

C.A. de Santiago

Santiago, veintiséis de octubre de dos mil veintiuno.

Visto:

En estos autos RIT N° 218-2020, RUC N°1901184194-8, del Cuarto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, por sentencia de diez de julio pasado, se condenó a Carlos Alberto Caicedo Olave, a sufrir la pena de quince años de presidio mayor en su grado medio, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos, y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, en calidad de autor del delito de homicidio, en grado de consumado, en la persona de Héctor Eduardo Martínez Cuevas, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 2 del Código Penal, cometido en esta ciudad, el 1° de noviembre de 2019.

Atendido el quantum de la pena corporal impuesta al sentenciado no se aplicó ninguna de las penas sustitutivas que contempla la ley N° 18.216, debiendo cumplirla real y efectivamente, sirviéndole de abono el tiempo que ha permanecido ininterrumpidamente privado de libertad por esta causa, desde el 6 de noviembre de 2019.

En contra de la referida sentencia, la abogada Nicole Opazo Inostroza, en representación del condenado, dedujo recurso de nulidad fundado en la causal prevista en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, esto es, *"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 por los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes..."*, en relación con lo preceptuado en los artículos 5° inciso 2°, y 19 número 3° incisos 2° y 5°, todos de la Constitución Política de la Republica, artículo 8.2 letra c) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 14.3 letra b) del Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), y artículos 1, 8, 93 y 366 del Código Procesal Penal.

Habiéndose remitido los antecedentes en su oportunidad a la Excelentísima Corte Suprema, con fecha ocho de septiembre de dos mil veintiuno, resolvió lo siguiente: *"Vistos: 1° Que la defensa de Carlos Caicedo Olave, recurre de nulidad*

contra la sentencia dictada por el Cuarto Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, por la cual fue condenado como autor del delito de homicidio. 2° Que por el recurso la actual defensa ha invocado como causal única la de la letra A) del artículo 373 del Código Procesal Penal, fundando dicho motivo de invalidación en que no se incorporó como prueba nueva una fotografía que llegó a manos de su parte una vez terminada la etapa probatoria en el juicio, lo que según expone, acredita la inocencia de su representado en los hechos por los cuales fue condenado. 3° Que el Ministerio Público, al hacerse parte expuso lo pertinente respecto del recurso deducido por la antigua defensa del sentenciado Caicedo. 4° Que la parte querellante por su parte se hizo cargo de ambos recursos deducidos por las defensas de Caicedo, señalando respecto de aquel que quedó vigente que se declare su inadmisibilidad por existir otro recurso ya presentado respecto de este imputado; y en su caso que se declare inadmisibile porque los hechos en que se funda la causal no encuentran sustento desde que la prueba que hace valer no es desconocida ya que constaba en la carpeta investigativa. 5° Que según se desprende de la atenta lectura del libelo, lo que se reprocha por la letra a) del artículo 373 constituye un reclamo propio de la causal del artículo 374 letra c) del Código Procesal Penal, toda vez que en definitiva el sustento de su motivo de invalidación, es un reclamo a ciertos impedimentos o dificultades para ejercer los derechos que la Ley le otorga a la defensa, razón por la cual, se procederá en la forma que autoriza el artículo 383 de ese cuerpo legal. Por estas consideraciones y disposiciones legales citadas, remítanse estos antecedentes a la Corte de Apelaciones de Santiago, para que previa revisión en cuenta de la admisibilidad del recurso interpuesto por la defensa del sentenciado, si es del caso, fije audiencia para su conocimiento y fallo.”

En cumplimiento a lo ordenado, esta Corte con fecha veinte de septiembre de 2018 año en curso, declaró admisible el recurso y se procedió a su vista en la audiencia del día doce de octubre de dos mil veintiuno, donde se escucharon los argumentos de la defensa, del representante del Ministerio Público, y de la parte querellante señalándose para la lectura del fallo el día de hoy.

