

Oficio N° 362

INFORME PROYECTO LEY 73-2007

Antecedente: Boletín N° 4321-07

Santiago, 16 de noviembre de 2007

Por Oficio N° CL/73/07, de 2 de noviembre de 2007, el Presidente de la Comisión Mixta de Senadores y Diputados, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 de la ley N° 18.918 y lo preceptuado en el artículo 77 de la Constitución Política de la República, ha recabado la opinión de esta Corte respecto del proyecto de ley recaído en el Boletín N° 4321-07, que modifica el Código Penal y el Código Procesal Penal en materias de seguridad ciudadana y refuerza las atribuciones preventivas de las policías.

Impuesto el Tribunal Pleno sobre el proyecto señalado, en sesión del día martes 13 de Noviembre, presidida por el titular don Enrique Tapia Witting y con la asistencia de los Ministros señores Marcos Libedinsky Tschorne, Ricardo Gálvez Blanco, Alberto Chaigneau del Campo, Orlando Álvarez Hernández, Urbano Marín Vallejo, Milton Juica Arancibia, Nibaldo Segura Peña, Adalis Oyarzún Miranda, Jaime Rodríguez Espoz, Rubén Ballesteros Cárcamo, Sergio Muñoz Gajardo, Hugo Dolmestch Urra, Juan Araya Elizalde, Patricio Valdés Aldunate, Pedro Pierry Arrau, señoras Gabriela Pérez Paredes, Sonia Araneda Briones y señor Carlos Künsemüller Loebenfelder, acordó informar el proyecto, formulando las siguientes observaciones:

**AL SEÑOR
PRESIDENTE
COMISIÓN MIXTA
JOSÉ ANTONIO GÓMEZ URRUTIA
VALPARAISO**

El proyecto propone agregar un artículo -el 132 bis-, relativo a la ilegalidad de la detención; como también agregar dos nuevos incisos -el segundo y tercero- al artículo 149 del mismo código procesal, que dice relación con un aspecto de la prisión preventiva:

A.- En el párrafo 4° del Título V del Código Procesal Penal, relativo a la Prisión preventiva, se propone agregar el siguiente artículo 132 bis:

“Apelación de la resolución que declara la ilegalidad de la detención. Tratándose de los delitos establecidos en los artículos 141, 142, 361, 362, 365 bis, 390, 391, 433, 436 y 440 del Código Penal, y los de la ley N°20.000 que tenga pena de crimen, la resolución que declare la ilegalidad de la detención será apelable por el fiscal o el abogado asistente del fiscal, en el sólo efecto devolutivo. En los demás casos no será apelable.”

B.- En el mismo párrafo 5°, se propone agregar al último de sus artículos -el 149- los siguientes incisos segundo y tercero, nuevos.

“Tratándose de los delitos establecidos en los artículos 141, 142, 361, 362, 365 bis, 390, 391, 433, 436 y 440 del Código Penal, y los de la ley N°20.000 que tengan pena de crimen, el imputado no podrá ser puesto en libertad mientras no se encuentre ejecutoriada la resolución que negare o revocare la prisión preventiva, salvo el caso en que el imputado no haya sido puesto a disposición del tribunal en calidad de detenido. El recurso de apelación contra esta resolución deberá interponerse en la misma audiencia, gozará de preferencia para su vista y fallo y será agregado extraordinariamente a la tabla en el mismo día de su ingreso al tribunal de alzada, o a más tardar a la del día siguiente hábil. Cada Corte de Apelaciones deberá establecer una sala de turno que conozca estas apelaciones en días feriados.

En los casos en que no sea aplicable lo dispuesto en el inciso anterior, estando pendiente el recurso contra la resolución que dispone la libertad, para impedir la posible fuga del imputado la

Corte de Apelaciones respectiva tendrá la facultad de decretar una orden de no innovar, desde luego y sin esperar la vista del recurso de apelación del fiscal o del querellante.”

Como puede apreciarse, ambas modificaciones procesales dicen relación con los delitos de secuestro, sustracción de menores, violación, violación de menores, violación calificada, parricidio, homicidio, robo con violencia o intimidación, robo con fuerza en lugar habitado o destinados a la habitación; y los delitos establecidos en la ley N° 20.000 que tengan asignada pena de crimen, esto es, en los delitos de mayor gravedad y frecuencia la legislación se hace más severa, en materia de prisión preventiva y libertad provisional, con una clara intención de enfrentar con mayor eficacia el problema delictual que como país nos afecta hoy en día.

