



Universidad de Chile
Facultad de Derecho
Escuela de Graduados
Magister en Derecho Penal

**ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 468 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL SOBRE
EJECUCION DE LA SENTENCIA CONDENATORIA PENAL.**

Actividad Formativa Equivalente a Tesis (AFET) para optar al grado
de Magíster en Derecho con Mención en Derecho Penal

Autor: Tomás Gray Gariazzo
R.U.T.: 6.588.440-2
Profesor Guía: Germán Ovalle Madrid.

Santiago, Mayo de 2012.

**ACTA
DE EXAMEN FINAL DE GRADO DE ACTIVIDAD FORMATIVA
EQUIVALENTE A TESIS (AFE)
MAGISTER EN DERECHO**

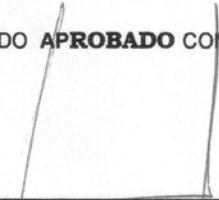
Santiago, 16 de Mayo de 2012.

En cumplimiento del Plan de Estudios del Grado de Magister en Derecho con mención en Derecho Penal, aprobado por Decreto Universitario N° 006145 del 19 de marzo de 2009:

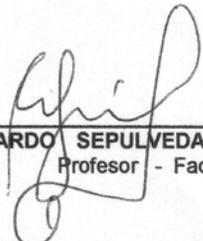
EL POSTULANTE **TOMAS GUILLERMO GRAY GARIAZZO**

Ha rendido con fecha de hoy el Examen Final de Grado de su Tesis "Análisis del Artículo 468 del Código Procesal Penal sobre ejecución de la sentencia condenatoria Penal".

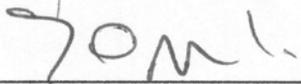
Y HA SIDO **APROBADO CON NOTA:** 50 (cinco)



FRANCISCO MALDONADO FUENTES
Profesor - Invitado



EDUARDO SEPULVEDA CRERAR
Profesor - Facultad



GERMAN OVALLE MADRID
Profesor - Guía



MAR CRUZ GOMEZ DE LA TORRE V.
Directora
Escuela de Postgrado



FACULTAD DE
DERECHO
UNIVERSIDAD DE CHILE

**ACTA
DE CALIFICACION DE LA ACTIVIDAD FORMATIVA
EQUIVALENTE A TESIS (AFE)**

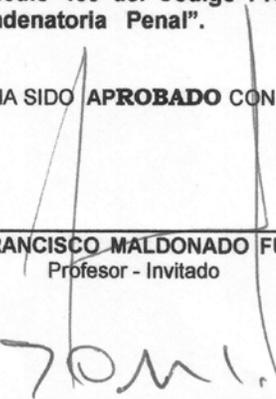
Santiago, 16 de Mayo de 2012.

En cumplimiento del Plan de Estudios del Grado de Magister en Derecho con mención en Derecho Penal, aprobado por Decreto Universitario N° 006145 del 19 de marzo de 2009:

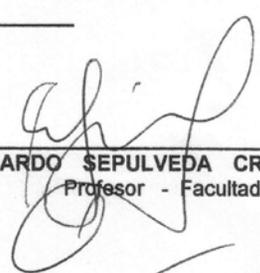
EL POSTULANTE **TOMAS GUILLERMO GRAY GARIAZZO**

Ha rendido con fecha de hoy el Examen Final de Grado de su Tesis "**Análisis del Artículo 468 del Código Procesal Penal sobre ejecución de la sentencia condenatoria Penal**".

Y HA SIDO **APROBADO CON NOTA:** 50



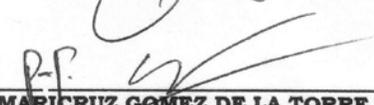
FRANCISCO MALDONADO FUENTES
Profesor - Invitado



EDUARDO SEPULVEDA CRERAR
Profesor - Facultad



GERMAN OVALLE MADRID
Profesor - Guía



MARICRUZ GOMEZ DE LA TORRE V.
Directora
Escuela de Postgrado

A mi esposa Amira, compañera y cómplice de este logro,
pues en la misma época también obtuvo
el grado de Magíster en su área profesional.
A nuestros hijos Yasmin, Tomás Eduardo y Juan Pablo.

Tabla de contenidos

Abreviaturas.....	VIII
Resumen	X
<u>Introducción</u>	1
<u>Capítulo I:</u> Aspectos generales de la ejecución de la sentencia condenatoria penal.	5
1.1.- Etapa de ejecución de la sentencia; concepto y alcances.....	5
1.1.1.- Principios y garantías de la ejecución y del cumplimiento.....	5
1.1.2.- Fuentes legales de la ejecución.....	8
1.2.- El Derecho Penal Ejecutivo.	10
1.3.- Jurisdicción o Administración.....	11
1.4.- Importancia de la ejecución de la sentencia penal.....	13
1.5.- Intervinientes legitimados en esta fase.....	15
1.5.1. Excepciones a la exclusión de la víctima y del querellante.....	16
1.6.- El juez de control de la ejecución	17
1.6.1.- Intentos legislativos	18
1.6.2.- Experiencias en el Derecho Comparado.	19
<u>Capítulo II:</u> Análisis del artículo 468 del Código Procesal Penal.	24
2.1.- Antecedentes históricos y doctrina nacional.	24
2.1.1.- Génesis del artículo 468 CPP	24
2.1.2.- Fuentes del artículo 468 del Código Procesal Penal	25
2.1.3.- La doctrina procesal penal frente al precepto.	27
2.1.4.- La doctrina penal.	29
2.2.- Requisitos para que la sentencia condenatoria penal pueda cumplirse. ...	31
2.2.1.- El certificado de ejecutoria. Problemática.	31
2.2.2.- Caso especial: Sentencia condenatoria y absolutoria a la vez	33
2.2.3.- Las sentencias rectificatorias.....	35
2.2.4.- Resolución del artículo 468 CPP: Contenido mínimo.....	36
2.3.- Comunicaciones a otras instituciones.....	39
2.3.1.- Instituciones a quienes hay que comunicar la sentencia.....	40
2.3.2.- Precauciones al enviar la sentencia al SRCI.....	41
2.3.3.- Otros destinatarios (CCP, CRS, CGR).	42
2.3.4.- Casos especiales.	42
2.3.5.- ¿Es necesario remitirla al Servicio Electoral?.....	44

2.4.- Unificación de penas, cómputo de condenas y abonos.....	45
2.4.1.- Concepto y problemática.....	45
2.4.2.- Requisitos y tramitación de la unificación de penas.....	46
2.4.3.- Cómputo de la condena. Inicio. Abonos.....	47
2.4.4.- Un vistazo a la Jurisprudencia.....	48
2.5.- Órdenes de ingreso.	51
2.5.1.- Distinción necesaria. Problemática en cada caso.....	51
2.5.2.- Aprehensión y control de detención. Procedimiento.	53
2.5.3.- Orden sin resultado y sus consecuencias. Precauciones.	53
2.6.- Ejecución de las medidas alternativas.....	53
2.6.1.- Generalidades.....	54
2.6.2.- Casos más frecuentes.....	54
2.6.2.1.- Artículo 10 de la Ley 18.216.....	55
2.6.2.2.- Artículo 26.	55
2.6.2.3.- Artículo 28.	56
2.6.2.4.- Artículo 29.	57
2.6.3.- Un tema en evolución.....	57
2.7.- Ejecución y cancelación de la caución.....	58
2.7.1.- Ejecución de la caución. Casos en que procede.....	58
2.7.2.- Procedimiento de la ejecución. Casos.	59
2.7.3.- Cancelación de la caución. Casos en que aplica.	60
2.7.4.- Facultad del sentenciado para imputar la fianza a las costas y a la multa.	61
2.8.- Ejecución del comiso.....	61
2.8.1.- Concepto.....	61
2.8.2.- Relación entre incautación y comiso.....	62
2.8.3.- Naturaleza de las especies decomisadas y efectos.	63
2.8.4.- Antecedentes legislativos.....	64
2.8.5.- Casos especiales: Armas, delitos sexuales, Ley 17.336, Drogas. 65	
2.8.6.- Especies retenidas. Obligaciones administrativas.....	68
2.9.- Ejecución de las multas.	68
2.9.1.- Aspectos generales.....	68
2.9.1.1.- Aplicación de esta pena.	69
2.9.1.2.- Valor de la UTM: Delito y Pago.....	70

2.9.2.- Control del pago de la multa.	70
2.9.3.- Cobro en procedimientos monitorios. Distintas fases.	71
2.9.4.- Efecto del no pago de la multa.	74
2.9.5.- Prescripción de la pena y de la acción penal.....	75
2.9.6.- Cobro en el procedimiento simplificado y en el abreviado.....	78
2.9.7.- Fijación de cuotas, caso de no pago y efectos.	78
2.9.8.- Otros efectos del no pago de la multa.	79
<u>Capítulo III:</u> Aplicación práctica en los Juzgados de Garantía de Santiago.....	81
3.1.- Aplicación de la encuesta a administradores y jefes de unidad. Explicación sobre la metodología utilizada.....	81
3.2.- Temas relevantes que forman la consulta.....	81
3.2.1.- Estructura interna para enfrentar esta fase.	81
3.2.2.- Resolución del 468 CPP u oficios de la Administración.....	83
3.2.3.- Comunicaciones de la sentencia.	84
3.2.4.- Procedimiento en el cobro de las multas.....	86
3.2.5.- Otros aspectos de la ejecución.....	87
3.3.- Análisis de los resultados.....	88
<u>Capítulo IV:</u> Conclusiones	91
Bibliografía.....	102
Anexo: Encuesta.....	105
Adenda:	110
A.- Modificaciones a la Ley 18.556, introducidas por la Ley 20.568	110
B.- Modificaciones a la Ley 18.290, introducidas por la Ley 20.580	113
C.- Proyecto de ley que modifica la ley 18.216	114

ABREVIATURAS

AA	Auto Acordado
CAPJ	Corporación Administrativa del Poder Judicial
CC.DD.	Cámara de Diputados
CCP	Centro de Cumplimiento Penitenciario
CDP	Centro de Detención Preventiva
CGR	Contraloría General de la República
Conjunto de Principios	Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas Sometidas a cualquier forma de detención o Prisión, Naciones Unidas, 1988.
COT	Código Orgánico de Tribunales, Chile.
CP	Código Penal, Chile
CPC	Código de Procedimiento Civil, Chile.
CPP	Código Procesal Penal de 2000, Chile.
CPR	Constitución Política de la República, Chile.
CRS	Centro de Reinserción Social
CTPC	Convención sobre Traslado de Personas Condenadas
DD.CC. y PP.	Derechos Civiles y Políticos
DD.HH.	Derechos Humanos
DICREP	Dirección del Crédito Prendario
DPP	Defensoría Penal Pública
ECS	Excelentísima Corte Suprema
FN	Fiscalía Nacional del Ministerio Público
JUAC	Jefe de Unidad de Administración de Causas
LCA	Ley de Control de Armas, N° 17.798.
LOGP	Ley Orgánica General Penitenciaria de España, Ley 1/1979.
LRPA	Ley sobre Responsabilidad Penal del Adolescente, N° 20.084.
MP	Ministerio Público
ONU	Organización de las Naciones Unidas
PBTR	Principios Básicos para el Tratamiento de los reclusos,

Naciones Unidas, 1990.

REP	Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, Decreto 518 de 1998, Justicia.
RIT	Rol Interno del Tribunal
RMTR	Reglas Mínimas para el Tratamiento de los reclusos, Naciones Unidas, Ginebra, 1955.
RPA	Responsabilidad Penal Adolescente
RPP	Reforma Procesal Penal del año 2000.
RUC	Rol Único de Causa
RUN	Rol Único Nacional
RUT	Rol Único Tributario
SCP	Suspensión condicional del procedimiento
SENAME	Servicio Nacional de Menores
SENDA	Servicio Nacional para la Prevención y Rehabilitación del Consumo de Drogas y Alcohol
SERVEL	Dirección del Servicio Electoral
SIAGJ	Sistema de Apoyo a la Gestión Judicial
SML	Servicio Médico Legal
SRCI	Servicio de Registro Civil e Identificación
ST	Sobreseimiento temporal
TJOP	Tribunal de Juicio Oral en lo Penal
UTM	Unidad Tributaria Mensual
VIF	Violencia Intrafamiliar

Resumen

La presente investigación se centra en la etapa de la ejecución de la sentencia condenatoria penal, con el objeto de determinar si es posible sostener actualmente que se mantiene el carácter jurisdiccional de ese estadio procesal, o si, por el contrario, con la irrupción de los nuevos órganos de gestión esa fase es eminentemente administrativa. Una primera parte del trabajo abarcará los conceptos generales sobre la ejecución de la sentencia; sus características, principios, tratamiento legislativo, así como la proyección de posibles vías de solución que se sugieren en el futuro para intervenir esta etapa procesal. La segunda parte de la investigación, la más extensa, aludirá a los distintos aspectos que comprende la ejecución penal, mencionados en el artículo 468 del Código del ramo. La tercera parte del trabajo enfrentará los postulados de los dos capítulos anteriores con la aplicación práctica que algunos Juzgados de Garantía de Santiago y otro de Región han experimentado desde su aparición en la Reforma Procesal Penal. Un último capítulo condensa las conclusiones del autor, resolviendo la pregunta inicial que motivó la presente investigación.

Palabras claves: Ejecución de sentencias condenatorias penales, cumplimiento de sentencias penales, sentencias condenatorias penales, pena efectiva, jurisdicción, administración.

Abstract

This study focuses itself on the stage of enforcement of criminal judgment, with the purpose of determining whether it's possible to currently support the notion that the jurisdictional aspect of this procedural stage is being upheld, or if, conversely, the emergence of new management bodies has shifted this phase towards a largely administrative nature. The first part of this investigation will encompass the general concepts regarding the execution of the sentence; its characteristics, principles, legislative treatment, as well as the projection of possible solutions that might be needed to implement changes on this procedural stage in the future. The second, and most extensive, part of the investigation will deal with the different aspects included in the process of sentence enforcement, as mentioned in article 468 of the corresponding Code. The third part of the study will confront the assumptions of the two previous chapters with the practical implementation that some Guarantee Courts of Santiago (and another provincial one) have experimented since their creation under the Reform of Criminal Procedure. A last chapter condenses the conclusions of the author, addressing the initial question that motivated the present investigation.

Keywords: Execution of criminal convictions, enforcement of criminal sentences, carrying out of criminal judgment, jurisdiction, administration.

Introducción

La presente investigación constituye una actividad formativa equivalente a tesis, (AFET) que aborda, por una parte, un análisis pormenorizado, completo y sistemático del artículo 468 del Código Procesal Penal, de continua aplicación práctica en la ejecución de la sentencia penal, para lo cual se describen todos los aspectos que comprende la ejecución de una sentencia condenatoria en nuestro sistema procesal penal vigente. Por otro lado, la AFET también pretende formular un juicio crítico a la forma en que se está aplicando esta disposición por gran parte de los Juzgados de Garantía de Santiago, lo que se corroborará con encuestas y entrevistas diseñadas para ese objeto. Desde ya se puede adelantar que el objetivo central del trabajo no es otro que la revalorización del recurso juez como el actor principal en esta etapa jurisdiccional.

En una primera parte del trabajo se expresará, a modo introductorio, los conceptos generales sobre la etapa de ejecución de la sentencia, como, por ejemplo, dónde se enmarca la comprensión del presente trabajo; una referencia al llamado Derecho Penal Ejecutivo; quienes están habilitados como intervinientes en esta etapa; cuáles son las características de la ejecución; cuál es su importancia y cuál es su relación con los fines del Derecho, así como cuáles es la posible vía de solución que se sugiere en el futuro para intervenir esta etapa del procedimiento, en particular respecto del juez de control de la ejecución, sus intentos legislativos y en el Derecho Comparado.

La segunda parte de la investigación –la más extensa- se avocará a describir, en su aspecto más general, los principales tópicos que comprende la ejecución penal, mencionados en la disposición referida, conociendo la génesis del precepto, sus fuentes y lo que ha expresado la doctrina penal y procesal penal al respecto. En lo particular, y en forma resumida, se abarcará lo concerniente al inicio de la ejecución, a sus requisitos para que esta fase pueda dar comienzo; a la necesidad de una resolución que dé inicio a esta postrera etapa jurisdiccional y su contenido mínimo. Se analizará el tema de las comunicaciones, con referencia a las distintas instituciones que hay que remitir el fallo; a la unificación de penas, cómputo de condenas y abonos; a la ejecución de las medidas alternativas; a la ejecución y cancelación de las caución;

a la ejecución del comiso y al control del pago de las multas, como también a la problemática que plantea su incumplimiento.