Considerando:

EXCMO. SEÑOR JUEZ

Primero: Que como se indicó en lo expositivo, la defensa del condenado fundó su recurso en la causal prevista en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, esto es, *"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 por los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes..."*, en relación con lo preceptuado en los artículos 5° inciso 2° y 19 número 3° incisos 2° y 5°, todos de la Constitución Política de la República, artículo 8.2 letra c) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 14.3 letra b) del Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), y artículos 1, 8, 93 y 366 del Código Procesal Penal.

Sostiene la abogada defensora, que el vicio alegado se produce durante el desarrollo del juicio oral efectuado el día 6 de julio de 2021, al finalizar la rendición de la prueba de cargo y de descargo por parte de los intervinientes del proceso. Afirma, que ella recibió en su poder con fecha 14 de julio del presente año, de parte un familiar del Carlos Caicedo, un medio de prueba de vital importancia para esclarecer la participación de su representado en el actual proceso que pesa sobre él, consistente en una fotografía, en la cual, se podría verificar de manera absoluta, claramente y sin duda quien sería el autor de delito, toda vez, que en la especie se ha confundido al autor de los hechos con otra persona, lo que sumado a la falta de imparcialidad del procedimiento investigativo en cuanto a la forma que determinan la participación de su representado, estima, constituye una vulneración al debido proceso.

A continuación, transcribe una parte del considerando "SÉPTIMO" de la sentencia impugnada. Añade, que la persona que cumple absolutamente las características dadas por los testigos presenciales del hecho, coinciden con su cliente, pero, sin perjuicio de ello, puntualiza que Caicedo tiene un hermano de idénticas características físicas, radicando aquí el problema de gravedad por el cual se interpone el recurso. Explica, que el medio probatorio, ya citado, -la fotografía-, fue tomada a las 22:41 horas, del día 31 de octubre del año 2019, mientras que el delito imputado es de 1° de octubre de 2019, acaecido aproximadamente a las 12:30 am, de modo que, dicha fotografía fue tomada con dos horas de antelación, lo que es de vital importancia, ya

que, si bien su cliente y su hermano poseen idénticas características físicas, los distingue justamente la vestimenta, la que se condice con las declaraciones de los testigos presenciales del hecho, pero, -insiste-, no corresponden al acusado.

En cuanto a la forma como se infringe el debido proceso y el derecho a defensa como garantías fundamentales, precisa, que la presunción de inocencia se remite a dos ámbitos interrelacionados amparados bajo este derecho que se refieren al nivel de certeza requerido como presupuesto de la legitimidad de una condena. Por un lado, la individualización e identificación de una persona, antes de vincularla a una investigación y proceso penal, y por otro lado, la cuestión relacionada con el onus probandi y la prueba con base, en la cual, se impuso la condena en el presente caso.

Respecto de la individualización de una persona para vincularla a un proceso penal, la diligencia de reconocimiento habría sido realizada de forma irregular, por cuanto, una vez que fue individualizado su representado como presunto partícipe en el delito no contó con posibilidades de ejercer su derecho a la defensa, incluyendo uno de sus componentes fundamentales para asegurar la facultad de contrainterrogar, impidiendo así ejercer su derecho a la defensa en ese momento o en un momento ulterior durante el transcurso del proceso penal, de modo tal, que no habría contado con la oportunidad para ser contrainterrogado, lo que merma su confiabilidad y violenta las mínimas garantías de las que goza todo inculpado del delito.

Por su parte, el derecho a la defensa es un componente central del debido proceso que obliga al Estado a tratar al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido de este concepto, y no simplemente como objeto del mismo. Derecho, que debe poder ejercerse, desde que se señala a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible, y sólo culmina cuando finaliza el proceso, incluyendo, en su caso, la etapa de ejecución de la pena, proyectándose en dos facetas dentro del proceso penal: por un lado, a través de los propios actos del inculpado, siendo su exponente central, la posibilidad de rendir una declaración libre sobre los hechos que se le atribuyen, y, por el otro, a través de la defensa técnica, ejercida por un profesional del derecho, quien cumple la función de asesorar al investigado sobre sus deberes y derechos, y ejecuta, estableciendo un

control crítico y de legalidad en la producción de pruebas. De esta manera, relaciona, que la prueba nueva es entonces de carácter excepcional, y consecuentemente su incorporación al juicio, debe ser interpretado restrictivamente, porque se trata de una norma legal que restringe garantías judiciales de los intervinientes.