La primera de las modificaciones -el nuevo artículo 132 bis- concede apelación sólo al Ministerio Público cuando se declare la ilegalidad de la detención; y por la segunda -los nuevos incisos que se agregan al artículo 149- se dispone, en general, que la libertad del imputado no podrá hacerse efectiva mientras no se encuentre ejecutoriada la resolución que negare o revocare la prisión preventiva, disponiendo que el recurso de apelación deberá deducirse en la misma audiencia y que, en la Corte de Apelaciones respectiva, gozará de preferencia para su vista y fallo y deberá agregarse extraordinariamente a la tabla el mismo día de su ingreso o a más tardar a la del día siguiente hábil, estableciendo que cada Corte de Apelaciones deberá mantener una sala de turno para que conozca de éstas en días feriados. Concede a la Corte de Apelaciones, asimismo, la facultad de decretar orden de no innovar contra la resolución que dispone la libertad del imputado, par evitar su posible fuga.

Respecto a lo que estas modificaciones importan para el funcionamiento de los tribunales de justicia, esta corte estuvo por hacer las siguientes observaciones:

1°.- En cuanto a los delitos a que se aplicará la modificación propuesta, cabe advertir que si bien resulta evidente el que se trata de aquéllos de mayor gravedad y tal vez frecuencia –atendida la experiencia actual que vive el país- es lo cierto que con tal enumeración se produce, en primer lugar, una discriminación respecto del procedimiento a seguir, porque ciertamente y desde luego, por el solo hecho de que tales normas afectarían a los delitos allí referidos, ello sería contrario al principio de igualdad en el trato que el Poder del Estado debe dar a estas materias. Seguidamente, si se ha querido aumentar la severidad en los delitos de mayor gravedad, atendida su penalidad, ello no se cumple, desde que, por ejemplo, el artículo 436 del Código Penal, que contiene dos incisos, en el segundo de ellos se ve afectado el robo por sorpresa, que no responde a esa característica.

En tales circunstancias y como el proyecto afecta a los mismos delitos en ambas modificaciones –el nuevo artículo 132 bis y el agregado de dos incisos nuevos al artículo 149-, tal vez sería más general el referirse, por ejemplo, a aquéllos que tengan determinada pena grave, afflictiva o bien de crimen, pero sin mencionar específicamente las normas legales a que se hace mención.

Del mismo modo, aparece discriminatorio el que la resolución que declara la ilegalidad de la detención sea apelable solamente por el Ministerio Público, sin considerar al querellante, y que ésta se conceda en el sólo efecto devolutivo. Debiera contemplarse el recurso de apelación, en ambos efectos, en contra de la resolución que se pronuncie sobre la legalidad de la detención y concederlo a todo interviniente a quien le cause perjuicio.

Se estima, también, en general, que la procedencia del recurso de apelación para uno solo de los intervinientes pugna con los principios de igualdad e inocencia que protegen, particularmente el último de éstos, al imputado, y que representa uno de los pilares básicos del nuevo proceso penal que recién se impone en el país, por lo que no resultaría

conveniente desnaturalizar aquello por necesidades puntuales relativas a la seguridad ciudadana.

2°.- Respecto a los dos incisos nuevos que se agregan al artículo 149, a este tribunal le parece adecuado lo propuesto, salvo en cuanto a que cada Corte de Apelaciones deberá establecer una sala de turno que conozca de las apelaciones en días feriados. Lo anterior obedece a dos razones básicas, a que no se divisa la necesidad de proceder de ese modo y ello porque la propia redacción del proyecto no lo necesita, debido a que éste dice que el recurso “será agregado extraordinariamente a la tabla en el mismo día de su ingreso al tribunal de alzada, o a más tardar a la del día siguiente hábil”, de lo que se desprende que el agregado sobre la instalación de sala de turno puede deberse a un error de redacción, puesto que de la sola lectura anterior aparece que no se ha querido disponer un funcionamiento extraordinario como éste, porque es innecesario si se piensa que la agregación extraordinaria ha de hacerse para el día siguiente hábil. Por lo demás, debe considerarse que varias Cortes de Apelaciones de Chile cuentan con una sola sala, por lo que con esta exigencia, estarían innecesariamente de turno permanente.

Lo anterior, es todo cuanto puedo informar.

Dios guarde a V.E.

Marcos Libedinsky Tschorne
Presidente Subrogante

Carlos Meneses Pizarro
Secretario