La tercera parte del trabajo constituye el centro motivacional de la tesis, puesto que identificará cual es la forma en que actualmente los órganos jurisdiccionales, particularmente los Juzgados de Garantía de Santiago, están enfrentando esta situación, sea generando unidades de control efectivo para mejorar la eficiencia de la ejecución, o por el contrario, cediendo la jurisdicción a un simple manejo administrativo del tema. Para ello se hará un estudio de campo en base a encuestas y entrevistas.

Un último capítulo, pretende recopilar las conclusiones del autor y las sugerencias para un manejo adecuado de los recursos.

Me han motivado tres razones para desarrollar este trabajo. La primera obedece a una inquietud que se vincula con una mirada retrospectiva –en relación al antiguo Código de Procedimiento Penal¹- en cuanto a la forma en que se ha ido plasmando la ejecución de la sentencia condenatoria en el nuevo sistema procesal penal, sobre todo con la incorporación de nuevos órganos administrativos de gestión al interior del tribunal.

La segunda descansa en la observación de la experiencia personal del autor de este trabajo cuando se desempeñó como juez de garantía², ocasiones en que identificó un claro divorcio entre la actividad jurisdiccional y la administración para enfrentar estos problemas en la sede de cumplimiento, con diversidad de opiniones para variadas materias.

En tercer lugar, se pretende aportar con una exposición sistemática de la normativa aplicable en la especie, que sirva de modesta orientación sobre todo a los profesionales de la Administración, respecto de una materia árida y poco acogedora, que incluso no ha sido tratada con mayor detenimiento en la literatura, y que parece ser “el pariente pobre de la jurisdicción”, pese a tener consagración constitucional.

Pueden distinguirse dos objetivos generales. El primero obedece a la idea de exponer en forma sistemática, ordenada y descriptiva todos los aspectos que plantea el

¹ Artículo 509 Bis del ex Código de Procedimiento Penal.

² El suscrito se desempeñó como Juez de Garantía de La Serena, entre agosto del año 2000 a noviembre del año 2004; posteriormente, asumió como Juez del Segundo Juzgado de Garantía de Santiago, hasta noviembre del año 2005.

cumplimiento de una sentencia condenatoria en materia penal, dado que la doctrina, la literatura comparada y la jurisprudencia es escasa en esta materia.

El segundo objetivo general tiene por objeto efectuar un estudio comparativo en los Juzgados de Garantía de Santiago sobre la aplicación práctica de la normativa en estudio, para sugerir, en lo conclusivo, las medidas o proposiciones que puedan ir en solución de aquellos aspectos más deficitarios en esta etapa jurisdiccional.

Desde luego, las respuestas posibles a la pregunta central del trabajo son dos: La aplicación actual del artículo 468 CPP en los Juzgados de Garantía de Santiago no es la adecuada, porque no se entiende que esta etapa de cumplimiento sea parte de la actividad jurisdiccional, razón por lo cual se delega en la administración su ejecución. La otra respuesta posible es que hay conciencia en que el cumplimiento de la sentencia penal implica aún el ejercicio de la actividad jurisdiccional y por ende que el juez debe liderar el proceso.

La respuesta a esta interrogante la dará sin duda el resultado de la encuesta que se aplicará a algunos jueces y a directivos de la administración en algunos Tribunales que ya han sido previamente sondeados.

En principio, como puede colegirse, la investigación se enmarca en dos grandes ramas del Derecho: Derecho Penal y Derecho Procesal Penal. No obstante, siguiendo la nomenclatura de algunos autores, el autor prefiere utilizar una terminología más precisa, por lo cual cree que el tema que da origen al presente trabajo se inserta en el campo del denominado Derecho Penal Ejecutivo³, o Derecho Penal de la Ejecución, pues importa pronunciarse sobre las consecuencias de la pena, su cumplimiento y la forma en que esto ha de producirse.

El método de investigación a emplear, para la primera y segunda parte del trabajo será el propio de la dogmática jurídica, como lo entiende la doctrina nacional⁴.

En la tercera parte de la investigación, la metodología será el de un trabajo de campo, con entrevistas, encuestas y conversaciones con los operadores judiciales del

³ Siguiendo la clasificación de Derecho Penal Sustantivo, Derecho Penal Adjetivo y Derecho Penal Ejecutivo, que cita el profesor Carlos Kunsemüller L. en su trabajo “La judicialización de la ejecución penal”, publicada en Revista de Derecho y Jurisprudencia de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXVI, 2005, p. 113-123.

⁴ BASCUÑAN, Aníbal: “Manual de Técnica de la Investigación Jurídica”, Editorial Jurídica, 4ª edición, Santiago, 1971; ELGUETA ROSAS, María Francisca y PALMA GONZALEZ, Eric: “La investigación en Ciencias Sociales y Jurídicas, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, LOM Editores, 2008.

sistema, esto es jueces de garantía, administradores, jefes de unidad y funcionarios judiciales, de los juzgados de garantía de Santiago, conociendo sus puntos de vista e inquietudes.

Capítulo I: Aspectos generales de la ejecución de la sentencia condenatoria penal.

1.1.- Etapa de ejecución de la sentencia; concepto y alcances.

En el estudio de la jurisdicción, que es la facultad que detenta el Poder Judicial para administrar justicia, se acostumbra a distinguir tres fases: La fase del conocimiento, que es aquella vinculada a la forma en que el órgano jurisdiccional se entera del asunto que le es expuesto, procesa la información, esto es escucha a los distintos intervinientes, recibe las pruebas para acreditar sus pretensiones, decreta las medidas necesarias para asegurar los fines del procedimiento, cualquiera sea su origen, y concluye el procedimiento que le ha dado origen; la fase del juzgamiento, que se traduce en el ejercicio de la actividad jurisdiccional en si misma, pues apunta a la función característica del Tribunal, esto es la resolución del conflicto, cuyo máximo exponente es la sentencia o decisión del asunto controvertido, y la fase de la ejecución de la sentencia, que tiene por objeto concretizar o materializar lo que ha sido resuelto por el Tribunal en la realidad, mediante la aplicación de reglas y principios que le dan sustento a esta etapa.

Como primera aproximación al tema que nos ocupa, surge una cuestión que - para algunos- no pasa de ser un mero tema semántico, esto es determinar el significado de los conceptos de ejecución y de cumplimiento. Para Claus Roxin⁵, la realización de la pena tiene dos acepciones, una en sentido amplio, que se identifica con el concepto de realización de la pena y otra en sentido estricto que corresponde a la ejecución de la pena, esto es el comienzo y la supervisión general de la realización de la sentencia. Además, Roxin contempla la ejecución penal, que la asimila al cumplimiento de la sentencia en particular, o sea la ejecución de la pena privativa de libertad.

Entre nosotros, para algunos autores, ejecución y cumplimiento son términos sinónimos. Así lo sostiene, por ejemplo, Javier Castro Cofré⁶, quien no divisa una diferencia conceptual entre ambas expresiones. Creemos –empero- siguiendo a Roxin,

⁵ ROXIN, Claus. Derecho Procesal Penal. Editorial Del Puerto, Buenos Aires, Argentina, 2003, p. 501.

⁶ CASTRO, Javier. Introducción al Derecho Procesal Penal Chileno. 2ª edición, Santiago, Legal Publishing, 2008, 499p.

que si puede apreciarse una diferencia. Si bien a primera vista parecen ser sinónimos, la noción de cumplimiento se acerca más a la dimensión material o real de la ejecución, sobre todo cuando se refiere a la pena corporal⁷, es el *factum*. Se cumple, es decir, se concretiza lo que se ha prometido hacer. Por su parte, a nuestro entender, ejecución es un término de carácter abstracto, neutro, ontológicamente mucho más amplio, pues se vincula con una estrategia, con un plan, con procedimientos y diseños preestablecidos; también se vincula con reglas, con normas jurídicas, con principios, con garantías individuales, con estándares internacionales. Por lo mismo, la noción de cumplimiento va unida estrechamente al sujeto que es destinatario de la norma, tiene por ende una óptica subjetiva, material, vivencial; en cambio, el término de ejecución, dado que es neutro, propio de la dogmática, presenta más bien un carácter objetivo, debatible, opinable.

1.1.1.- Principios y garantías de la ejecución y del cumplimiento.

Uno de los principales principios de la ejecución –como en todo el Derecho Penal- es el de la legalidad⁸ y que se expresa en esta fase en tres aspectos. El primer alcance apunta a que no puede ejecutarse una sentencia condenatoria penal sin que previamente haya existido un proceso legalmente tramitado; en segundo término, que esa sentencia debe estar firme o ejecutoriada⁹. En tercer lugar, sobre todo en la condena penal efectiva, al afectar un derecho fundamental, la regulación de su ejecución debería ser materia de ley, para estar sujeta al control de un órgano jurisdiccional, y por otro lado sujetarse su cumplimiento a la ley y reglamentos.

La concreción de ese principio, en nuestro Derecho, en sus dos primeros aspectos, se encuentra establecida en los artículos 19 N° 3, incisos 3 y 4 de la Constitución Política de la República¹⁰ y en los artículos 79 y 80 del Código Punitivo. La tercera dimensión del principio no tiene respuesta en nuestro Derecho, lo que sido

⁷ Difícil es escuchar la frase “el condenado ejecutó (o ha ejecutado) la pena”; pues lo usual es oír que “el condenado cumplió la pena”. A su vez, no es frecuente oír que “al condenado se le dará la pena por ejecutada”, sino que lo habitual es leer que “al condenado se le da la pena por cumplida”.

⁸ NÁQUIRA, Jaime *et al.* Principios y penas en el Derecho penal chileno. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (en línea). 2008, N° 10-r2, p. r2:12. <<http://criminet.ugr.es/recpc/10/recpc10-r2.pdf>> ISSN 1695-0194 [15 Noviembre 2011]

⁹ La concreción de este principio se encuentra en el artículo 79 del Código Penal.

¹⁰ En adelante CPR

objeto de ingentes críticas por la doctrina nacional¹¹. En todo caso, el principio de legalidad aparece además recogido en varios instrumentos internacionales¹² y de Derecho Comparado. Debe destacarse, en este aspecto, el principio 2 del Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión¹³, en el cual se expresa que “El arresto, la detención y la prisión sólo se llevarán a cabo en estricto cumplimiento de la ley ...”.

Seguidamente, como segundo principio inspirador de esta etapa, aflora el del respeto a los Tratados Internacionales sobre esta materia. A este respecto, en el apartado siguiente mencionaremos los más relevantes.

Muy unido al anterior se encuentra el principio del control jurisdiccional, o – como lo denominan algunos autores- el principio de la judicialización de la ejecución¹⁴, que también es mencionado a menudo en los Tratados Internacionales¹⁵ y que dice relación con la existencia de un órgano especializado que controle la ejecución, garantizando la protección y respeto de los derechos del condenado, con una entidad distinta a la del sentenciador.

Concretando los principios al cumplimiento de la condena corporal no puede dejar de mencionarse el fin preventivo especial de la pena, que apunta a la rehabilitación y resocialización del interno, objetivo que inspira la legislación penitenciaria y de ejecución de penas. Un ejemplo concreto de la aplicación del fin preventivo en nuestra legislación es la Ley 20.084¹⁶, sobre Responsabilidad Penal Adolescente (LRPA).

¹¹ HORVITZ, María Inés y López, Julián. Derecho Procesal Chileno, Santiago, Editorial Jurídica, 2004, T.II, p. 586; CERDA S.M, Rodrigo. Manual del nuevo sistema de justicia criminal, Librotecnia, Santiago, 2005, p.

529.; KUNSEMULLER, Carlos, La judicialización de la ejecución penal. EN: Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, XXVI, (Valparaíso, Chile, Semestre I) p. 117.

¹² Por ejemplo, Pacto Internacional de DD.CC. y PP., artículo 9; Convención Americana sobre DD.HH., artículos 7 y 9; Principio 2; Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Principios IV y V (Defensoría Penal Pública, Compendio Penitenciario Concordado).

¹³ En adelante, “Conjunto de Principios”; instrumento internacional aprobado por Asamblea General de las Naciones Unidas, el 9 de diciembre de 1988.

¹⁴ MUÑOZ CONDE, Francisco y GARCIA ARAN, Mercedes. Derecho Penal. Parte General. 3º edición, Valencia, Ed. Tirant Lo Blanch, 1998, p. 615.

¹⁵ Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Principio VI; “Conjunto de Principios”, Naciones Unidas, 1988, Principio 4.

¹⁶ Concretamente los artículos 20 y 24.

Además, especial importancia adquieren los principios de la dignidad¹⁷, que se vincula al trato que debe recibir el condenado en los establecimientos penitenciarios y el de igualdad, que coloca al interno en igualdad de derechos respecto de los demás ciudadanos libres¹⁸, salvo en lo que concierne a su derecho a la libertad personal, suspendido por motivos legales.

Por último, sin que esta enumeración sea taxativa es destacable mencionar el principio de la progresividad en la ejecución de la condena, lo que se traduce en que los tiempos de encierro pueden ir reduciéndose, conforme al comportamiento del condenado. Es decir, la sentencia puede ir morigerándose en su rigor que deriva de su aplicación originaria, si los objetivos resocializadores de la pena se van cumpliendo. En España¹⁹, por ejemplo, se distinguen cuatro grados en la ejecución de la pena privativa de libertad: el régimen cerrado, el régimen ordinario, el régimen abierto y la libertad condicional. No puede pasarse al siguiente mientras no se haya cumplido satisfactoriamente el anterior.

1.1.2.- Fuentes legales de la ejecución.

Sin pretender hacer un análisis exhaustivo de toda la legislación aplicable a la ejecución, citaremos a continuación aquellas fuentes más destacables, con el objeto de fijar el marco jurídico que nos convoca, no obstante que el centro del trabajo radica en el análisis del artículo 468 del Código Procesal Penal (CPP).

En primer lugar, destaca como precepto de mayor jerarquía el artículo 76 inciso 1º CPR que confiere rango constitucional a la ejecución.

En la misma Constitución Política adquiere importancia el artículo 5º inciso 2º, pues este precepto se vincula con la aplicación de Tratados e Instrumentos Internacionales sobre la materia, los que deben estar ratificados por nuestro país para que tengan vigencia en el Derecho Interno. Hasta el momento, hay dos Convenios que cumplen esta exigencia: la Convención sobre Traslado de Personas Condenadas -en adelante CTPC- de 21 de marzo de 1983, ratificada por nuestro país el 3 de noviembre de 1998, mediante publicación en el Diario Oficial del Decreto sancionatorio y la

¹⁷ Artículo 15 de la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile, D.L. 2.859; Pacto Internacional de DD.CC. y Políticos, artículo 10; Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos, (Principio I) Naciones Unidas, 14 diciembre 1990.

¹⁸ REP, Artículo 2º.

¹⁹ MIR PUIG, Santiago. Derecho Penal. Parte General. 7ª edición, Euro Editores, Buenos Aires, 2005, p. 733.

Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, –en adelante CTPCID-, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1984, sancionado por nuestro país mediante el decreto respectivo que fue publicado en el Diario Oficial el día 26 de noviembre de 1988.

Sin embargo, por la importancia que revisten en el tópico que nos interesa, no puede dejar de mencionarse otros Tratados y Convenciones Internacionales²⁰ que, pese a no estar ratificados por el Estado Chileno sirven de orientación y aplicación a juristas, jueces, estudiosos y demás personas interesadas en hacer valer sus derechos, apoyados por esos cuerpos jurídicos. Los más destacables son: a) Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos –en adelante RMTR- (Naciones Unidas, Ginebra, 1955), ya referido en el párrafo anterior; b) Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos –en adelante PBTR- (Naciones Unidas, 14 diciembre 1990), también aludido en el mismo párrafo; c) Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas Sometidas a cualquier forma de Detención o Prisión –que se lo hemos sintetizado como “Conjunto de Principios”- (Naciones Unidas, 9 diciembre 1988), también citado anteriormente y d) Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas (Comisión Interamericana de DD.HH., marzo 2008).

Ya en el marco del Derecho Interno Chileno obviamente surgen como fuentes directas el Código Orgánico de Tribunales (artículos 1º, 11, 14 letra f), 113 inciso 2º y 164); el Código Penal, especialmente el Título III del Libro I “De las penas”, los artículos 21 a 49 inclusive y los artículos 79, 80, 86, 88 y 89; el Código Procesal Penal, artículos 466 a 471.

A lo anterior hay que agregar el DL 321 de 1925, Ley de Libertad Condicional; el DL 625 de 1925, sobre el Registro General de Condenas; las leyes 18.216, sobre medidas alternativas a la pena; 18.290, Ley del Tránsito; 19.956, que establece la reducción de la pena para aquellos internos que demuestren buena conducta; 19.970, que crea el Registro ADN; 20.000, Ley de Drogas y 20.084, Ley de Responsabilidad

²⁰ Condensados en DEFENSORIA PENAL PÚBLICA. Compendio Penitenciario Concordado, Santiago, 2011.