Añade, que el artículo 336 del Código Procesal Penal en su inciso primero, dispone que: "*A petición de alguna de las partes, el tribunal podrá ordenar la recepción de pruebas que no hubiere ofrecido oportunamente cuando justifiare no haber sabido de su existencia sino hasta ese momento*". En primer lugar, se requiere, entonces, que debe tratarse de una prueba nueva, y además, justificar no haber sabido de su existencia sino hasta ese momento.

Refiere, en cuanto al primer requisito, si bien la fotografía no existía al momento de la preparación del juicio oral, ni tampoco a aquél de la realización del Juicio Oral, su existencia, no fue prevista por los intervinientes del proceso realizado. Aduce, que el artículo 336 del Código Procesal Penal, establece efectivamente una excepción a la regla general de que la prueba debe ser ofrecida en la audiencia de preparación de juicio, concreción del principio que impide la sorpresa en esta materia, desde que constituye una restricción al derecho a la defensa porque impone reducir la preparación y los medios de que debe estar provista la defensa, en relación a los elementos de cargo con que se pretende acreditar el hecho y la participación que se atribuye al acusado. Sin embargo, la excepción existe, puesto que subsiste la necesidad de cubrir situaciones extremas, en que puede ocurrir que pruebas importantes para la resolución de un asunto, –tanto como prueba de cargo, como prueba de la defensa–, no haya podido ser incorporada oportunamente. Relaciona, que ésto no es sólo una cuestión de aplicabilidad de una regla que pueda ser resuelto de acuerdo a un criterio de literalidad sino que, también deben ser considerados preponderantemente los otros criterios interpretativos pertinentes, funcionalidad y sistematicidad de la regla.

Adicionalmente, expresa, que el fallo persevera en una errónea línea jurisprudencial que evalúa el carácter sustancial requerido por la causal de nulidad prevista en el artículo 373 a) del Código Procesal Penal, como referido a la incidencia del vicio en la convicción alcanzada por el tribunal, y no en la magnitud de la

vulneración del derecho o garantía que funda el recurso, que es la correcta. Se pregunta entonces: ¿cuáles son los criterios pertinentes para admitir una prueba no ofrecida oportunamente en la audiencia de preparación de juicio oral?, y se responde: el inciso primero del artículo 336 del Código Procesal Penal indica que quien la ofrece debe justificar no haber sabido de su existencia sino hasta ese momento. En cuanto a la función del inciso primero del artículo 336 del Código Procesal Penal, refiere que constituye una excepción a la regla general, en cuanto, a que todas las pruebas deben ser ofrecidas y el marco probatorio determinado, en la audiencia de preparación del juicio oral. Esta excepción se fundamenta en la imposibilidad de haberla ofrecido con anterioridad, siendo justamente lo que ocurre en este caso, ya que, la existencia del medio probatorio, en cuestión, se verifica con posterioridad a la realización del juicio oral.

En cuanto a las normas que recogen las garantías vulneradas, la recurrente, cita 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."* También, se refiere al 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"*. La Convención Americana Sobre Derechos Humanos, en su artículo 8.2. Letra c) donde estipula que *"2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma la inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: c) Concesión al inculcado de/ tiempo y de /os medias adecuados para la preparación de su defensa."* Asimismo el artículo 14.3, letra c) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece: *"3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito*

tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección.”

En lo concerniente a la preparación del recurso, señala, que como se demostrará con la prueba ofrecida al presentar el recurso, la falta de incorporación de la prueba nueva, provoca la infracción al derecho a defensa, por tratarse de una prueba nueva en conformidad a lo dispuesto en el artículo 366 (sic) del Código Procesal Penal. Lo anterior, sin perjuicio de la condena de un individuo, ya que, esta anomalía ha impedido el pleno ejercicio de las garantías y derechos constitucionales de su representado.

