

Punta Arenas, cuatro de septiembre de dos mil veinticinco.

VISTOS:

En autos Rol Nro. 282-2025-penal, del ingreso de esta Corte de Apelaciones, correspondientes al RIT O-66-2025, RUC 2400971441-k, del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas, se condenó a José Alfredo Pinzón Ibáñez, a la pena de tres años de presidio menor en su grado medio, por su participación en calidad de autor del delito de lesiones graves del artículo 397 N°2 del Código Penal, ocurrido el 17 de agosto de 2024 en esta ciudad, en perjuicio de Nicolás Esteban Nazor Pérez, más las accesorias legales de suspensión para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y las costas de la causa.

Que, el abogado defensor penal público don Pablo Martín Méndez, interpuso recurso de apelación en contra de dicha sentencia, en cuanto dispuso no aplicar pena sustitutiva alguna de la Ley 18.216.

Funda su recurso, expresando que se desestimó la solicitud de la defensa en cuanto a la aplicación de una pena sustitutiva, ya sea la de remisión condicional de la pena o en subsidio la de reclusión parcial nocturna domiciliaria o en último caso la solicitada en subsidio de las anteriores, la expulsión.

Indica, que cuando el legislador habla de condenas habrá de atenerse a la pena en concreto que se contiene en el fallo condenatorio y no a la pena abstracta vinculada al delito por el cual se condenó. Por lo que, primero, la referencia a la condena por la falta de lesión leve no tiene asidero ni debió ser considerada por expreso mandato del legislador. En segundo lugar, porque, al igual que en el caso de la prescripción de la pena, las expresiones utilizadas por el legislador, tanto en la ley 18216 como en el Código Penal, "refieren a la pena impuesta o a la condena, vale decir, a los actos efectivos de adjudicación penal y, de tal forma, se constituyen como reglas especiales frente a la única otra mención que el ordenamiento penal realiza respecto de la distinción entre crímenes o simples delitos, relativa



únicamente a la clasificación de los tipos penales prevista por el artículo 3° del Código Penal, donde no se habla de la sanción impuesta sino de la pena que se les asigna según la escala general del artículo 21 del Código penal.

Arguye que, en segundo lugar, considera la sentencia que el informe psicológico presentado "no cumple con los más mínimos parámetros científicos para ser considerado como válido o creíble, toda vez que describe al acusado como de carácter "pasivo", recalcando, además, que mantiene un adecuado control de impulsos, criterios que pueden ser fácilmente descartados al analizar los hechos acreditados, la prueba rendida y la conducta anterior y posterior al hecho punible". Sin embargo, el tribunal califica el peritaje psicológico de no cumplir los más mínimos parámetros científicos, pero no identifica metodología, test aplicados, sesgos o falencias técnicas que podrían haber justificado tal conclusión a que arribó para desestimar el peritaje psicológico, bastándole su propio veredicto para confrontar un peritaje psicológico. Más aun, no se hace mención alguna al informe social realizado por el trabajador social don Adolfo Calisto Rodríguez, lo cual incluso constituye una omisión grave en la valoración de todos los antecedentes esgrimidos por esta defensa para fundar la petición de las penas sustitutivas.

La recurrente hace presente que ni el ministerio público ni la parte querellante rindieron prueba contra el rigor técnico de las pericias, ni se opusieron a la pena de expulsión.

Indica que, en tercer lugar, también se debe considerar que el tribunal niega en bloque las tres penas sustitutivas solicitadas unas en subsidio de la otra, sin fundamentar sobre el porqué niega su concesión respecto de cada una en particular. La falta de fundamentación nos priva de conocer las razones específicas que llevaron al tribunal a considerar improcedente cada pena sustitutiva solicitada, transgrediéndose lo dispuesto en el artículo 36 del Código Procesal Penal de manera tal que ni siquiera se realiza una



relación simple de las tres solicitudes de pena sustitutiva, cada una con su propio estatuto jurídico. Finalmente, el fallo recurrido utiliza el estatus migratorio irregular de don José Pinzón para denegar una pena sustitutiva, lo cual constituye un trato discriminatorio.