Penal Adolescente, entre las más relevantes, las cuales contienen también normas de cumplimiento y ejecución de sentencias penales.

Entre los Reglamentos el más destacable es el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios (REP), antes citado, pero también deben mencionarse el Reglamento de la Libertad Condicional, Decreto 2.442 de 1926, Justicia y el Reglamento de la ley 18.216, Decreto 1.120 de 1983, Justicia.

Por último, también existen diversos Auto Acordados de la Corte Suprema que han regulado distintos aspectos de la ejecución.

1.2.- El Derecho Penal Ejecutivo.

En cuanto al contenido, el Derecho Penal suele clasificarse en Derecho Penal Sustantivo o material, Derecho Penal Adjetivo, o procesal penal y Derecho Penal Ejecutivo²¹. Esta triple división del Derecho Penal a primera vista parece hegemónica, pues relega al Derecho Procesal Penal, como un subproducto del Derecho Penal, no obstante que esa ciencia del Derecho tiene su identidad propia, sus principios, fuentes y dogmática separada del Derecho Penal. Por razones similares, la clasificación es cuestionada, sin perjuicio de reconocerse que existe complementariedad entre ambas ramas del Derecho²². También hay autores²³ que lo denominan Derecho de Ejecución Penal, e incluso indican cual es el objeto de su estudio, refiriéndose “*a la ejecución penal, el orden de los establecimientos, los derechos de los presos, los recursos para hacerlos efectivos, qué derechos son limitados por la pena y en que medida*”²⁴, además de cómo debe ser el trato a los reclusos.

En esta perspectiva, el Derecho Penal Ejecutivo forma parte del ordenamiento penal, en cuanto sub-sistema del sistema global del control social estatal²⁵. No obstante, algunos autores nacionales consideran que el Derecho Penal Ejecutivo es parte del Derecho Administrativo²⁶, asimilándolo al Derecho Penitenciario²⁷. Reducen

²¹ KUNSEMULLER L., op. cit., pág. 114.

²² CURY, Enrique. Derecho Penal, Parte General, Ediciones UC, 8ª edición, septiembre 2005, Santiago, p. 118.

²³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal, Parte General, Ediar Editores. Buenos Aires, 2005, p. 134

²⁴ Ídem. Op.cit. p. 134.

²⁵ KUNSEMULLER L., op. cit., pág. 114.

²⁶ COUSIÑO M., Luis, Derecho Penal Chileno, Tomo I, Editorial Jurídica, Santiago, 1975, p. 23; en el mismo sentido, ETCHEBERRY O., Alfredo, Derecho Penal, Tomo I, Parte General, 3ª edición, Editorial Jurídica, 1997, p. 21

su contenido al REP²⁸, al beneficio de la Libertad Condicional²⁹ y a las medidas alternativas de la pena³⁰. Enrique Cury no comparte esta visión y sostiene que el Derecho Penitenciario es parte del Derecho Penal, ya “*que la eficacia de la pena depende en gran parte del momento de su ejecución*”³¹. Agrega también este autor que nada se saca con otorgar garantías al acusado frente a posibles excesos judiciales, si luego se abandona al condenado al arbitrio de los funcionarios penitenciarios.³² En el mismo sentido opina Zaffaroni³³, considerando que la ejecución penal no puede desentenderse del objetivo de la pena, pues ésta tiene un carácter preventivo especial.

En todo caso, para la doctrina nacional dominante chilena el Derecho Penal Ejecutivo forma parte del Derecho Penal, pues comprende las reglas jurídicas relativas al inicio, cumplimiento y control de las penas y medidas de seguridad impuestas como consecuencia de un delito³⁴, aunque la fase ejecutiva no resulte atractiva, pues dictada la sentencia, se produce un desasimiento y la materialización de lo resuelto en la sentencia condenatoria queda entregada a otros órganos de la administración.

1.3.- Jurisdicción o Administración.

Siempre se ha discutido si la ejecución es esencialmente jurisdiccional o administrativa. Incluso en la génesis del artículo 467 CPP se introducía en el anteproyecto un inciso 2º que indicaba lo siguiente: “*Mientras no se establezcan tribunales especializados, la ejecución de las condenas criminales será supervisada por los tribunales que hubieren dictado la condena respectiva. A ellos corresponderá conocer de las solicitudes y presentaciones que se pudieren plantear respecto de la forma en que dicha ejecución se realizare*”³⁵. Lo anterior viene a reforzar el planteamiento inicial en cuanto a que hubo conciencia en la presentación del proyecto,

²⁷ COUSIÑO, op. cit. p. 23.

²⁸ Decreto 518 de 1998, Justicia. Reglamento de Establecimientos Penitenciarios.

²⁹ DL 321 de 1925. Sobre Libertad Condicional.

³⁰ Ley 18.216. Establece medidas que indica como alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad. Ministerio de Justicia. 1983.

³¹ CURY, Enrique, op. cit. p. 116.

³² Ídem, op. cit. p. 116.

³³ ZAFFARONI, Op. cit. p.135.

³⁴ POLITOFF, Sergio, MATUS, Jean P, RAMIREZ, Cecilia. Lecciones de Derecho Penal Chileno, Parte General, 2ª Edición, Santiago, Editorial Jurídica, 2004, p. 75; en el mismo sentido, KUNSEMULLER, Carlos. Op. cit. 114p; adhiere también a esta postura CURY, op. cit. p. 116.

³⁵ PFEFFER U. Emilio, Código Procesal Penal, anotado y concordado, Santiago, Editorial Jurídica, 2ª edición, año 2006, p. 684.

por el Ejecutivo de la época, que debía judicializarse la ejecución, con la creación del órgano judicial especializado. Por ende, en un principio, el espíritu que animaba a esta iniciativa legal apuntaba en la dirección correcta.

Sin embargo, la Comisión, en el primer informe eliminó este inciso, considerando que actualmente cuando concluye la etapa jurisdiccional, que se asimila al juez que sentencia, comienza otra distinta, en que el condenado queda sujeto a la autoridad administrativa, representada por el Servicio de Gendarmería, que no vela efectivamente por la protección de los derechos del condenado³⁶. En la discusión del precepto se sostuvo que *“la experiencia práctica demuestra que la autoridad administrativa es más humana en el tratamiento de las penas que el juez, que es una persona totalmente lejana”*.³⁷

Una vez que el imputado o acusado adquiere la condición de condenado o rematado, comienza una nueva etapa, en que se discute si el énfasis está dado por la actuación jurisdiccional o administrativa. Como se verá en su momento, al menos en nuestro país, hasta ahora, dilucidar esta situación no es pacífico, pues aparte de existir un conjunto de normas sobre la ejecución que están dispersas en varios cuerpos legales de distinto rango, la incorporación de una gestión profesional al interior de los actuales Tribunales Penales, ha desplazado al juez en el liderazgo que debería asumir en este tema, imprimiendo el carácter administrativo que ya caracteriza a esta etapa. A lo anterior se suma que las reglas de que contiene el Código Procesal Penal, entre los artículos 466 a 470 -como se verá en el capítulo siguiente- no son suficientes para solucionar la problemática que presenta a diario los distintos componentes de la ejecución penal.

Por otra parte, en cuanto a la relación del condenado con el órgano administrativo penitenciario, la protección de sus derechos es sombría, puesto que dicha relación está cubierta por un instrumento jurídico de menor jerarquía, a diferencia de la tendencia mundial en que la ejecución penal es materia de ley. A modo de ejemplo, y sin perjuicio de lo que se dirá más adelante, los tres países limítrofes cuentan con una normativa codificada o especializada –cuya expresión es la ley- sobre

³⁶ Ídem. p.684.

³⁷ Ibídem, p. 684.

la ejecución de la sentencia condenatoria penal, siguiendo la tendencia de los Tratados Internacionales que rigen al respecto.

En todo caso, conviene recordar que el artículo 2º REP, pese a lo antes dicho, reconoce que el interno *“fuera de los derechos perdidos o limitados por su detención, prisión preventiva o condena, su condición jurídica es idéntica a la de los ciudadanos libres”*, lo que se conoce como el principio de la igualdad en la ejecución.

Por lo mismo, el artículo 5º REP indica que *“la administración penitenciaria procurará la realización efectiva de los derechos humanos compatibles con la condición del interno”*, prohibiendo *“las torturas, tratos crueles, inhumanos y degradantes, de palabra o de obra”*, como lo indica el artículo 6º REP, armonizando con Tratados Internacionales.

1.4.- Importancia de la ejecución de la sentencia penal.

Las leyes de ejecución penal han alcanzado un reconocimiento internacional y la prueba más palmaria es que en 1955, en el Congreso de la ONU de Ginebra se aprobaron las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos, y en Tokio se aprobaron las Reglas mínimas para las medidas no privativas de libertad³⁸.

Naturalmente uno de los principales fundamentos que avalan esta postrera etapa de la jurisdicción es que lo decidido por el órgano judicial no será en vano. Por la misma razón, el Ministerio Público (MP), ha instruido a los fiscales para ser activos en esta etapa, con el objeto de concretar que se pueda llevar a efecto lo resuelto³⁹.

En efecto, la fase anterior estuvo definida por la incertidumbre, es decir si el imputado era o no responsable del delito que se le atribuía. Ello, por cierto, implicaba someterlo a un Tribunal imparcial que lo juzgara y que hiciera cumplir lo juzgado.

Al definirse el resultado, sea adverso o no para él, ahora hay que llevar a cabo lo resuelto. Para eso el Tribunal cuenta con la facultad de imperio y puede hacer cumplir lo ordenado en esa sentencia.

³⁸ ZAFFARONI, Op. cit. p. 134.

³⁹ Este parecer ha sido destacado en el oficio N° 348 de 21 de julio de 2003, de la Fiscalía Nacional del Ministerio Público, dónde se indica que *“el sistema nuevo de enjuiciamiento criminal se desprestigia si las sentencias condenatorias no se cumplen en su totalidad y se convierten sólo en sentencias decorativas o de papel, sin ninguna vigencia práctica.”*

No obstante, como critica un conocido jurista argentino, muchos creen que la labor de los jueces termina con la dictación del fallo y que lo que sigue es meramente administrativo; él no es responsable de las consecuencias⁴⁰. Craso error, continúa el mismo tratadista, porque la ejecución de la sentencia debe concretizar lo que él resolvió y por ende es responsable de haber generado esa consecuencia. Aún más, como bien apunta el mismo autor citado, “esa mirada indiferente genera una merma en la labor jurisdiccional, pues los sujetos que han sido condenados siguen teniendo derechos que deben estar resguardados o protegidos por el mismo órgano jurisdiccional, aunque más especializados”⁴¹, como se verá mas adelante, de modo tal que la única respuesta posible es judicializar la etapa de ejecución de pena. En el mismo sentido, podemos convenir con Velasco Núñez⁴² cuando sostiene que “la garantía jurisdiccional se extiende a supervisar como se lleva a cabo la ejecución y no a su aspecto material que corresponde al órgano administrativo”, porque lo medular es que el condenado pueda hacer valer sus derechos vulnerados o amenazados ante un ente distinto de la autoridad penitenciaria, sobre todo si el reclamo o denuncia va formulada contra ese organismo penitenciario.

Si quedara en suspenso esa decisión, la función jurisdiccional carecería de eficacia y seriedad, sobre todo en materia penal, donde se cruzan tantos intereses. Ello no obsta a que en determinadas situaciones, se justifique la suspensión de la pena y sus efectos⁴³, pero son excepciones que confirman la regla general y las razones se deben a la política criminal.

Por otra parte, al garantizar el cumplimiento de lo resuelto en el fallo se combate la corrupción administrativa, flagelo que más de una vez ha sido descubierta, sobre todo falseando órdenes, decretos y resoluciones que se generan en esta etapa procesal. Lo anterior ha sido objeto de investigaciones y procedimientos publicitados.

Vinculado a lo anterior, aunque con la perspectiva de los fines del Derecho, se pueden identificar en esta etapa jurisdiccional dos fines vinculados a esta etapa jurisdiccional, como son la seguridad jurídica y la paz social. En efecto, cumplir lo

⁴⁰ BINDER, Alberto M. Introducción al Derecho Procesal Penal, 2ª edición, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1999, p. 296

⁴¹ Ídem, p. 297.

⁴² VELASCO, Op. cit. p. 7.

⁴³ Artículos 398 CPP y 41 LRPA.

resuelto de alguna forma le da vigor al Estado Democrático de Derecho, al saber los ciudadanos que las resoluciones judiciales van en definitiva a concretarse en la esfera de lo real y no dependen de otro órgano del Estado o de algún interviniente para que materialicen. Esa misma certeza debe traer la paz social a los involucrados en el litigio, pues es el órgano estatal el que ha asumido la obligación de castigar las conductas impropias o de absolver a los que han sido injustamente acusados, evitando de esta forma la auto tutela o la infausta tentación de hacerse justicia por si mismo.

1.5.- Intervinientes legitimados en esta fase.

Cabe tener presente que en esta etapa del procedimiento la ley procesal penal chilena sólo reconoce la intervención del fiscal, del imputado y del defensor. En la ejecución de las medidas de seguridad hay que añadir al curador del interno. Por ende, el querellante y la víctima no deberían ser citados en esta etapa.

En opinión de la doctrina relevante en el ramo procesal penal, esta disposición es de gran importancia, pues permite a las partes hacer valer los recursos jurisdiccionales y administrativos que correspondan para resguardar los intereses que representan, con independencia de la actuación de las autoridades penitenciarias⁴⁴. Incluso, añaden que tanto el MP como la Defensoría Penal Pública (DPP) hayan comenzado a tomar decisiones para enfrentar sus deberes en este ámbito⁴⁵.

En lo que atañe al MP, la Fiscalía Nacional ha impartido instrucciones, en lo atinente a la intervención de los fiscales respecto del cumplimiento de las sentencias condenatorias que tienen beneficios alternativos en sustitución a la privación de libertad⁴⁶; al rol de los fiscales respecto del cumplimiento de la pena de multa⁴⁷ y a la Ley 19.586, que establece un beneficio de reducción de condena⁴⁸.

En el oficio 348 de la Fiscalía Nacional del Ministerio Público, incluso se destaca que en otras legislaciones se encomienda de manera expresa la ejecución de la sentencia a los fiscales del ministerio público, como ocurre con los códigos alemán e italiano.

⁴⁴ HORVITZ, op. cit., p. 589.

⁴⁵ *Ibidem*. Incluso la DPP ha publicado un interesante Compendio Penitenciario Concordado, en que se incluyen las normas nacionales e internacionales sobre los reclusos.

⁴⁶ Oficio N° 348 de 21 de julio de 2003.

⁴⁷ Oficio N° 354 de 23 de julio de 2003.

⁴⁸ Oficio N° 293 de 12 de junio de 2003.

Tal como se indica en los textos⁴⁹ sobre la historia fidedigna del establecimiento del Código Procesal Penal, la norma antedicha tenía en principio, en el Mensaje del Ejecutivo, una redacción distinta, pues a propósito de los artículos que se referían a la actuación del querellante (hoy artículos 111 a 121), entre los sujetos procesales, se indicaba que “*El querellante no podrá intervenir durante la etapa de ejecución de la pena*”. Esa disposición tiene sus fuentes en el artículo 83 del Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica⁵⁰ y en el artículo 100 del anteproyecto de Código Procesal Penal de El Salvador de 1993⁵¹.

Si bien la Cámara de Diputados había aprobado el texto del Ejecutivo, sin enmiendas fue la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado –en adelante, la *Comisión*- la que en su segundo informe propuso cambiar la redacción del artículo, aludiendo a los sujetos que sí pueden intervenir en esta etapa, en vez de referirse exclusivamente a la situación del querellante. Además, estimó necesario agregar un inciso que garantiza el ejercicio de los derechos y facultades al condenado, durante esta etapa⁵².

1.5.1.- Excepciones a la exclusión de la víctima y del querellante en esta etapa: Como puede apreciarse, en la ejecución de la sentencia, el CPP ha excluido a la víctima y al querellante, lo que a pesar de lo categórico de la norma, resulta impropio para considerar algunas circunstancias que necesariamente exigen la intervención de los omitidos y que constituyen excepciones a la regla general. No obstante, dada la envergadura de las actuaciones, ellas no alteran el núcleo central de la ejecución, pues más bien configuran actuaciones aisladas. En todo caso, sí exigen la comparecencia de esos intervinientes. Los casos más frecuentes son los siguientes:

1.- Giro de dineros depositados a su favor, específicamente cuando han sido efectuadas para reparar el mal causado, depositados los fondos en la cuenta corriente del tribunal y es acogida la atenuante⁵³.