La petición concreta que efectúa la recurrente, es que se acoja el recurso de nulidad, se anule la sentencia de fecha 10 de julio de 2021 y el juicio oral, determinando el estado en que hubiere de quedar el procedimiento, ordenando la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado que correspondiere, para que falle y disponga la realización de un nuevo Juicio Oral.

Segundo: Que conforme lo resolvió la Excelentísima Corte Suprema en resolución de ocho de septiembre de dos mil veintiuno, en la especie, el sustento del motivo de invalidación invocado por la recurrente corresponde a la causal prevista en la letra c) del artículo 374 del Código Procesal Penal, esto es: *”Cuando al defensor se le hubiere impedido ejercer las facultades que la ley le otorga.”*

Tercero: Que en relación al impedimento para ejercer ciertas facultades y derechos que la ley le otorga a la defensa, lo que es materia de control del artículo 374 letra c) del Código del ramo, se dirá que de lo expuesto en el recurso, la abogada de condenado -que no es la misma profesional que lo asistió en el juicio oral- pretende que se anule la sentencia de fecha 10 de julio de 2021 y el juicio oral, esgrimiendo como único fundamento que el 14 de julio de 2021, esto es, después de realizado íntegramente el juicio oral e incluso después de comunicado el fallo, llegó a su poder una fotografía, la que en su opinión tendría relevancia para descartar la participación de Caicedo Olave en el delito de homicidio consumado atribuido por los acusadores.



Apoya su pretensión en el inciso primero artículo 336 del Código Procesal Penal, indicando que dicha norma constituye una excepción a la norma general que establece la oportunidad en que los intervinientes deben ofrecer su prueba, excepción, que encuentra su fundamento en que la parte se ha encontrado en la imposibilidad de ofrecerla con anterioridad.

Cuarto: Que para resolver el asunto planteado por la defensa, conviene precisar, que el Código Procesal Penal en los artículos 325 y siguientes, establece las normas que regulan el desarrollo del juicio oral, regulando en el citado artículo 336, lo que se denomina incorporación de prueba nueva, actuación procesal que atendido su carácter excepcional, exige que la parte que pretenda introducir prueba que no se haya ofrecido en la audiencia de preparación de juicio oral, debe cumplir estrictamente con los requisitos allí señalados, debiendo el tribunal tras escuchar a todos los intervinientes, verificar los requisitos de procedencia y resolver fundadamente si acoge o desecha lo solicitado.

Quinto: 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, circunstancias todas que no aparece acreditado hayan sido vulneradas en el juicio de autos.

Sexto: Que como aparece del mérito de la sentencia, de los antecedentes de carpeta digital y de lo expuesto por los intervinientes, las alegaciones de la defensa resultan pertinentes para configurar la causal de nulidad invocada, ello, por cuanto, la abogada defensora que representaba al acusado, en conocimiento de la acusación fiscal, de la acusación particular y de los antecedentes de la carpeta de investigación participó en la audiencia de preparación de juicio oral y ofreció la prueba que estimó pertinente a su teoría del caso, luego, en el juicio oral la profesional participó de cada

EXAMEN
NÚMERO 1

de las etapas procesales de dicha instancia, basando su línea argumentativa en la falta de participación de Carlos Caicedo Olave en el delito materia del juicio, tal como aparece de sus alegaciones de apertura y clausura.

A lo anterior cabe añadir que según lo expusieron en estrados tanto la representante de la parte querellante como el Ministerio Público, la fotografía que se menciona como prueba nueva, estaba dentro de los antecedentes de investigación, siendo incluso exhibida al acusado en la diligencia de declaración ante el Ministerio Público, realizada el 5 de diciembre de 2019, oportunidad en la que fue asistido por su defensora.