Señala que finalmente, respecto a la los requisitos exigidos por la ley N°18.216 para la aplicación de penas sustitutivas, se refieren en el artículo 4 a la remisión condicional de la pena y el 8 a la reclusión parcial nocturna, y ambos artículos se refieren en primer término a condenas previas del condenado, requisito con el cual el sentenciado cumple, pues en los tres casos se le condenó a penas de multa inferiores a 4 UTM, que de acuerdo a lo señalado en el artículo 25 del Código Penal son penas de falta, que para los efectos de analizar las penas sustitutivas las condenas anteriores deben analizarse en concreto y no en abstracto como considera el tribunal, como ha considerado previamente la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción en el fallo Rol 934-2023. Respecto a los requisitos subjetivos referidos a los antecedentes del mismo, el condenado cumple con estos, como puede apreciarse de los informes psicológicos y social acompañados. Por último, respecto a la pena sustitutiva solicitada de expulsión, se refiere la Ley N°18.216 a esta en su artículo 34 entiende que cumple con los requisitos objetivos exigidos por la ley, y por tratarse de un delito que no se encuentra excluido expresamente por la misma.

Finalmente indica que esta decisión le causa agravio toda vez que se rechazó la solicitud de aplicar una serie de penas sustitutivas que procedían en la especie, negándose su pretensión procesal y solicita se disponga que debe cumplir la pena por medio de la remisión condicional o, en subsidio, por la modalidad de reclusión parcial nocturna domiciliaria o, en subsidio de ambas, por medio de la expulsión.

En la vista de la causa alegaron, por el recurso el abogado defensor Julio Toledo y contra el recurso la fiscal Karina Ulloa. Asimismo, fue oída la abogada representante del



Ministerio del interior en la Región de Magallanes doña Camila Mansilla.

CON LO EXPUESTO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que de acuerdo al artículo 4° de la ley 18.216 La remisión condicional podrá decretarse: a) Si la pena privativa o restrictiva de libertad que impusiere la sentencia no excediere de tres años; b) Si el penado no hubiese sido condenado anteriormente por crimen o simple delito. En todo caso, no se considerarán para estos efectos las condenas cumplidas diez o cinco años antes, respectivamente, de la comisión del nuevo ilícito; c) Si los antecedentes personales del condenado, su conducta anterior y posterior al hecho punible y la naturaleza, modalidades y móviles determinantes del delito permitieren presumir que no volverá a delinquir, Y d) Si las circunstancias indicadas en las letras b) y c) precedentes hicieren innecesaria una intervención o la ejecución efectiva de la pena.

SEGUNDO: Que esta Corte comparte la conclusión de los señores jueces del tribunal a-quo, en cuanto a la improcedencia en la especie de la pena sustitutiva de remisión condicional, porque de los antecedentes tenidos a la vista al resolver es dable concluir que la conducta anterior y posterior al hecho punible del acusado, así como la naturaleza, modalidades y móviles determinantes del delito, no permiten presumir que la pena sustitutiva solicitada lo disuadirá de cometer nuevos ilícitos.

En efecto, debe tenerse en cuenta que el imputado ha demostrado una conducta contumaz existiendo actualmente una investigación en su contra por hechos similares por los que fue condenado, por lo que cabe concluir que, ante el riesgo objetivo y real de nuevos actos de esas características, atendidos los móviles de tales ilícitos, no concurren los requisitos legales subjetivos de la pena sustitutiva solicitada.

TERCERO: Que, a mayor abundamiento, el artículo 5 de la Ley N°18.216 exige que, al aplicar la pena sustitutiva de remisión condicional, el tribunal establezca un plazo de



observación que no será inferior al de la duración de la pena, con un mínimo de un año y un máximo de tres.

Luego, exige en sus letras a) y b) imponer al condenado las siguientes condiciones:

a) Residencia en un lugar determinado, que podrá ser propuesto por el condenado. Éste podrá ser cambiado, en casos especiales, según la calificación efectuada por Gendarmería de Chile;

b) Sujeción al control administrativo y a la asistencia de Gendarmería de Chile, en la forma que precisará el reglamento. Dicho servicio recabará anualmente, al efecto, un certificado de antecedentes prontuarios.”.

De otro lado, la Ley 21.325, de Migración y Extranjería, en su artículo 32 indica: “Se prohíbe el ingreso al país a los extranjeros que:

3. Intenten ingresar o egresar del país, o hayan ingresado o egresado, por un paso no habilitado, eludiendo el control migratorio o valiéndose de documentos falsificados, adulterados o expedidos a nombre de otra persona, en los cinco años anteriores”.