2.- Restitución de objetos recogidos o incautados durante la investigación (189 inciso 1º CPP).

⁴⁹ FACULTAD DE DERECHO UNIVERSIDAD DE CHILE, Reforma Procesal Penal, Tomo III, Código Procesal Penal, Editorial Jurídica, 2003, 420-421p; PFEFFER, obra citada, 683p.

⁵⁰ PFEFFER, op. cit., p. 683.

⁵¹ Ídem, op. cit. p 683.

⁵² FACULTAD DE DERECHO U. DE CHILE, op. cit. p. 420-421.

⁵³ Si la atenuante NO es acogida, el destino de esos fondos, en cambio, es discutible.

3.- Devolución de documentos y antecedentes incorporados como prueba durante la tramitación del proceso.

4.- Copias de registros y de la sentencia, sobre todo si se pretende hacer efectiva la responsabilidad civil del imputado.

5.- Pago de las costas establecidas a su favor.

1.6.- El juez de control de la ejecución

Es interesante dejar sentado que en la historia del artículo 467 CPP, cuyo inciso 2º se transcribió antes⁵⁴, en el informe de la CC. DD. se distingue entre el tribunal que aplica la pena, el cual debe cumplir con el mandato constitucional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado y el juez de pena, distinto e independiente del anterior. Agrega que el que procesó y condenó llega hasta la sentencia ejecutoriada. La jurisdicción termina allí y empieza el imperio de otro tribunal, que es el que supervisa y vela por los intereses del procesado y lo ampara. No debe confundirse lo que es la ejecución de la sentencia criminal con el control de esa ejecución, que es lo que pretende encomendarse a ese otro juez. El mismo informe reconoce que Gendarmería no vela efectivamente por la protección de los derechos del condenado. Por último, se hizo presente que no era conveniente innovar mientras no se crearan los jueces especiales de ejecución.

Importante es destacar que en todo caso ya hay un avance en esta materia en nuestro país. En efecto, los artículos 50 a 55 LRPA contemplan diversas situaciones que implican la actuación de un juez de control de la ejecución, adelantándose al Derecho Penal de Adultos y reconociendo principios y garantías que son aplicables por otras legislaciones, como es el control jurisdiccional, la prevención especial como fin de la pena, el respeto a Tratados Internacionales vigentes sobre la materia y el carácter progresivo de la condena.

Esa normativa contempla entre otras situaciones la de mantener la legalidad de la ejecución y lo procedente en el quebrantamiento de la sanción. En esto último indica, en el artículo 52 qué medida corresponde aplicar si el adolescente incumplió la que fue primitivamente impuesta. Además, contempla la facultad de sustituir la pena inicialmente aplicada, en el artículo 53. Finalmente, también puede remitir parte de la condena pendiente, cuando las condiciones así lo ameriten, conforme al artículo 54.

⁵⁴ Ver párrafo 1.3 y notas al margen 31, 32 y 33.

Suele citarse en el derecho comparado a Alemania, España e Italia como precursores del juez de ejecución de penas y a Brasil, entre los latinoamericanos⁵⁵. También cuentan con este órgano jurisdiccional Bolivia y Argentina, como se verá más adelante.

1.6.1.- Intentos legislativos.

En nuestro país, la más reciente experiencia sobre el intento de crear la figura del juez de vigilancia y ejecución de pena obedece al proyecto de ley que establecía esa institución y que fue ingresada al Congreso el día 21 de marzo de 1995⁵⁶. El proyecto sobre “Ley de Ejecución de Penas” fue una iniciativa presidencial, del Gobierno de esa época, que se encomendó al Ministerio de Justicia, liderado por la Ministro Soledad Alvear Valenzuela. El proyecto constaba de cuatro Títulos: Disposiciones Generales; Ejecución de las Penas de Privación de Libertad; Ejecución de las Restantes Penas y Ejecución de las Medidas de Seguridad. El Título I - Disposiciones Generales- contemplaba cuatro Capítulos: Ámbito de Aplicación, Principios Generales⁵⁷; Autoridades de ejecución⁵⁸ y la Competencia y Procedimiento. En este último capítulo, se indicaba la competencia del juez de ejecución penal, señalando que era competente para conocer en primera instancia acerca de todas las cuestiones que impliquen modificación de las penas individualizadas y, en general, de toda cuestión relacionada con la ejecución, no asignada a otra competencia, incluyendo la imposición de las medidas disciplinarias a que hubiere lugar⁵⁹. El mismo precepto contemplaba que el juez de ejecución debía conocer de las resoluciones administrativas que causen gravamen al penado, así como proponer al Gobierno, cuando el condenado hubiere observado una conducta o realizado actos particularmente meritorios, el indulto total o parcial, o bien la conmutación de la pena por otra de inferior gravedad⁶⁰. En los Títulos II y III el proyecto se refería a la ejecución

⁵⁵ HORVITZ, op. cit., p. 592.

⁵⁶ Según se puede advertir en la página web de la Biblioteca del Congreso Nacional, esto es www.bcn.cl, en el link sobre proyectos de ley, se advierte que el Boletín 1544-07 hacía referencia a esa iniciativa del Ejecutivo. Fue archivado, posteriormente, en primer trámite constitucional, el día 17 de junio de 1997.

⁵⁷ En su artículo 8º se aludía al principio de reserva y a la prohibición de la analogía.

⁵⁸ Mencionaba el artículo 10º del proyecto los jueces de ejecución penal, la Dirección Nacional de Ejecución Penal y la Comisión Honoraria de Ejecución de Penas.

⁵⁹ Artículo 21 del Proyecto.

⁶⁰ Ídem.

de las penas de privación de libertad y otras restantes, entre las cuales se mencionaba a la multa, al arresto de fin de semana, la prestación de servicios a la comunidad, la sumisión a vigilancia y la multa reparatoria. Finalmente, el Título IV se refería a la ejecución de las medidas de seguridad.

Durante su tramitación, el proyecto tuvo la opinión favorable de Eugenio Raúl Zaffaroni, quien destacó que se tratara de un proyecto de ley de “*ejecución de penas*” y no de un mero proyecto de “ley penitenciaria”.⁶¹

Actualmente, se tramitan en el Congreso seis proyectos de ley relacionados con la ejecución de sentencias, pero en ninguno se alude a la figura del juez de ejecución de penas. Cinco de ellos introducen modificaciones a la Ley 18.216, y el restante proyecto de ley⁶² incide en la modificación al sistema de la libertad condicional –eliminando la intervención del Ejecutivo en la concesión del beneficio y radicándolo sólo en el Poder Judicial- y en morigerar la pena sustitutiva de la multa, por cuanto se introduce antes de la reclusión la pena sustitutiva de prestación de servicios a la comunidad, modificando el artículo 49 CP y creando una nueva modalidad de pena, que son los servicios comunitarios, que además pueden imponerse vía principal. El apremio personal subsiste, pero queda relegado como última opción.

De lo anterior, se desprende que en la actualidad no hay voluntad legislativa para regular mediante una Ley en forma codificada, o particular la ejecución condenatoria penal, ni menos abordar el control jurisdiccional en esta etapa, mediante jueces especializados de control o de vigilancia penitenciaria. El énfasis del actual Gobierno está dirigido a robustecer y ampliar las medidas alternativas de la pena, pero manteniendo la deficiente estructura normativa de la ejecución penal

1.6.2.- Experiencias en el Derecho Comparado.

Argentina, por ejemplo, cuenta desde el 16 de julio de 1996, con una Ley de Ejecución de la Pena Privativa de Libertad⁶³, la cual en su Capítulo I aborda los

⁶¹ Ministerio de Justicia. GTZ. Antecedentes sobre Anteproyecto de Ley de Ejecución de Penas. Año 1995, Santiago, 17 de julio de 2006.

⁶² Mensaje Nº 622 de 10 de marzo de 2011, ingresado al Senado el día 15 de marzo de 2011, Boletín 1534-07. Misma fuente anterior (bcn.cl).

⁶³ Ley 24.660, promulgada el 8 de julio de 1996. Incluida en el Apéndice del Código Procesal Penal de la Nación, Euros Editores, Buenos Aires, 2001.

principios básicos de la ejecución, destacando el rol de prevención de la pena⁶⁴, el control judicial de la misma⁶⁵, el carácter progresivo⁶⁶ de la pena -esto es que pueda ser modificada favorablemente- y la sujeción de esa normativa a Tratados Internacionales⁶⁷ sobre la materia. La ley consta de 230 disposiciones, abarcando en distintos tópicos al condenado, en particular respecto de las modalidades básicas de la ejecución, normas de trato, disciplina, conducta, trabajo, educación, asistencia médica, asistencia espiritual, relaciones familiares y sociales, asistencia social, patronatos de liberados, establecimientos de ejecución de penas, personal, control judicial y administrativo de la ejecución y otros aspectos menores.

El artículo 493 del Código Procesal Penal de la Nación Argentina⁶⁸ fija la competencia del juez de control de ejecución, y por su importancia se transcribe a continuación:

“Cómputo y facultades del tribunal de ejecución. Art. 493. - El tribunal de juicio hará practicar por secretaría el cómputo de la pena, fijando la fecha de vencimiento o su monto. Dicho cómputo será notificado al ministerio fiscal y al interesado, quienes podrán observarlo dentro de los tres (3) días.

Si se dedujere oposición, el incidente se tramitará ante el tribunal de juicio y se procederá conforme a lo dispuesto en el artículo 491. En caso contrario, el cómputo se aprobará y la sentencia será comunicada inmediatamente al tribunal de ejecución penal.

El juez de ejecución tendrá competencia para:

⁶⁴ El carácter preventivo queda demostrado en el inciso 1º del artículo 1º de la ley, cuando se indica que *“la ejecución de la pena privativa de libertad, en todas sus modalidades, tiene por finalidad lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley procurando su adecuada reinserción social, promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad”*.

⁶⁵ El artículo 3º señala que *“La ejecución de la pena privativa de libertad, en todas sus modalidades, estará sometida al permanente control judicial. El juez de ejecución o juez competente garantizará el cumplimiento de las normas constitucionales, los tratados internacionales ratificados por la República Argentina y los derechos de los condenados no afectados por la condena o por la ley.”* A su vez, el artículo 4º se refiere a la competencia judicial durante la ejecución de la pena.

⁶⁶ A ello alude el artículo 6º de la Ley 24.660.

⁶⁷ Además del artículo 3º citado, debe destacarse la mención que hace el artículo 9º a la prohibición de tratos crueles, inhumanos o degradantes en la ejecución de la pena.

⁶⁸ Código Procesal Penal de la Nación Argentina, Op. cit. p. 118.

1°) *Controlar que se respeten todas las garantías constitucionales y tratados internacionales ratificados por la República Argentina, en el trato otorgado a los condenados, presos y personas sometidas a medidas de seguridad.*

2°) *Controlar el cumplimiento por parte del imputado de las instrucciones e imposiciones establecidas en los casos de suspensión del procedimiento a prueba (artículo 293).*

3°) *Controlar el cumplimiento efectivo de las sentencias de condena dictadas por el Poder Judicial de la Nación.*

4°) *Resolver todos los incidentes que se susciten en dicho período.*

5°) *Colaborar en la reinserción social de los liberados condicionalmente.”*

Bolivia, por su parte, cuenta desde el 20 de diciembre de 2001, con la Ley de Ejecución Penal y Supervisión⁶⁹, la cual abarca no sólo la ejecución de la pena, sino también el cumplimiento de la suspensión condicional del proceso y de la pena, y de las medidas cautelares de carácter personal⁷⁰. Destacan entre los principios la legalidad, el fin preventivo de la pena, el respeto a la dignidad, la preservación de la imagen del interno, la igualdad jurídica, la progresividad, el control jurisdiccional, con respeto al orden constitucional, a los Tratados y Convenios Internacionales y Leyes. El artículo 19 de la Ley señala la competencia del juez de ejecución penal. La ley consta de 217 artículos y su contenido –a manera de resumen- contempla los principios y garantías, el control jurisdiccional, el régimen interno de los condenados, la estructura de la administración penitenciaria, los establecimientos penitenciarios, el sistema progresivo, la detención domiciliaria, la ejecución de penas no privativas de libertad, y entre las modificaciones a otros textos legales se incluye la creación de los Juzgados de Ejecución Penal⁷¹.

Perú, en cambio, desde el año 1991, tiene como instrumento legislativo en esta materia el Código de Ejecución Penal de la República del Perú⁷², que a diferencia de los dos cuerpos anteriores no hace mención al juez de control de ejecución, aunque sí coincide en el fin preventivo de la pena (artículo II), en el acatamiento de tratados

⁶⁹ Ley 2.298. Ley de Ejecución Penal y Supervisión, 2001, Bolivia.

⁷⁰ Artículo 1° de la Ley 2.298.

⁷¹ La Quinta Disposición Final de la Ley 2.298 modificó el artículo 163 de la Ley de Organización Judicial, Ley 1.455 de 18 de febrero de 1993, creando en cada Distrito Judicial los Juzgados de Ejecución Penal.

⁷² Aprobado por Decreto Legislativo N° 654 de 1991.

internacionales (artículos III, VII y X), en el sistema progresivo (artículo IV) y en la interpretación pro interno. El cuerpo legal aborda los aspectos de la ejecución penal, similar a los contemplados en los referidos anteriormente.

Tal como lo destacan algunos autores, Brasil fue pionero en la instalación de la justicia de ejecución de penas, mediante una Ley Federal de 1922⁷³. Su implementación se origina desde 1924, por lo que es pionero no sólo en América Latina, sino en el mundo⁷⁴. Luego, en Italia⁷⁵, España⁷⁶, Francia y Portugal, surge el juez de supervisión o vigilancia de la pena⁷⁷. Su objetivo es servir de garantía al respeto de los derechos que mantienen los condenados en la ejecución, puesto que el órgano que vela por el cumplimiento de la condena es administrativo. Como se ha dicho, la judicialización de la ejecución penal exige la intervención durante toda esa fase de un juez especializado, que pueda proceder breve y sumariamente, con el mismo procedimiento de audiencias que existe actualmente y en que la presencia del condenado sea indispensable, no así la de otros intervinientes.

En Alemania, la ejecución está a cargo del Ministerio Público, pero igual existen Cámaras de Ejecución Penal, las cuales son competentes en razón de la materia, para tomar las decisiones necesarias en la ejecución de penas privativas de libertad⁷⁸.

En España, las atribuciones del juez de vigilancia penitenciaria, están señaladas en el artículo 76 LOGP⁷⁹, las que en síntesis se refieren al cumplimiento de la pena, la resolución de recursos, salvaguarda de los derechos de los internos y corrección de abusos y desviaciones en la aplicación del régimen penitenciario⁸⁰. Por su importancia indicaremos las más importantes a continuación. Tales facultades consisten en: a) adoptar todas las decisiones necesarias para las penas privativas de libertad se lleven a cabo; b) resolver las peticiones de libertad condicional, como las revocaciones de las mismas; c) aprobar propuestas de beneficios penitenciarios que supongan reducción de penas; d) aprobar sanciones de aislamiento superiores a 14

⁷³ HORVITZ, op. cit. p. T. II, p. 592, nota al pie.

⁷⁴ KUNSEMULLER, op. cit. p. 118.

⁷⁵ Ley de Ejecución Penal Italiana, Ley 354/1975.

⁷⁶ Ley Orgánica General Penitenciaria de España, Ley 1/1979, en adelante LOGP.

⁷⁷ KUNSEMULLER, op. cit. 118p.

⁷⁸ ROXIN, op. cit. p. 503.

⁷⁹ MIR PUIG, op. cit. p. 742-743.

⁸⁰ MUÑOZ CONDE, Op. cit. p. 615.

días; e) resolver reclamaciones de internos sobre medidas disciplinarias; f) resolver reclamos de la población penal sobre clasificaciones en grados, progresiones y regresiones; g) Resolver peticiones y reclamos de los internos sobre afectación de sus derechos fundamentales y beneficios penitenciarios a causa del régimen y tratamiento penitenciario⁸¹.

⁸¹ MIR PUIG, op. cit. p.742-743.

Capítulo II: Análisis del artículo 468 del Código Procesal Penal.

2.1.- Antecedentes históricos y doctrina nacional.

2.1.1.- Génesis del artículo 468 CPP.

El actual artículo 468 del Código Procesal Penal señala lo siguiente:

“Artículo 468.- Ejecución de la sentencia penal. Las sentencias condenatorias penales no podrán ser cumplidas sino cuando se encontraren ejecutoriadas. Cuando la sentencia se hallare firme, el tribunal decretará una a una todas las diligencias y comunicaciones que se requirieren para dar total cumplimiento al fallo.

