurso de nulidad promovido por la defensa del acusado, por fuerza, será desestimado.

Y de conformidad, también, con lo preceptuado en los artículos 352, 372, 373 letra b), y 384 del Código Procesal Penal, se rechaza el recurso de nulidad interpuesto por la defensa de ----- en contra de la sentencia del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla, de veinte de junio de dos mil veintitrés, dictada en los autos RIT 10-2023, razón por la que la misma no es nula.

Regístrese y devuélvase.

Redacción de la ministra Alejandra Pizarro.

Nº 2045-2023 Penal.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de esta Corte, integrada por las ministras María Alejandra Pizarro Soto, Celia Catalán Romero y el abogado integrante Francisco Cruz Fuenzalida.