Luego, es evidente que al haber ingresado el condenado irregularmente al país, por paso no habilitado, eludiendo el control migratorio, la autoridad migratoria se encuentra impedida de otorgarle residencia legal en Chile, de modo tal que atendida su calidad de extranjero con residencia irregular, no podría en caso alguno imponerle al condenado las condiciones fijadas el artículo 5 de la Ley N°18.216, ya señaladas, siendo la más básica la de ordenar su residencia en un lugar determinado, pues ello conllevaría que el Tribunal se estaría atribuyendo, a pretexto de circunstancias extraordinarias, una autoridad que no le ha sido expresamente conferido en la Constitución ni en la ley y, de conformidad a lo previsto en la Constitución Política de la República, tal hipotética decisión, de imponer al condenado un deber de residencia, lo estaría autorizando tácitamente para residir legalmente en Chile como a trabajar en este país, lo que adolecería de nulidad y originaría a la autoridad judicial



que la dispusiere las responsabilidades y sanciones que la ley señale.

Al encontrarse entonces impedido de imponer las condiciones del citado artículo 5, no se podría decretar legalmente por un juez de la República la pena sustitutiva de remisión condicional a un condenado que tuviere residencia irregular en nuestro país.

CUARTO: Que, por otro lado, y a diferencia de lo sostenido por la defensa, respecto del sentenciado tampoco concurren en la especie los requisitos objetivos ni subjetivos necesarios establecidos en la Ley N°18.216, para que se le aplique la pena sustitutiva de reclusión parcial.

En efecto, la reclusión parcial contemplada en el artículo 8 de la Ley N°18.216, podrá decretarse: a) Si la pena privativa o restrictiva de libertad que impusiere la sentencia no excediere de tres años; b) Si el penado no hubiese sido condenado anteriormente por crimen o simple delito, o lo hubiese sido a una pena privativa o restrictiva de libertad que no excediere de dos años, o a más de una, siempre que en total no superaren de dicho límite. En todo caso, no se considerarán para estos efectos las condenas cumplidas diez o cinco años antes, respectivamente, de la comisión del nuevo ilícito. No obstante lo anterior, si dentro de los diez o cinco años anteriores, según corresponda, a la comisión del nuevo crimen o simple delito, le hubieren sido impuestas dos reclusiones parciales, no será procedente la aplicación de esta pena sustitutiva. Respecto de los delitos comprendidos en los Párrafos 1 a 4 bis del Título IX del Libro Segundo y en el artículo 456 bis A, todos del Código Penal, con excepción de aquellos contemplados en los artículos 438; 448, inciso primero, y 448 quinquies de ese cuerpo legal, no será procedente la aplicación de esta pena sustitutiva si dentro de los diez o cinco años anteriores, según corresponda, a la comisión del nuevo crimen o simple delito, le hubiere sido impuesta al condenado una reclusión parcial, y c) Si existieren antecedentes laborales, educacionales o de otra naturaleza similar que justificaren



la pena, así como si los antecedentes personales del condenado, su conducta anterior y posterior al hecho punible y la naturaleza, modalidades y móviles determinantes del delito, permitieren presumir que la pena de reclusión parcial lo disuadirá de cometer nuevos ilícitos.

QUINTO: Que para determinar si se concede o no la reclusión parcial, los jueces de la causa habrán de resolver, sobre la base de una razonada ponderación de los antecedentes aportados al juicio por los intervinientes.

Lo anterior teniendo especialmente en consideración que el espíritu del legislador al establecer las penas sustitutivas es que ha de privilegiarse el logro de la reinserción y el acceso a una pena alternativa a la prisión, pero simultáneamente han de constituir una herramienta real y eficiente para dar respuesta al fenómeno criminal, haciendo un uso racional de las sanciones privativas de libertad.

SEXTO: Que, en concordancia con lo expuesto, cabe consignar que José Alfredo Pinzón Ibáñez fue condenado a la pena de tres años de presidio menor en su grado medio y accesorias legales por el delito de lesiones graves del artículo 397 N°2 del Código Penal, perpetrado el día 17 de agosto de 2024 en esta ciudad.

Es un hecho que a la fecha del ilícito mencionado el condenado registraba condenas anteriores por dos simples delitos sancionados con penas de multa y además se trata de una persona sin arraigo familiar ni laboral y sin domicilio fijo, por lo cual resultaría imposible hacer efectivo el control en caso de concederle esta pena sustitutiva perdiendo todo propósito de reinserción del condenado.

Además, y en términos análogos a los expuestos en el motivo tercero, por aplicación del ordenamiento migratorio, carecería de sentido que se dispusiera la permanencia en el territorio de la República en un régimen que supone libertad de circulación, con ciertas mínimas restricciones, como es el caso de la pena sustitutiva de reclusión parcial, de un extranjero que ha hecho ingreso al país de manera irregular y que, debido a ello, no puede residir en él legalmente.