Cuando el condenado debiere cumplir pena privativa de libertad, el tribunal remitirá copia de la sentencia, con el atestado de hallarse firme, al establecimiento penitenciario correspondiente, dando orden de ingreso. Si el condenado estuviere en libertad, el tribunal ordenará inmediatamente su aprehensión y, una vez efectuada, procederá conforme a la regla anterior.

Si la sentencia hubiere concedido una medida alternativa a las penas privativas o restrictivas de libertad consideradas en la ley, remitirá copia de la misma a la institución encargada de su ejecución.

Asimismo, ordenará y controlará el efectivo cumplimiento de las multas y comisos impuestos en la sentencia, ejecutará las cauciones en conformidad con el artículo 147, cuando procediere, y dirigirá las comunicaciones que correspondiere a los organismos públicos o autoridades que deban intervenir en la ejecución de lo resuelto”.

Esta disposición es una de aquellas que prácticamente no sufrió mayores modificaciones durante su discusión parlamentaria, razón por lo cual quedó casi con la misma redacción original que traía el Mensaje del anteproyecto del Código Procesal Penal. En efecto, si se compara la redacción original con la definitiva, se pueden observar modificaciones, pero que en caso alguno alteran el texto original. En el Mensaje venía propuesto como artículo 539.⁸²

Como puede advertirse, las modificaciones que se introducen al precepto durante la tramitación del proyecto son de carácter formal. En efecto, las primeras enmiendas se hacen durante la tramitación en la Cámara de Diputados, en el inciso 1º del precepto, -el artículo 526- sustituyendo la expresión “se encontrare firme” por “se

⁸² FACULTAD DE DERECHO U. DE CHILE, op. cit. p. 426.

hallare firme”; en el inciso 3º se sustituye el vocablo “*contempladas*” por “*consideradas*”.⁸³

Es en el Senado donde se incorporan más modificaciones. En efecto, se sustituye el epígrafe del artículo 470, hasta ese momento “*Ejecución penal*” por “*Ejecución de la sentencia penal*”. Además, en el inciso 2º se agrega, entre los términos “*privativa de libertad*,” y la frase “*remitirá copias de la sentencia*”, el sustantivo “*el tribunal*”; sustituye los términos “*la atestación*” por “*el atestado*”; agrega la expresión “*el condenado*”, previo a “*estuviere en libertad*” y vuelve a intercalar la expresión “*el tribunal*”, antes de “*ordenará inmediatamente*”. En el inciso 3º, elimina la mención a la Ley 18.216, dejando constancia la Comisión que era inconveniente la remisión a disposiciones que pueden ser modificadas.⁸⁴ Finalmente, en el inciso 4º se sustituye “*las reparticiones públicas*” por “*los organismos públicos*”. En similares términos, ratifica esas modificaciones Emilio Pfeffer.⁸⁵

2.1.2.- Fuentes del artículo 468 del Código Procesal Penal.

Es imposible dejar de comparar esta disposición con aquella que contenía el ex Código de Procedimiento Penal, y que ha sido citada como la fuente legal⁸⁶ que se tuvo en cuenta para el origen de la disposición en comento. En efecto, el artículo 509 bis de ese cuerpo legal es muy similar al actual en su redacción.

El referido precepto señalaba lo siguiente:

“Ejecutoriada que sea la sentencia, el juez revisará personalmente los autos y decretará una a una todas las diligencias y comunicaciones que se requieran para dar total cumplimiento al fallo.

En consecuencia, deberá remitir las copias que sean necesarias al establecimiento penitenciario, ordenar y controlar el efectivo cumplimiento de las multas y comisos, hacer efectiva la fianza, cuando procediere, y dirigirse a la Contraloría General de República, al Servicio de Registro Civil e Identificación, al Servicio Electoral, en su caso, y a las demás autoridades que deban intervenir en la ejecución de lo resuelto.

⁸³ Ídem, p. 426-427.

⁸⁴ Ibídem, p. 428. Y como se puede advertir con los proyectos de ley pendientes, su visión fue premonitoria.

⁸⁵ PFEFFER, Op. cit. p. 685.

⁸⁶ FACULTAD DE DERECHO, op. cit, p. 426; PFEFFER, Op. cit. p. 685. Por lo demás, el Mensaje del CPP lo indica expresamente.

No se ordenará el archivo de los antecedentes sino después de constatarse que no hay órdenes pendientes u omitidas para el total cumplimiento y ejecución de lo resuelto.”

Como puede apreciarse, al igual que la disposición vigente actualmente, la iniciativa quedaba radicada en el juez. Llama la atención que el legislador se haya detenido en precisar que esa labor debía hacerla personalmente. Y también que le advierta al juez que el archivo de la causa sólo procedía cuando la ejecución estuviere concluida.

Del mismo modo, también resulta útil para los efectos de este trabajo, aludir a otras fuentes generales que son mencionadas en el Mensaje del Código Procesal Penal para tener un marco de comparación que será útil en la comprensión del precepto. Estas fuentes son el Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica, el Código Procesal Penal de la Nación Argentina, el Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba de 1992, el Código Procesal Penal de Guatemala de 1991 y el Código Procesal Penal de El Salvador de 1993.

De los cuerpos legales referidos, el que más se asemeja es el artículo 389 del Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica, disposición que establece lo siguiente:

“Las condenas penales no serán ejecutables antes de que devenguen firmes. A tal efecto, el día en que devienen firmes, el presidente del tribunal ordenará las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remitirá los autos al tribunal de ejecución.

Cuando el condenado deba cumplir pena privativa de libertad, remitirá testimonio de la sentencia, con la atestación de que se halla firme, al establecimiento en donde cumple su prisión, para que se proceda según corresponda. Si estuviere en libertad, ordenará inmediatamente su detención y una vez aprehendido procederá conforme a esta regla.

Ordenará, también, las copias indispensables para que se lleven a cabo las medidas para cumplir los efectos accesorios de la sentencia: comunicaciones, inscripciones, decomiso, destrucción y devolución de cosas y documentos”.

Si bien se advierte una coincidencia entre este precepto y el objeto de examen, a primera vista, da a entender el inciso 2º que es el mismo Tribunal que dicta la

sentencia el que debe remitir las copias, practicar las inscripciones correspondientes y efectuar las comunicaciones, como también remitir las copias al establecimiento penitenciario correspondiente. En cuanto a los autos deben remitirse al Tribunal de Ejecución.

2.1.3.- La doctrina procesal penal frente al precepto.

Examinaremos tanto la opinión de los procesalistas, como de los penalistas. La doctrina nacional del Derecho Procesal Penal no aporta mayores antecedentes sobre el alcance, naturaleza o sentido de esta disposición. En efecto, en una rápida mirada a lo que han manifestado los autores al respecto, podemos comprobar este aserto.

Los profesores María Inés Horvitz y Julián López⁸⁷ si bien abordan con bastante detenimiento y fundamento la dicotomía que se presenta con el Reglamento Penitenciario y el principio de legalidad, al entrar de lleno al Derecho Positivo, apenas destinan poco más de una página de su obra al artículo en comento, el cual prácticamente citan y desmenuzan en cinco puntos: orden de ingreso para rematado preso; comunicación a la sección de Tratamiento en el Medio Libre, si en la sentencia hay beneficios; alusión al control y pago de las multas; ejecución de las cauciones económicas y referencia a los comisos. Sin embargo, no desarrollan mayormente estos aspectos ni tampoco los comentan⁸⁸. Luego, analizan las disposiciones siguientes (469, 470 CPP).

A su vez, el autor Javier Castro Jofré⁸⁹ destaca como aspectos de interés del precepto sólo dos temas: la remisión de copias de la sentencia, distinguiendo si se trata de una pena efectiva o con beneficios alternativos, y el destino de las especies decomisadas. En lo que se refiere al decomiso o comiso⁹⁰, después de dar un concepto del mismo, el profesor Castro Jofré precisa que es necesario distinguirla de la incautación, enfatizando el carácter cautelar y provisorio de ésta última. Finalmente, se refiere al destino de las especies decomisadas, con clara remisión al artículo 469 CPP. Tangencialmente, citando textualmente el precepto, indica que también corresponde al

⁸⁷ HORVITZ y López, Op. cit. p. 593-594.

⁸⁸ Ello es lógico porque al publicarse su obra la aplicación del precepto era marginal.

⁸⁹ CASTRO JOFRE, Javier. Op. cit. p. 500-501.

⁹⁰ Ídem, Op. cit. p. 501-502.

juez de garantía ordenar y controlar el efectivo cumplimiento de las multas⁹¹, pero sin detenerse a desarrollar mayormente la problemática que plantea este rubro de la ejecución.

Por otra parte, Rodrigo Cerda San Martín⁹², después de efectuar una referencia similar a los precedentes, formula dos aprehensiones: La primera de ellas se refiere a que si hubo juicio oral corresponde al Tribunal de Juicio Oral en lo Penal –y no al Juzgado de Garantía- confeccionar las copias autorizadas con certificado de estar ejecutoriada la sentencia para ser remitidas por éste último a las instituciones pertinentes. El otro planteamiento incide en que corresponde al Juzgado de Garantía ordenar el ingreso o despachar la orden de aprehensión, en su caso, para el imputado que se encuentra libre.

No obstante, el mismo autor, junto a Francisco Hermosilla Iriarte, en otro texto centrado en el análisis del Código Procesal Penal, ningún comentario formula sobre este precepto⁹³.

Por su lado, Sabás Chahuán Sarrás⁹⁴ tampoco formula mayores alcances sobre la disposición, limitándose a efectuar una referencia en relación a las copias de la sentencia que debe remitir el Tribunal, con la misma distinción que hace la disposición, esto es si se trata de un condenado preso o sujeto a beneficios; en lo demás, repite lo que indica el artículo 468 y luego alude al destino de las especies decomisadas, invocando el artículo 469 CPP.

Jorge Correa Selamé⁹⁵, en el mismo sentido, se limita a transcribir el precepto en análisis, sin formular comentario o análisis del mismo.

⁹¹ Ídem, Op. cit. p. 501.

⁹² CERDA SM, Rodrigo. Op. cit., p. 531-532.

⁹³ CERDA SM, Rodrigo y Hermosilla, Francisco. El Código Procesal Penal. Comentarios, concordancias y jurisprudencia. Librotecnia, 2ª edición, Santiago, año 2006, p. 764.

⁹⁴ CHAHUAN, Sabas. Manual del nuevo procedimiento penal, Legal Publishing, Edición, Santiago, 6ª edición, año 2009, p. 382.

⁹⁵ CORREA S., Jorge. Curso de Derecho Procesal Penal, Ediciones Jurídicas Santiago, año 2003, p. 314.

Los autores Cristian Riego y Mauricio Duce⁹⁶ simplemente no abordan el tema. Tampoco lo hacen en el texto de posterior publicación⁹⁷. Leopoldo Llanos Sagristá⁹⁸ tampoco lo aborda.

Por su parte J. Cristóbal Núñez Vásquez⁹⁹, al referirse a la ejecución de la sentencia penal, transcribe íntegramente el artículo 468 CPP, sin formular comentarios. En seguida, aborda el destino de las especies decomisadas¹⁰⁰, refiriéndose en particular a la historia de los artículos 469 y 470 CPP.

Entre los tratadistas y autores de reciente aparición, dentro del campo del Derecho Procesal Penal Chileno, destacan dos: Cristian Maturana Miquel¹⁰¹ y Jaime Salas Astrain¹⁰². El primero no hace alusión alguna al artículo en análisis; sin embargo, al referirse a la prescripción en el procedimiento monitorio, incorpora un elemento de juicio para asimilar el requerimiento a la formalización, con el objeto de poder entender la suspensión de la prescripción. También alude a la prescripción de la pena de falta, formulando un alcance de lo que debe entenderse por sentencia de término, en estos casos¹⁰³.

Salas Astrain, por su parte, desarrolla extensamente el punto anterior, esto es la prescripción de la pena y de la acción penal, en relación con el procedimiento monitorio¹⁰⁴, sobre lo cual volveremos en su momento, por ser digno de análisis y comentarios¹⁰⁵.

2.1.4.- La doctrina penal.

No obstante que la disposición está incluida en el código de enjuiciamiento penal, por las razones anotadas más arriba, en especial la vinculación de esta materia

⁹⁶ RIEGO, Cristian y Duce, Mauricio. Introducción al Nuevo Sistema Procesal Penal, Ediciones UDP, año 2002.

⁹⁷ RIEGO, Cristian y Duce, Mauricio. Proceso penal, Jurídica de las Américas, 2009.

⁹⁸ LLANOS, Leopoldo. Síntesis del nuevo procedimiento penal. Ediciones Jurídicas de Santiago, 2003.

⁹⁹ NUÑEZ VASQUEZ, J. Cristóbal. Tratado del Proceso Penal y del Juicio Oral, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, año 2002, p. 545-546.

¹⁰⁰ Ídem, p. 546 -548.

¹⁰¹ MATURANA M., Cristian y Montero L. Raúl. Derecho Procesal Penal, Tomo II, Abeledo Perrot, Legal Publishing, Santiago, 2010.

¹⁰² SALAS A., Jaime. Problemas del proceso Penal. Investigación, etapa intermedia y procedimientos especiales. Librotecnia, 2009.

¹⁰³ MATURANA, op. cit. T. II. p. 1.096-1.097.

¹⁰⁴ SALAS, op. cit. p. 315 y ss.

¹⁰⁵ Ver Infra Párrafo 2.9.5.

con el Derecho Penitenciario y con el denominado Derecho Penal Ejecutivo, útil es cerciorarse si los penalistas han abordado esta situación. En todo caso, dado el objetivo de este trabajo, debemos reducir esas opiniones a las referidas con posterioridad a la implementación de la RPP.

Así, Mario Garrido Montt¹⁰⁶, en su obra, efectúa una breve reseña a la forma de ejecutar las penas privativas y restrictivas de libertad, para después tratar el régimen carcelario y la libertad condicional. También analiza in extenso las penas pecuniarias, el comiso, las multas, la caución, y en un capítulo aborda también en forma detenida aparte las medidas alternativas de la pena.

Por su parte, Vivian Bullemore G.¹⁰⁷, en lo que concierne a la ejecución de la pena privativa de libertad analiza los artículos 86 a 89 del Código Punitivo; luego, se refiere a libertad condicional; seguidamente, aborda la ley 18.216, con los tres beneficios que establece esa ley, para finalmente explayarse sobre los beneficios que contempla la Ley 19.856. Finalmente, comenta la derogación de la pena de muerte. Ninguna referencia hay al artículo 468 CPP.

Enrique Cury Urzúa¹⁰⁸, se vincula en términos generales con la ejecución penal en varios aspectos de su obra. En primer lugar, cuando trata la relación entre el Derecho Penal y el Derecho Penitenciario, comentado anteriormente¹⁰⁹. También realiza un aporte interesante en lo que se refiere a la ejecución de la pena de multa, pero aludiendo sólo a los artículos 49 y 70 CP y del comiso, siempre desde el ámbito penal. Al igual que Bullemore analiza la ejecución de las penas privativas de libertad, las medidas alternativas a la pena y la ejecución de las penas restrictivas de libertad.

Los autores Sergio Politoff, Jean Pierre Matus y Cecilia Ramírez¹¹⁰ abordan el concepto de Derecho Penitenciario, participando que forma parte del Derecho Penal. Luego, analizan con sentido crítico la ejecución penal in extenso, destacando las inconsecuencias del sistema penitenciario y la falta de un juez de control de la

¹⁰⁶ GARRIDO Montt, Mario, Derecho Penal, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, 2001, pp. 284-291; 298-302 y 339-352.

¹⁰⁷ BULLEMORE G., Vivian y Mackinon, John R., Curso de Derecho Penal, Tomo I, Lexis Nexis, 2005, p. 157-167.

¹⁰⁸ CURY, Enrique. Op. cit. p. 116-117; 722-740; 745; 750-756.

¹⁰⁹ Ver notas 19 y 27 al pie.

¹¹⁰ POLITOFF, Sergio, MATUS, Jean P, RAMIREZ, Cecilia. Op. cit, p. 73-75

ejecución¹¹¹. Un importante aporte que formulan estos autores es analizar, además de la libertad condicional, los beneficios intra penitenciarios, distinguiendo la salida esporádica, la salida dominical, la salida por el fin de semana y la salida controlada al medio libre, así como sus requisitos¹¹². Consecuentes con que el Derecho Penitenciario forma parte del Derecho Penal desarrollan temas intra carcelarios como el trato con los internos y la disciplina. Por último, también tratan las medidas alternativas de la pena.

2.2.- Requisitos para que la sentencia pueda cumplirse.