Séptimo: Que en tal contexto procesal, el Tribunal, en las audiencias de juicio recibió la prueba efectivamente incorporada por los intervinientes haciéndose cargo de todas las alegaciones por ellos formuladas, detallando en los motivos “Séptimo” y “Octavo”, el análisis de la prueba en base a la cual formó convicción, en cuanto a la forma en que ocurrieron los hechos la madrugada del 1° de noviembre de 2019, los que calificó como constitutivos del delito de homicidio consumado, precisando los antecedentes probatorios que le permitieron desvirtuar la presunción de inocencia y establecer la participación del acusado, proceso de valoración y ponderación que no ha sido reprochado por la recurrente, por las causales de nulidad que la ley prevé para ello.

Octavo: Que cabe tener presente, que los artículos 296 y 340 inciso 2° del Código Procesal Penal determinan respectivamente: *"La prueba que hubiera de servir de base a la sentencia deberá rendirse durante la audiencia del juicio oral..."*, y, *"El Tribunal formará su convicción sobre la base de la prueba producida durante el juicio oral"*. Como corolario de lo anterior, el Tribunal, está facultado para hacer la apreciación conjunta de la prueba y conceder credibilidad a unas u otras declaraciones en todo o en parte, pudiendo tomar datos de todas las manifestaciones prestadas según su personal criterio y valoración, conforme al principio de la libre valoración establecido en el artículo 297 del cuerpo legal antes citado.

Noveno: Que el recurso de nulidad reglado en el estatuto procesal penal, ha sido instituido por el legislador para invalidar el juicio oral y la sentencia definitiva o

solamente ésta, por las causales expresamente señaladas en la ley, esto es, por contravenciones precisas y categóricas, cometidas en cualquier etapa del procedimiento, o en el pronunciamiento de la decisión de los jueces del fondo, abriendo paso a una excepcionalísima decisión de reemplazo.

Asimismo, debe enfatizarse, que este medio de impugnación es de carácter extraordinario y de derecho estricto, por lo que, las infracciones alegadas, deben ser de tal naturaleza que tengan la suficiencia para variar de manera trascendente lo decidido.

Al respecto, no puede soslayarse que el abogado compareciente en estrados, solicitó a esta Corte que se revocara la sentencia o, en subsidio, que se ordene retrotraer el proceso hasta que se pueda incorporar la prueba que según dijo habría llegado a su poder después de terminado el juicio y dictada la sentencia.

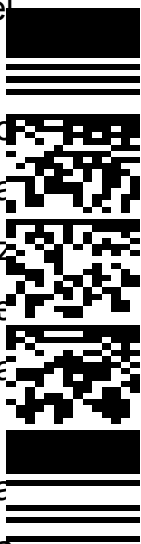
Tales peticiones constituyen un error relevante, atendido el ya mencionado carácter extraordinario del recurso de nulidad y los efectos que la ley prevé en caso que un arbitrio de esa naturaleza fuera acogido.

Décimo: Que en consecuencia, de lo que se ha venido razonando, resulta dable concluir, que en el caso sub lite, no existe mérito para sostener que a la defensa de Caicedo Olave se le haya impedido ejercer las facultades que la ley le confiere causando con ello la indefensión del encartado.

Undécimo: Que por lo señalado en los motivos precedentes, se desestimaré el recurso de nulidad deducido por la defensa del sentenciado.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 383 y 384 del Código Procesal Penal, **se rechaza**, sin costas, el recurso de nulidad deducido por la defensa del sentenciado Carlos Alberto Caicedo Olave, en contra de la sentencia dictada el día de julio de dos mil veintiuno, por el Cuarto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, en los autos RIT N°218-2020, RUC N°1901184194-8, declarándose que ella no es nula, como tampoco lo es el juicio oral.

Regístrese y dese a conocer a los intervinientes que asistan a la audiencia fijada al efecto, sin perjuicio de su notificación por el estado diario, hecho, devuélvase la competencia.



Redacción de la Ministro señora Durán Madina

Ingreso Corte N° 3816 – 2021 Nulidad Penal.



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Gloria Maria Solis R., Inelie Duran M. y Abogado Integrante David Peralta A. Santiago, veintiséis de octubre de dos mil veintiuno.

En Santiago, a veintiséis de octubre de dos mil veintiuno, 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 05 de septiembre de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.