SÉPTIMO: Que, en cambio, no es discutido que el sentenciado se encuentra en situación migratoria irregular y, para tales eventos, el artículo 34 de la Ley N°18.216 contempla la pena sustitutiva de expulsión del condenado del territorio de la República, la que debe decidirse en audiencia a la que ha de citarse a un representante del Ministerio del Interior y Seguridad Pública a fin de ser oído.

Pues bien, este último trámite en el caso de la especie aparece cumplido con las actuaciones verificadas en esta instancia, satisfaciendo, por otro lado, el sentenciado, todos los requisitos estipulados en el citado artículo 34 de la Ley N°18.216, que justifican la imposición de la pena sustitutiva de expulsión del territorio nacional, por cuanto el extranjero Pinzón Ibáñez ha sido condenado a una pena igual o inferior a cinco años de presidio o reclusión menor en su grado máximo, no siendo aconsejable su permanencia o residencia en el país, ya que se trata de un extranjero en situación irregular en nuestro país y que no posee ningún tipo de arraigo en el territorio nacional, circunstancia esta última que consta incluso de los propios informes acompañados por su defensa, que consignan que las únicas redes sociales de apoyo con que cuenta el sentenciado se encuentran en su país Colombia. No existiendo además ninguna oposición por parte del Ministerio del Interior, quien fue oído.

OCTAVO: Que, en consecuencia, se accederá a lo pedido en la apelación en cuanto a sustituir la sanción corporal por la pena de expulsión del territorio nacional, en la forma que se dirá en la parte resolutive, pena sustitutiva que se llevará a efecto en el plazo que allí se determina, por entender esta Corte que el mismo resulta razonable atendidas las diligencias que el cumplimiento del fallo implican y las gestiones administrativas de coordinación que demandan.

Por estas consideraciones, preceptos legales citados y de conformidad además con lo dispuesto en el artículo 370 del Código Procesal Penal y artículos 34 y 37 de la Ley N°18.216, **SE REVOCA**, en lo apelado, la sentencia a definitiva



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: MNUZBBPVTTU

condenatoria de fecha diecinueve de junio de dos mil veinticinco, dictada por el Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas, en el proceso RIT O-66-2025, RUC 2400971441-k, únicamente en lo que se refiere al cumplimiento efectivo de la pena privativa de libertad, declarando, en cambio, que se ordena la expulsión del territorio nacional del condenado José Alfredo Pinzón Ibáñez.

El condenado no podrá regresar al territorio nacional en un plazo de diez años, contado desde la fecha de materialización de la sustitución de la pena. En el evento que el condenado regresare al territorio nacional dentro de este plazo se le revocará la pena de expulsión debiendo cumplir el saldo de la pena privativa de libertad originalmente impuesta, considerando como abono el período que ha permanecido ininterrumpidamente privado de libertad con ocasión de este proceso.

El Departamento de Extranjería del Ministerio del Interior llevará a cabo la implementación de esta pena, debiendo oportunamente oficiarse al efecto por el Juzgado a cargo de cumplir el fallo.

Durante dicho período el sentenciado permanecerá en recinto de Gendarmería de Chile en calidad de internado, medida cautelar que se cumplirá en la sección de imputados del Centro de Cumplimiento Penitenciario de esta ciudad, debiendo oficiarse, por el Juzgado de Garantía, al Jefe de dicho Complejo Penitenciario para comunicarle que el condenado queda bajo la protección de Gendarmería de Chile y sujeto a las normas reglamentarias pertinentes, debiendo tenerse presente para todos los efectos legales y reglamentarios, la especial condición jurídica que la internación genera para el sentenciado, la que en ningún caso se asimila a la de un condenado a pena privativa de libertad efectiva.

Comuníquese por la vía más rápida.

Regístrese y devuélvase.

Redacción de la abogada integrante Sintia Orellana Yévenes.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: MNUZBBPVTTU

Se deja constancia que no firma el Ministro don Juan Santiago Villa Martínez, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo, por encontrarse con permiso conforme lo dispone el artículo 347 del Código Orgánico de Tribunales.

Rol N°282-2025-penal.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: MNUZBBPVTU

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Punta Arenas integrada por Ministro Presidente Marcos Jorge Kusanovic A. y Abogado Integrante Sintia Alejandra Orellana Y. Punta Arenas, cuatro de septiembre de dos mil veinticinco.

En Punta Arenas, a cuatro de septiembre de dos mil veinticinco, 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>

Código: MNUZBBPVTU