Como ya se indicó ut supra, para que pueda cumplirse una sentencia condenatoria penal, es necesario que se encuentre firme o ejecutoriada¹¹³. Lo anterior se traduce en que para dar inicio a la etapa de cumplimiento de la sentencia, una vez transcurridos los plazos legales para la interposición de algún recurso o si los intervinientes han renunciado a ello, se deberá certificar que la sentencia dictada en el procedimiento se encuentra firme o ejecutoriada por no haberse interpuesto recursos en contra de la sentencia, encontrándose vencidos los plazos para ello o porque en su momento los intervinientes renunciaron expresamente a los términos y recursos legales.

Es de común ocurrencia, sobre todo en procedimientos monitorios y simplificados, que los recursos y plazos pendientes pueden ser renunciados por los intervinientes, casi inmediatamente en que se les comunica oralmente la sentencia. Puede suceder que el imputado manifiesta su conformidad con la pena que se le acaba de comunicar en la audiencia respectiva, aceptando incluso la cuantía de la misma, y con un sentido pragmático, verbalmente o a través de su abogado, hace ver en la misma audiencia que no desea recurrir contra la sentencia y que renuncia a los plazos legales. De esta forma, se acelera la ejecución del fallo y de un momento a otro muta su condición procesal de imputado a rematado.

2.2.1.- Certificado de ejecutoria y su problemática.

El certificado debe cumplir ciertos requisitos: Singularizar la causa mediante su RUC y su RIT; señalar la fecha de la sentencia, indicar que ha vencido el plazo para

¹¹¹ Ídem, op. cit. p. 557-558.

¹¹² Ibídem, op. cit. p. 562-565.

¹¹³ Artículos 79 del Código Penal y 468, inciso 1º, CPP.

deducir recursos, y finalmente indicar la fecha del certificado de ejecutoria. Este certificado no se notifica, pues es una actuación interna del Tribunal, y además porque la misma norma así lo da a entender, vale decir el artículo 174¹¹⁴ del Código de Procedimiento Civil. Sin embargo, como en el sistema computacional tal actuación se internaliza en el registro digital de la causa, igualmente se notifica por el Estado Diario.

En el sistema digital, por lo tanto, el certificado debería ingresarse como una “*actuación*” y no como una resolución, pues sólo tiene por objeto constatar un hecho que en principio da origen a la etapa de cumplimiento o ejecución de la sentencia; el certificado no resuelve aspecto alguno. Por eso mismo no es suscrito por el juez o el Administrador, sino por el Ministro de Fe del Tribunal, que para estos efectos es el Jefe de la Unidad de Administración de Causas, condición que se desprende del artículo 389 G del Código Orgánico de Tribunales, cuyas funciones han sido fijadas en un conocido Auto Acordado de la Corte Suprema¹¹⁵.

Punto discutido en esta materia es si debe certificarse la ejecutoria de la sentencia sólo en el caso que no se hayan deducido recursos, o debe hacerse también en aquellos otros casos que señala el artículo 174 CPC aludido, vale decir cuando habiéndose interpuesto recursos, estos se fallan y se notifica el “*Cúmplase*”, entendiéndose que la sentencia queda ejecutoriada desde la fecha de esa notificación, o, cuando no proceden recursos contra la sentencia, entendiéndose que queda ejecutoriada desde la fecha en que se comunica la sentencia. La práctica administrativa –errada en mi concepto- ha querido introducir el mentado certificado aún en estos últimos casos, y es de común ocurrencia observar que después de haberse notificado el “*cúmplase*” se incluya una actuación de la Administración, certificando que la causa se encuentra ejecutoriada. Este último trámite sería a todas luces innecesario, pues claramente la actuación procesal que le da firmeza o ejecutoriedad a la sentencia de primer grado, en este caso, es la notificación del “*cúmplase*”, como se infiere del citado precepto. En todo caso, las copias autorizadas que se expidan de la sentencia siempre deben ir acompañadas del certificado que acredite la ejecutoriedad del fallo.

¹¹⁴ Esa disposición resulta aplicable supletoriamente al proceso penal vía art. 52 CPP.

¹¹⁵ Reglas 1ª y 6ª del Acta 71-2000, de 7 de diciembre de 2000, sobre “Instrucciones sobre funciones de los Ministros de Fe en los Juzgados de Garantía y Tribunales Orales”.

Tampoco sería necesario dejar constancia en el otro caso, esto es cuando derechamente no procedan recursos contra la sentencia, pues en este caso, basta la notificación de la sentencia para entender que se encuentra firme o ejecutoriada esa resolución. Ejemplos de este último son las que menciona el inciso 2º del artículo 387 CPP¹¹⁶, pues al no proceder recurso alguno contra esa sentencia, ésta debe cumplirse de inmediato, sin esperar a que se certifique la ejecutoriedad de la sentencia.

En el caso que los intervinientes hayan renunciado a interponer un recurso, es menester cumplir ciertas formalidades: a) Por cierto, deberá dejarse constancia de la renuncia expresa de todos los intervinientes a deducir recursos contra la sentencia ya comunicada, lo cual quedará registrado en el audio y digitalmente; b) Pese a que desde ese momento la sentencia debe entenderse ejecutoriada, procede extender el certificado que así lo acredite, pues en un principio procedían recursos contra esa resolución; c) El certificado, además, de las menciones generales que ya fueron contempladas, debería especificar, para este caso, que los intervinientes renunciaron expresamente a todos los recursos legales contra la sentencia.

Como ya lo dijimos antes, la importancia de este certificado es además simbólica, pues de alguna forma representa la frontera entre la culminación de la etapa del juzgamiento –comprendiendo en ella la resolución del conflicto- y el comienzo de la ejecución de la sentencia.

2.2.2.- Caso especial: Sentencia condenatoria y absolutoria a la vez.

Una situación que ha presentado diversidad de criterios es aquella en que en una misma sentencia se absuelve a unos imputados y se condena a otros. ¿Cuándo ha de entenderse ejecutoriada la sentencia respecto de todos? Podemos distinguir tres situaciones:

A.- Si recurre el MP respecto de las personas absueltas, habrá que esperar el fallo del recurso; como se ve, la situación no presenta mayores problemas.

B.- Si recurren las defensas por los sentenciados condenados, rige el mismo criterio y habrá que estarse al resultado del recurso;

¹¹⁶ Se trata del caso en que habiéndose anulado una sentencia condenatoria, la sentencia que se dicta en el segundo juicio, sea condenatoria o absolutoria, no puede ser impugnada mediante el recurso de nulidad. Otro caso es aquel en que habiéndose anulado una sentencia absolutoria, la sentencia que se dicta en el nuevo juicio tiene el mismo carácter. En ambas situaciones, contra la sentencia dictada en el segundo juicio no procede recurso alguno.

C.- Si MP no recurre contra los imputados que fueron absueltos y la defensa si lo hace respecto de los acusados que fueron condenados, hay dos posibles soluciones:

c.1.- Entender que hay que esperar el resultado del fallo del recurso para que quede ejecutoriado respecto de todos.

c.2.- Entender que ha quedado ejecutoriada la sentencia respecto de los imputados que fueron absueltos, sin esperar el fallo del recurso de nulidad impetrado respecto de los otros. En este caso especial, estimamos que hay cuatro criterios que deben tomarse en cuenta al momento de enfocar este conflicto.

Por un lado, conviene recordar –a diferencia del sistema antiguo que en el actual sistema se ha suprimido la facultad de la cual gozaban las Cortes de Apelaciones, mediante la cual podían modificar de oficio la resolución o sentencia que estaban conociendo, aún en perjuicio del procesado o condenado, lo que se conoce como *reformatio in peius*¹¹⁷. Es decir, en el sistema procesal penal antiguo una persona que era condenada por el tribunal a quo con una pena determinada, podía resultar en definitiva sancionado con una pena de aún mayor gravedad, si el tribunal de alzada así lo establecía, conociendo por vía de apelación o de consulta de la sentencia.

Actualmente, con el sólo mérito de lo preceptuado en el artículo 360 incisos 1º y final CPP, al Tribunal ad quem le está vedado extenderse a situaciones no contempladas en el recurso, lo que implica, por cierto, que no puede resolver –en caso que se haya juzgado a varios imputados al mismo tiempo por el mismo delito- respecto de aquellos imputados que no han sido objeto de algún recurso. Tampoco podría condenarlo a una pena mayor que la del fallo de primer grado. Por supuesto, menos aún podría el Tribunal de Alzada –en caso que haya sido juzgado un mismo imputado por varios delitos- condenarlo respecto de un ilícito por el que ha sido absuelto en el Tribunal a quo.

En segundo término, principio inspirador del nuevo sistema penal es la *presunción de inocencia*, destacada en el artículo 4º del CPP y que el mismo cuerpo legal se encarga de darle un trato preferente, como ocurre por ejemplo en los artículos

¹¹⁷ En español se puede traducir como “reformatar en perjuicio” o “reformatar para peor”. Sobre el tema, ver el interesante artículo de BARRIENTOS PARDO, Ignacio “Prohibición de la *reformatio in peius* y la realización de un nuevo juicio (Ir por lana y salir trasquilado). EN: Revista de Estudio de la Justicia, N° 9, año 2007.

153 y 347 CPP, por lo cual si se ha absuelto a una persona en el procedimiento de determinada acusación, y no se han deducido recursos contra esa parte de la sentencia, por los interesados en revertir esa decisión, mal podría detenerse los efectos propios de una absolución, contra la cual no hay un cuestionamiento.

Por otro lado, si fuera acogido el recurso de nulidad y el absuelto del primer juicio es obligado a comparecer nuevamente en el segundo juicio, se vulneraría lo dispuesto en el artículo 1º inciso 2º del Código Procesal Penal, disposición que entra en abierta colisión con lo dispuesto en el artículo 386 del mismo cuerpo legal, que regula los efectos de un juicio oral anulado.

El cuarto y último criterio tiene que ver con los *efectos* que la ley procesal le asigna a una sentencia de condena. Efectivamente, los artículos 355 y 379 inciso 1º CPP indican que si la sentencia es condenatoria se suspenderán los efectos del fallo recurrido hasta que se resuelva por el tribunal de alzada lo pertinente. Ergo, si la sentencia es absolutoria en parte ¿No debería privilegiarse del mismo modo ese carácter, respetando la presunción de inocencia? De esa forma, si no hay una reacción del ente persecutor, sería perjudicial para los imputados absueltos arrastrarlos a un nuevo juicio, si ya hubo un pronunciamiento previo que no mereció reparos del litigante afectado con esa determinación.

Por las razones anteriores, estimamos que no debería verse involucrado en el segundo juicio quien fue absuelto en el primero, respetándose así la presunción de inocencia que en estricto rigor habría quedado ejecutoriada respecto de aquel en la primera oportunidad. Igual criterio debe aplicarse si un imputado ha sido absuelto de un delito y condenado en otros, cuando el MP no recurre contra la sentencia y la defensa impetra nulidad sólo respecto del delito que fue condenado.

2.2.3.- Las sentencias rectificatorias.

Un aspecto que también conviene tener presente en relación a cuando debe entenderse ejecutoriada una sentencia, puesto que incide a veces en el cómputo del plazo para impetrar los recursos, son las sentencias rectificatorias, que son aplicables al proceso penal vía artículos 52 CPP y 182 CPC.

El principal problema de estas sentencias rectificatorias es desde cuando se cuenta el plazo para entender ejecutoriada la sentencia rectificada y lo cierto es que la

regla general es que la rectificación de una sentencia no suspende el plazo inicial que corre contra esa sentencia, salvo la excepción contemplada en el artículo 183 CPC.

Si la rectificación ha sido solicitada por uno de los intervinientes –dentro del plazo de ejecutoriedad de la sentencia- y el Tribunal desea oír a la otra parte antes de resolver, sólo en ese caso¹¹⁸, el Tribunal Oral o Juzgado de Garantía puede suspender los trámites del juicio o la ejecución de la sentencia. Lógico es que al proceder de esta forma, debería indicarlo expresamente, ya que es una excepción a la regla general; si no lo hace, se entiende que el procedimiento no está suspendido. Si la rectificación se efectúa de oficio por el Tribunal, esto es por aplicación de lo dispuesto en el artículo 184 CPC no se suspende la tramitación y los plazos siguen corriendo normalmente.

2.2.4.- Resolución del artículo 468 CPP. Necesidad de un contenido mínimo.

Una vez efectuado el trámite anterior, esto es certificar que la sentencia dictada en la causa se encuentra ejecutoriada, en lo posible con esa misma fecha¹¹⁹, el juez de garantía respectivo debería dictar la resolución, indicando “una a una” todas las diligencias que son necesarias para dar total cumplimiento al fallo, tal como lo ordena el artículo 468 CPP.

Pregunta necesaria es ¿que juez debe dictar esta resolución? Sin duda que si el procedimiento ha sido monitorio, abreviado, simplificado o de acción privada, la respuesta es obvia: el mismo juez que dictó la sentencia, o sea el juez de garantía.

Pero la pregunta pudiera tener algún asomo de duda en el juicio oral. Y el tema puede generar controversia, pese a que puede pensarse que es absurdo plantearse. En efecto, al quedar ejecutoriada la sentencia y desprenderse de la sentencia que debe darse cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 468, podría entenderse que es el mismo Tribunal de Juicio Oral en lo Penal¹²⁰, el cual debe dictar esa resolución y reservar el cumplimiento de ello al juez de ejecución, o sea al juez de garantía. Esa posición podría tener asidero en una lectura ritual del inciso 1º del artículo 468 CPP: *“Las sentencias condenatorias penales no podrán ser cumplidas sino cuando se encontraren ejecutoriadas. Cuando la sentencia se hallare firme, el tribunal decretará una a una todas las diligencias y comunicaciones que se requirieren para dar total*

¹¹⁸ Artículo 183 CPC.

¹¹⁹ Sobre todo si el condenado se encuentra privado de libertad o es adolescente.

¹²⁰ En adelante lo abreviaremos TJOP.

cumplimiento al fallo.” Como se ve hay dos aspectos que pueden dar a entender que podría ser el TJOP el encargado de dictar esta resolución. En efecto, la norma señala que debe encontrarse ejecutoriada la sentencia para dictar esa resolución y ya sabemos que eso se produce con el certificado que así lo constata, salvo los otros casos que ya nos referimos. También sabemos que ese certificado emana del funcionario competente del Tribunal que dictó la sentencia, en este caso el Ministro de Fe del TJOP. Aún más, pudiera entenderse, recurriendo al contexto del inciso, que hay un acto simultáneo, entre la certificación y la resolución, pues parece dar a entender el precepto que certificación y resolución son actos sucesivos. Una tercera razón descansaría en que el TJOP sabe cuales son los pasos que deben cumplirse en la ejecución, los que incluso a menudo se insinúan en la parte resolutive de la sentencia. En este sentido, importaría también dirimir cual es el límite de actuación o intervención que tiene el TJOP, después de haber comunicado la sentencia y de certificar que ésta se encuentra ejecutoriada¹²¹.

La tesis contraria –a la cual me sumo– sostiene que el TJOP sólo tiene por misión dejar por establecido que la sentencia se encuentra ejecutoriada –mediante el certificado respectivo– y que desde ese momento debe remitir, en lo posible el mismo día, las copias ejecutoriadas de las sentencias al Juzgado de Garantía, debiendo este último tribunal dictar la resolución del artículo 468, apenas reciba esos antecedentes. Este es el procedimiento generalmente aceptado en los TJOP y parece ser el más adecuado. Funda esta manera de proceder el inciso 1º del artículo 466 en relación con el artículo 113 del Código Orgánico de Tribunales, disposiciones que armonizan cual es el juez competente para la ejecución. Por otra parte, si el legislador ha desinado un juez para esta etapa de cumplimiento no parece razonable que otro Tribunal le señale cuales son las materias que debe avocarse.¹²²

Sin embargo, hoy tampoco en los Juzgados de Garantía se dicta la resolución aludida. Robustece esta línea un documento elaborado por la Corporación

¹²¹ Más aún, el artículo 389 del Código Procesal Penal Modelo para Latinoamérica da a entender claramente que esa tarea corresponde al Tribunal de Juicio Oral en lo Penal. Ver al respecto párrafo 2.1.2.

¹²² No obstante lo anterior, como lo demuestra el resultado de la encuesta, que se expone en el Capítulo III de este trabajo, tampoco se cumple en la práctica con la resolución del artículo 468 CPP, limitándose el Juzgado de Garantía, vía Administración, a despachar las comunicaciones a los organismos pertinentes.

Administrativa del Poder Judicial¹²³, que aborda la etapa de ejecución de la sentencia desde el énfasis administrativo. Ello produce consecuencias, pues si no se sabe qué es lo que hay que cumplir, ¿Qué ruta o bitácora hay? ¿Cuáles son los pasos a seguir? ¿Quién y cómo decide que es primero y qué es después? Estas interrogantes apuntan a un cuestionamiento global respecto de la forma en que se está llevando a cabo la ejecución, que por ahora lo dejaremos pendiente, para retomarlo en las conclusiones.

Para entender el contenido de la citada resolución 468 CPP, y que constituye el objeto central del presente trabajo, ésta debiera comprender, entre otros, y dependiendo de cada delito y penas asignadas, a lo menos los siguientes aspectos:

a.- Decisión sobre órdenes de aprehensión para aquellos condenados que se encuentren en libertad o de ingreso si es que se encuentran presos en el procedimiento;

b.- Mención de los organismos e instituciones a quienes se les remitirá copia de la sentencia, expresando el motivo de ser ello necesario;

c.- Índices y registros públicos en que es necesario tomar nota del alzamiento de medidas cautelares, cuando deben entrar a cumplir la pena;

d.- Devolución de fianzas y cauciones, ordenando el giro de los cheques;

e.- Destino de los bienes decomisados;

f.- Destino de especies no decomisadas;

g.- Procedimiento para el cobro de la multa y pena sustitutiva, en su caso, y

h.- Mención de las condiciones para acceder a los beneficios alternativos, si los hay.

Podría simplificarse este trámite –evitando la dictación de una resolución como la propuesta- si lo dispositivo de la sentencia es claro y categórico en todos estos puntos, es decir si se mencionó expresamente cuáles son los organismos a los que debe remitirse copia autorizada de la misma; o dónde hay que depositar los fondos decomisados; o a quien hay que remitir las especies, y cuáles son estas; o cuando debe comenzar a cumplir el sentenciado la medida alternativa que le ha sido concedida, o cuales son los abonos que se le conceden, por cuantos días. Asimismo, la sentencia debe pronunciarse si el sentenciado debe registrar su huella genética en el

¹²³ CAPJ. “Manual de Procedimientos para los Juzgados de Garantía de la Reforma Procesal Penal”, Mayo 2005, p. 68-70.

Registro de Condenados, o en qué consiste la sujeción de vigilancia a la autoridad. En fin, cada sentencia tiene sus particularidades y aunque se trate de delitos similares no necesariamente las decisiones van a ser idénticas, por lo que los instructivos generales que pueda generar la Administración, siempre van a estar sujetos al caso concreto.

Sin embargo, muchas veces esto no ocurre, limitándose la sentencia a expresar lacónicamente en los párrafos finales de la parta dispositiva “*cúmplase oportunamente con lo dispuesto en artículo 468 del Código Procesal Penal*”, sin entrar a detallar cuales son esos contenidos ni las diligencias que deben efectuarse en esa etapa. Precisamente esta omisión, unida a la ausencia de la resolución del artículo 468 CPP puede generar los problemas y deficiencias al momento de definir el alcance de la ejecución y su contenido.

2.3.- Comunicaciones a otras instituciones.

Una vez dictada la resolución del artículo 468 CPP¹²⁴, la Administración debe remitir una copia autorizada de la sentencia condenatoria, más el certificado de estar ejecutoriada esa sentencia a los organismos pertinentes. Así lo dispone el inciso final del artículo 468. El certificado de ejecutoria deberá ser firmado en original por el Jefe de Unidad de Causas del Tribunal.

El problema que surge de inmediato, si se ha omitido precisarlo en la sentencia y tampoco se ha dictado una resolución conforme al art. 468 CPP, es determinar cómo sabe la Administración a qué organismos debe remitirse el fallo. Podría eventualmente esta situación manejarse con mero criterio administrativo¹²⁵, regulando con un Decreto Económico los distintos pasos a seguir, fijando procedimientos de antemano, pero habrá situaciones en que la línea de la decisión invada situaciones jurisdiccionales, como lo veremos en su momento. Por otra parte, si bien desde la mirada del Tribunal remitir las copias autorizadas o comunicaciones a las distintas entidades relacionadas con el cumplimiento del fallo sin duda revista un simple acto administrativo, no lo es para el destinatario, ya que esa institución o servicio público tiene su propio marco

¹²⁴ Salvo que se omita su dictación, conforme a lo ya anotado en el párrafo anterior.

¹²⁵ Conforme a las instrucciones del “Manual de Procedimientos para los Juzgados de Garantía de la Reforma Procesal Penal”, antes citado.

legislativo y fines para registrar la anotación que se le genera, devolviendo incluso a veces la información o pidiendo aclaraciones, en algunos casos¹²⁶.

Si bien parece un tema administrativo, es opinable saber cuál Tribunal –TJOP o Juzgado de Garantía- debe confeccionar las copias autorizadas, si la sentencia fue dictada por el primero. Como ya se dijo, Rodrigo Cerda¹²⁷ opina que esa labor le corresponde al TJOP.

2.3.1- Instituciones a quienes hay que comunicar la sentencia

Sin duda el principal organismo al cual debe remitírsele copia de la sentencia condenatoria –dentro de tercer día de ejecutoriada-¹²⁸ es al Gabinete Central de Identificación, dependiente del Servicio de Registro Civil e Identificación (SRCI)¹²⁹. En este caso, y como se utilizaba en el antiguo sistema, mediante un convenio con esa institución el Juzgado de Garantía competente puede reemplazar la sentencia por un formato acordado con ese Servicio.

El formato que se utilizaba en el antiguo sistema debía a lo menos contener los siguientes datos: a) Rol de la causa y fecha de ingreso; b) Individualización del sentenciado, indicando su RUN, sus nombres y apellidos completos, su edad, nacionalidad, lugar y fecha de nacimiento, profesión u oficio, estado civil, cédula de identidad, apodos y nombres que use; c) Delito(s) por el cual fue condenado; d) Grado de participación del imputado en el delito; e) Grado de ejecución del delito; f) Penas impuestas y si éstas se han dado por cumplidas o no; g) Cuantía de la pena, es decir número de años o de días que comprende la pena principal; h) Fecha de la sentencia; i) Beneficios de la Ley 18.216, con indicación de los años o días que comprende el

¹²⁶ El Servicio de Registro Civil e Identificación a veces devuelve las copias de la sentencia porque no se ha especificado una pena accesoria, o porque el RUT del imputado está equivocado, o porque no coinciden los números de cédula de identidad, o porque se individualiza al imputado de una forma y en lo resolutivo se menciona a otra persona distinta. Gendarmería de Chile también pide aclarar por qué no incluye la sentencia la obligación de registrar la huella genética del condenado, conforme al art. 17 de la Ley 19.970 o cuales son los abonos a la condena..

¹²⁷ CERDA, Rodrigo. Manual del nuevo sistema de justicia criminal, op.cit. p. 532.

¹²⁸ DL 645 de 1925, art. 4º.

¹²⁹ Variados Auto acordados, oficios e instrucciones de la Corte Suprema han destacado que la remisión de estas copias debe ser lo más pronto posible. Al efecto puede citarse el oficio de 27 de julio de 1994, de la ECS, reiterando a los Juzgados del Crimen que deben dar “estricto cumplimiento a la obligación que les impone el DL 645 de 1925, sobre Registro General de Condenas, en especial la obligación de remitir, dentro de tercero día de ejecutoriada esa sentencia, copia íntegra y autorizada de la misma”.

beneficio; j) Penas accesorias si proceden. La Corte Suprema se ha preocupado de refrendar estas instrucciones a las Cortes de Apelaciones, para que lo hagan llegar a los respectivos Tribunales, acogiendo presentaciones del Ministerio de Justicia¹³⁰.

2.3.2.- Precauciones al enviar la sentencia al SRCI.

En el documento referido anteriormente, cabe tener presente que al indicar el delito se puede señalar el nombre y el artículo referido en el texto penal respectivo. Además, será necesario precisar si es uno o más delitos por los cuales es condenado y si son varias o más penas las impuestas. En el caso que una pena sea aplicada por varios delitos deberá señalarse que se impone como pena única, pero detallándose por cuales delitos se aplican. Al precisar el delito, los días o años de la pena, deberá también dejarse constancia de la naturaleza de la sanción impuesta (presidio o reclusión menor en el grado mínimo, medio o máximo). Si la sentencia ha sido apelada y la I. Corte de Apelaciones se pronunció, deberá citarse como fecha de la sentencia esta última; en los demás casos la fecha de la sentencia es la del Juzgado de Garantía o del TJOP. Deberá citarse también la fecha de la sentencia del TJOP, cuando haya que cumplir una sentencia de ese tribunal.

El envío de la documentación al SRCI, en los casos de una sentencia condenatoria, debería ser debidamente controlado por la Administración del tribunal en cuanto a su remisión y a que efectivamente se practiquen las anotaciones respectivas en los extractos de filiación pertinentes. Para ello, cada vez que se remita al SRCI copia de una sentencia, sería recomendable esperar del referido servicio el extracto con la constancia de haberse practicado efectivamente la anotación prontuarial¹³¹, como se indica en el artículo 509 bis, inciso final, del ex Código de Procedimiento Penal. Estimamos que la Administración del Juzgado de Garantía, al menos una vez al mes, debería constatar si los extractos de filiación de cada causa que ha sido enviada

¹³⁰ Así, en el oficio 103 de 8 de enero de 1973, la ECS instruyó a las Cortes, para que a su vez instruyeran a los Tribunales de su jurisdicción, a fin de dar estricto cumplimiento al artículo 75 del Código de Procedimiento Penal, en lo que se refiere a las menciones que debía contener el certificado que remiten esos tribunales al Gabinete de Identificación, dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia.

¹³¹ Esto es impracticable, pues el SRCI tiene en Santiago un desfase de 3 o 4 meses para efectuar las anotaciones de las condenas en los respectivos extractos filiación y antecedentes de los imputados, debido al aumento de las sentencias que se dictan diariamente por los 14^o Juzgados de Garantía, especialmente en los procedimientos monitorio y simplificado.

han sido devueltos, con la anotación prontuarial practicada, debiendo oficiar en su caso solicitando los que estén pendientes.

2.3.3.- Otros destinatarios.

Además del SRCI debe comunicarse lo resuelto a otros organismos. Los más frecuentes son la Contraloría General de la República (CGR) y el Centro de Reinserción Social (CRS).

También si el acusado debe ingresar a cumplir efectivamente la condena se remitirán los antecedentes respectivos al centro penitenciario pertinente (CCP o CDP). Al Ministerio Público no le corresponde mayor injerencia en este tema, como la misma institución lo ha reconocido en el oficio 348, ya citado.

Respecto de los centros penitenciarios, útil es recordar que si son varios los condenados, debe remitirse una sentencia por cada uno de ellos, ya que cada uno tiene una carpeta diferente en la unidad carcelaria; esto ha sido objeto de una instrucción por parte de la Corte Suprema¹³². Por lo demás, así también lo contempla el artículo 4º del Decreto 64 de 1960, Justicia, sobre prontuarios penales.

2.3.4.- Casos especiales:

Los trataremos en forma pormenorizada:

A.- Cuasidelitos y Manejo en estado de Ebriedad: Si se trata de una sentencia que incide sobre un cuasidelito o sobre conducción de vehículo motorizado en estado de ebriedad, además de las copias pertinentes deberá remitirse copias de la sentencia al Registro Nacional de Conductores (RNVM), a la Dirección del Tránsito de la Municipalidad respectiva y en algunos casos a la Secretaría Regional Ministerial de Transportes y Telecomunicaciones (Ley 18.290, artículo 215).

B.- Delitos sexuales: Por otro lado, deberá comunicarse la sentencia, con certificado de estar ejecutoriada a la Secretaría Regional Ministerial de Transportes y Telecomunicaciones, cuando se imponga la pena de inhabilitación contemplada en el inciso 2º del artículo 372 CP. En efecto, así lo dispuso la Corte Suprema mediante resolución del 14 de junio de 2004 en AD -325.

¹³² Así se desprende del Oficio PI-3468/0858, de 4 de diciembre de 1985, contestando un oficio 2106 del 25 de noviembre de 1985, del Ministerio de Justicia, en el cual se hacía ver la incomodidad para la confección de estadísticas y certificados cuando se remitía una sola copia de la sentencia, habiendo más de dos condenados en la misma causa.

En el caso que el condenado sea un profesor, y se impongan las penas accesorias especiales contenidas en los artículos 371 inciso 2º y 372 inciso 2º CP, una postura es que debe también comunicarse esa decisión al Ministerio de Educación o a la Secretaría Regional Ministerial de Educación respectiva para que esté en conocimiento de lo que el Tribunal ha decidido en este punto. Lo otro es entender que basta con enviarla a la CGR, siempre que el sentenciado sea funcionario público.

C.- Giro doloso de cheques: Conforme al artículo 22 de la Ley de Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques, dentro de tercero día posterior a que haya quedado ejecutoriada la resolución que sobreseyó definitivamente la causa por haberse pagado el valor del cheque, intereses y costas, debe oficiarse a la Superintendencia de Bancos e Instituciones financieras, comunicando esa circunstancia. También deberá hacerlo en el caso que la persona sea condenada por alguna de las causales contempladas en ese artículo (falta de fondos, cuenta cerrada u orden de no pago)

D.- Violencia Intrafamiliar (VIF). Conforme a los artículos 12 y 13 ley 20.066, SRCI debe llevar un Registro especial de las personas que han sido condenadas, por sentencia ejecutoriada, como autoras de VIF. Tanto el Tribunal de Familia como los TJOP y Juzgados de Garantía (13 Ley VIF) deben oficiar al Registro Civil individualizando al condenado y las sanciones principal y accesorias aplicadas por el hecho, salvo que se trate de la prevista en el art. 9º de la Ley VIF, esto es la asistencia obligatoria a programas terapéuticos o de orientación familiar.

E.- Extranjeros: Si la persona condenada es extranjera, dentro del plazo de 5 días, deberá comunicarse lo anterior al SRCI y a Policía de Investigaciones, la circunstancia de haberse dictado una sentencia condenatoria en contra de ese ciudadano extranjero, conforme lo dispone el artículo 94 del D.L. 1.094 de 1975, Ley de Extranjería. Para este motivo, es importante que se le haya dado un R.U.N. al extranjero durante la investigación, con el objeto de poder registrar la condena en el organismo respectivo.

F.- Carabineros de Chile y Policía de Investigaciones: Si bien no es necesario remitirles copia de la sentencia, si es necesario comunicarles el término de las medidas cautelares que se impusieron al sentenciado en el procedimiento. Del mismo modo, para cumplir la pena accesoria de sujeción a la vigilancia de la autoridad, prevista en el

art. 372 CP, es necesario determinar cual será la unidad policial más cercana al domicilio del sentenciado.

G.- SENDA (Ex CONACE): Si bien no es necesario remitirles copia de la sentencia si es necesario comunicarles la existencia de multas impuestas o comisos, en las causas regidas por la Ley 20.000.

H.- Fondo Nacional de Desarrollo Regional (F.N.D.R.): Se remite copia o se oficia en aquellos casos que se ha regulado una multa en beneficio de ese organismo.

I.- SENAME: Debe remitirse copia para la implementación de los Planes de Intervención Individual de los menores infractores, sea si se aplica como medida el adolescente infractor el Régimen Semicerrado o la Libertad Asistida Especial, o de aquellas sentencias no privativas de libertad en que sea necesaria la intervención del Coordinador Judicial del SENAME.

2.3.5.- ¿Es necesario remitirla al Servicio Electoral?

El artículo 55 de la Ley 18.556, Ley Orgánica Constitucional sobre sistema de inscripciones electorales y servicio electoral, indica que es obligación del Director del SRCI comunicar *mensualmente* al Servicio Electoral los nombres de las personas condenadas por sentencia judicial ejecutoriada a quienes debe cancelarse sus inscripciones electorales.

La norma dice que el SRCI deberá informar en cada caso el Tribunal que la dictó, el número del proceso y la fecha de la resolución.

Asimismo, la disposición indica las causas que originan la cancelación de las inscripciones electorales: artículo 39 inciso 1º números 2 y 3 e inciso 3º números 1 y 2 y artículo 11 de la CPR.

Son los siguientes casos: a) Haberse dictado auto de apertura de juicio oral respecto de delito que merezca pena aflictiva o que la ley califique como conducta terrorista; b) los que hayan sido condenados a pena aflictiva; c) los que hayan sido condenados por delito que la ley califique de conducta terrorista.

Por lo tanto, en principio, no sería obligación de los Tribunales remitir esa información directamente a la Dirección del Registro Electoral, pues es una función que la ley asigna al SRCI.

No obstante, de todas formas muchos TJOP y por supuesto Juzgados de Garantía ordenan en el fallo remitir copia al Servicio Electoral, lo que parece

innecesario. Si es así, sólo procedería remitirla en los casos del artículo 38 inciso 1º N° 2 de esa Ley, que se refiere a que el auto de apertura del juicio oral verse sobre un delito que es sancionado con pena aflictiva (3 años y un día como mínimo) sobre delitos de la Ley Antiterrorista.

2.4.- Unificación de penas, cómputo de condenas y abonos.

2.4.1.- Concepto y problemática. La unificación de penas, reglada en el artículo 164 del Código Orgánico de Tribunales, consiste es un sistema que pretende condensar, agrupar o unificar distintas condenas –dictadas en sentencias diversas, del mismo Tribunal o de distintos Tribunales- en una sola. Como principio inspirador aparece el principio in dubio pro reo, esto es que la pena unificada sea inferior a la suma de las distintas penas que debe sufrir el condenado.

Por lo tanto, la unificación no siempre es beneficiosa para el sentenciado lo que habrá que resolver en cada caso concreto. Al efecto, cabe recordar que si hay distintas penas, la regla general es el cumplimiento sucesivo de ellas, conforme al artículo 74 CP. La excepción –siguiendo la regla del artículo 351 CPP- es la acumulación jurídica, de modo tal que la pena única sea menor que la suma material de todas las penas.

Sin duda que la unificación de penas, de creciente conocimiento y aplicación por los Tribunales Penales, plantea una problemática que le es propia, pero que excede al objetivo central de este trabajo, respecto de temas y dudas que por lo menos podemos dejar enunciados para futuras investigaciones. En efecto, propio del debate y del análisis dogmático surge en primer lugar la naturaleza jurídica de la resolución que se pronuncia sobre la unificación de penas. De lo anterior se deriva otro tema interesante y que dice relación con identificar los recursos que proceden contra esa resolución, sea que acoja o rechace la unificación. También la jurisprudencia reciente ha incorporado otros aspectos debatibles, dignos de un análisis más dilatado, como son los requisitos que exige la unificación, en especial referencia a la temporalidad de los procesos o causas en que incide la pretendida unificación. Cuestión también debatible es la aparente colisión de la cosa juzgada con las modificaciones que implica la actuación del Tribunal unificador, sobre todo si revisa la aplicación de agravantes impuestas en una sentencia anterior. Esto último obliga a plantearse también como interrogante cuál es la competencia que tiene el Tribunal Unificador y si hay límites a su función. Por último, sin que esta enumeración sea taxativa, dado el sentido amplio

que se deriva de la letra f) del artículo 14 del Código Orgánico de Tribunales, y teniendo presente que el Tribunal Unificador es aquel que dicta la última sentencia ¿Qué sucede si quien dictó la última sentencia es un Juzgado de Garantía y condena anterior –no superior a cinco años- fue dictada por algún Tribunal de Juicio Oral? ¿Podría el Juzgado de Garantía unificar ambas penas en una condena de cinco años y un día o más, atendido lo dispuesto en los artículos c) y d) del citado artículo 14? Como puede apreciarse, la problemática es variada.

2.4.2.- Requisitos y tramitación de la unificación de penas.

También deberá remitirse copia de la sentencia a aquel Juzgado del Crimen, Juzgado de Garantía o Tribunal de Juicio Oral en lo Penal cuya anotación prontuarial o antecedente proporcionado por los intervinientes se encuentre pendiente de sentencia, para los efectos que ese juez o tribunal, si lo tiene a bien, unifique las penas. Conforme al artículo 164 COT, tratándose de sentenciados que ya se encuentran cumpliendo una condena, en la última sentencia, siempre que se trate de delitos de la misma especie, el TJOP o Juez de Garantía puede unificar las penas de esa sentencia con las anteriores. Para que sea procedente la unificación de penas se requiere lo siguiente:

A.- Copia autorizada con certificado de estar ejecutoriada de las sentencias cuya condenas pretende unificarse, con certificado de estar ejecutoriadas y en lo posible con el informe de Gendarmería sobre cual de ellas está cumpliendo actualmente y desde cuando;

B.- Que sea procedente la unificación en los términos del artículos 351 CPP, o sea que se trata de delitos de la misma especie¹³³, entendiendo por tales aquellos que atentan contra el mismo bien jurídico protegido;

C.- Que la unificación sea más beneficiosa para el imputado que la acumulación material de las condenas, como ya se dijo en el párrafo anterior;

D.- Que en algún momento hayan podido acumularse las causas o haya sido posible la agrupación de ambas investigaciones. Este requisito lo agregó recientemente la Corte Suprema en causa Rol 7.779-2009.

Cumplidos esos requisitos –en principio- el Tribunal Unificador está en condiciones de unificar las condenas o penas en una sola. Para proceder de esta

¹³³ Hay una jurisprudencia que extiende la unificación incluso a casos en que se trate de delitos de distinta especie, pero es discutible esa opinión.

forma, debe remitirse copia autorizada de la sentencia al Juzgado de Garantía, del Crimen o TJOP que aplicó la o las condenas anteriores como también al centro penitenciario dónde está cumpliendo la pena actual. Importante será dejar constancia de los abonos que registraba tanto la pena unificada como la que unifica. Del mismo modo, ya que ello implica modificar el extracto de filiación, deberá también oficiarse al SRCI, adjuntando copia de la sentencia ejecutoriada, para que tome nota en las condenas anteriores.

2.4.3.- Computo de la condena. Inicio. Abonos. ¿Desde cuándo se cuenta la condena? Para responder a la interrogante, hay que distinguir previamente entre los sentenciados que se encuentran libres y los que están privados de libertad:

Si el sentenciado está en prisión preventiva en esa causa, y ha permanecido en forma ininterrumpida hasta la fecha de la sentencia, la condena se le cuenta desde el día de su detención o desde el día que se decretó la prisión preventiva -26 CP- y se le abona ese lapso para el cumplimiento de la pena.

Si el sentenciado se encuentra en libertad, debe comenzar a contarse la condena desde el día que ingrese como rematado a cumplir efectivamente la pena en el centro penitenciario respectivo. Es necesario saber si estuvo o no detenido o sujeto a prisión preventiva en el procedimiento, pues ese lapso constituye un abono que hay que tenerlo en cuenta.

Importante es saber qué sucede si una persona debe cumplir primero una condena en forma efectiva y luego otra con un beneficio alternativo.

Entendemos por abono aquel lapso que es necesario agregar al cumplimiento de la condena efectiva o al beneficio alternativo de la pena cuando se revoca. El abono debe consistir en un período de privación de libertad efectivo durante el procedimiento. Para este efecto se consideran (348 CPP)

- a.- El tiempo que estuvo detenido, o con ampliación de detención;
- b.- El tiempo que ha estado sometido a prisión preventiva
- c.- El tiempo que ha estado sometido a arresto domiciliario total o parcial.
- d.- Se considera como abono a la pena un día completo o fracción igual o superior a 12 horas.

Es necesario tener claro ciertas reglas que imperan en materia de abonos. En efecto, un día de privación de libertad nunca puede servir para dos causas distintas.

Por eso no se recomienda que haya dos prisiones preventivas simultáneas respecto de un imputado, en dos investigaciones distintas. Cada vez es más frecuente en la praxis judicial, en las penas de multa, si le sobran días, darle por cumplida la pena sustitutiva de antemano. Si se da la pena principal por cumplida, es conveniente fijarle el mismo lapso que está preso hasta ese momento, para no adeudar nada y recordar que si la pena accesoria asociada a la pena principal es “durante el tiempo de la condena”, conviene también dar ésta última por cumplida.

2.4.4.- Un vistazo a la jurisprudencia.

Un tema que es bastante frecuente en la jurisprudencia es la unificación de penas. Es importante dejar constancia que los Tribunales de alzada se han pronunciado –pese a lo resuelto por la ECS en causa Rol N° 7.779 de 2009, ya comentada- sobre la factibilidad de unificar penas del antiguo procedimiento procesal penal, regido bajo el ex Código de Procedimiento Penal y bajo la RPP, cuestión que parece zanjar el artículo transitorio del Código Procesal Penal.

i.- En efecto, ante una petición de un condenado que había sido condenado en el sistema antiguo a una pena de *541 días*, como autor del delito previsto en el artículo 5° de la Ley 19.366, por sentencia de 4 de agosto de 2.005 del Tercer Juzgado del Crimen de San Miguel; a una pena de *tres años y un día*, como autor del delito de microtráfico, por sentencia de 30 de septiembre de 2.005, del Cuarto Juzgado del Crimen de Santiago, y .en el sistema nuevo- a la pena de *tres años y un día*, como autor del delito de tráfico de estupefacientes, previsto en el artículo 3° de la Ley 20.000, por sentencia del 10° Juzgado de Garantía de Santiago, la mayoría del Tribunal acogió la petición del condenado y decidió unificar las tres condenas en la pena única de cinco años y un día, y multa de 20 UTM, accesorias legales y costas, computando los abonos que establecen las tres sentencias. El voto disidente sostuvo que no era posible aplicar el artículo 351 CPP a los procesos iniciados bajo el sistema antiguo, dado que no habría sido posible acumular las causas –criterio de la ECS- por lo cual no procedía la unificación de penas¹³⁴. La importancia de esta sentencia es que se encuentran contrapuestas las dos tendencias al respecto.

¹³⁴ Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 4.367-2008, sentencia de fecha 12 de junio de 2009.

ii.- En un recurso de amparo deducido por el defensor de un imputado libre que debía comenzar a cumplir una pena efectiva, se resolvió rechazar el recurso, que pretendía dejar sin efecto la notificación de la sentencia, pues el defensor no había podido asistir a la audiencia de comunicación de la sentencia (346 CPP) porque a esa misma hora tenía otra audiencia en otra ciudad y había dado aviso para ello. El sentenciado tampoco había asistido a esa audiencia.

La Corte sostuvo que *“la alegación del recurrente, en orden a que la sentencia no se encuentra firme no es efectiva, pues ella quedó debidamente notificada al procederse a su lectura en el día y hora ya fijado y notificado con anterioridad a los intervinientes, aún cuando no hubieran asistido a ella, habiéndose rechazado la nulidad procesal oportunamente”*.

Por lo tanto, *“la orden de detención cuya ilegalidad se reclama fue dictada por un juez competente dentro de la esfera de su competencia, toda vez que, encontrándose ejecutoriada la sentencia que impuso una pena privativa de libertad, procedía dictar una orden de aprehensión como lo previene expresamente el artículo 468 del CPP”*.¹³⁵

iii.- Es común que las causas de la RPP se fallen antes que las del antiguo sistema. Sucedió que un Juzgado del Crimen resolvió que un mismo condenado debía primero cumplir la condena de ese Tribunal (3 años y un día sin beneficios) por ser más grave, reconociendo como abono solamente los 162 días que estuvo detenido en ese procedimiento y después debía cumplir la pena de 4 años con libertad vigilada en que fue condenado por un TJOP, en otra causa, considerando 603 días de abono en caso de revocarle el beneficio.

El Tribunal de alzada revocó en lo apelado la sentencia del Juzgado del Crimen y dispuso que a los 162 días debieran agregarse los 603 días en que estuvo privado de libertad el acusado en la causa RPP, por lo cual solo le faltaría por cumplir en la primera causa 331 días de pena efectiva.

Para resolverlo así la Corte estimó que los 603 días que le reconoce el TJOP son inciertos; en cambio, en la causa del sistema antiguo tiene un cumplimiento efectivo, por lo que ha de privilegiarse el derecho a su libertad, en consonancia con la

¹³⁵ Corte de Apelaciones de Temuco, Rol N° 851-2009, sentencia 8 de octubre de 2009, recurso de amparo.

CPR, con los principios que inspiran las reformas que se han llevado a cabo en nuestro país en materia procesal penal y en el principio *in dubio pro reo*¹³⁶.

iv.- Parece no ser materia de discusión que el tiempo privado de libertad en una causa que la persona es absuelta pueda servir de abono a otra causa en que es condenado. Sin embargo, una interesante sentencia ha fijado ciertos requisitos para que proceda esta situación.

El Tribunal de alzada confirmó la resolución del Juez de Garantía que negó lugar a considerar como abono el tiempo que el sentenciado fue absuelto en otra causa, por considerar que “*debe tratarse de causas que hubieran sido sustanciadas en fechas muy próximas de tiempo, de manera tal que incluso podían haberse tramitado en forma paralela sin ser posible su acumulación.*” En la especie, el abono que se pide incide en un hecho ocurrido en 1999, cuya sentencia absolutoria es del año 2004 y estos delitos ocurrieron entre el año 2007 y 2008, por lo cual jamás pudieron haberse tramitado en paralelo.

El requisito de la temporalidad –agrega el fallo de alzada- dice relación con los fines preventivos de la pena, los que se verían debilitados si los individuos supieran de antemano que cuentan con “un saldo de pena” a imputar para futuros delitos, cuestión que además repugna a la lógica que debe estar presente en toda interpretación jurídica”.¹³⁷

v.- Tanto en la sentencia antes comentada como en otra nueva, la I. Corte de Santiago ha reconocido que es posible abonar al cumplimiento de una condena presente, el tiempo que el sentenciado estuvo privado de libertad en una causa anterior, pero ambas deben haber tenido la posibilidad de ser agrupadas o de ser acumuladas, por lo cual no procede hacerlo si no era posible la unificación de penas, concebida hipotéticamente.¹³⁸

vi.- Si bien es cierto que el tiempo que ha permanecido una persona sujeto a la medida cautelar de arresto domiciliario parcial debe considerarse como abono para el cumplimiento de pena efectiva o para el evento que se revoque el beneficio, el tiempo de duración diario debe ser igual o superior a 12 horas. Así resolvió el Tribunal de

¹³⁶ Corte de Apelaciones de Puerto Montt, Rol N° 168-2009, sentencia 14 de septiembre 2009

¹³⁷ Corte de Apelaciones de Santiago, Rol 2.445-2009, sentencia 2 de septiembre 2009, recurso de amparo

¹³⁸ Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 3.546-2009, sentencia de 1 de diciembre de 2009.

alzada, rechazando un recurso de nulidad interpuesto por la defensa que pretendía darle un alcance más amplio a esa medida cautelar. Al vincular el párrafo final del inciso 2º del artículo 348, estableció que el lapso de 6 horas diarias que cumplía el imputado como arresto domiciliario nocturno no se compadecía con lo exigido por la ley, por lo que es inferior al exigido para computarlo como abono¹³⁹.

2.5.- Órdenes de ingreso.

2.5.1.- Distinción necesaria. Problemática en cada caso.

Al mismo tiempo en que se ordene remitir las copias y comunicaciones deberán expedirse el mismo día en lo posible las órdenes respectivas. Para ello, y tal como lo hace la ley -468 inciso 2º CPP- deberá distinguirse si el sentenciado se encuentra en prisión preventiva o en libertad.

i.- Sentenciado privado de libertad en la misma causa. En este caso, junto a la copia autorizada de la sentencia al establecimiento penitenciario correspondiente, se deberá expedir una orden de ingreso en calidad de rematado. La fecha de esta orden debería coincidir con el certificado de ejecutoria de la sentencia y con la resolución que la ordena. Del mismo modo, deberá dejarse constancia que cesa automáticamente la prisión preventiva o la detención del imputado, en esa misma causa, bastando para ello solamente dejar constancia en la resolución respectiva. Asimismo, no obstante que la sentencia debería indicarlo, conviene dejar constancia en la orden de ingreso la fecha desde la cual se entenderá que debe contarse la condena.

ii.- Sentenciado privado de libertad en otra causa del mismo Tribunal. Si el imputado se encuentra sometido a prisión preventiva, pero en otra causa, del mismo tribunal, y debe comenzar a cumplir una condena de este tribunal o de otro distinto (que lo ha solicitado al nuestro vía exhorto), deberá privilegiarse el cumplimiento de la pena por sobre la prisión preventiva. En consecuencia, procedería que el juez revoque o deje sin efecto la prisión preventiva en la causa pendiente, conforme a los artículos 141 inciso final y 144 inciso 1º CPP, y, en aquella causa que deba cumplir la condena, se dicte la resolución que ordene el ingreso como rematado. Por lo tanto, en este caso deberán confeccionarse dos órdenes: una de libertad, que deje constancia que ello es sin perjuicio de la orden de ingreso como rematado que se da ese mismo día y otra de ingreso como rematado en la otra causa.

¹³⁹ Corte de Apelaciones de Valparaíso, Rol N° 1.271-2009, sentencia 22 de diciembre de 2009.

No obstante lo anterior, si la condena es de corta duración (1 a 60 días) y el procedimiento por el cual está preso es de mayor envergadura la praxis judicial ha ideado el sistema de la “*suspensión de la prisión preventiva*”, para el sólo efecto que cumpla la pena breve en el intertanto, recobrando vigor la prisión preventiva después que cumpla la sanción. La orden de ingreso debería dejar constancia que con posterioridad al cumplimiento de la condena quedará nuevamente en prisión preventiva en la causa respectiva.

iii. Si el sentenciado está preso en una causa de otro Tribunal. En caso que el sentenciado esté preso en una causa de otro tribunal, deberá comunicarse desde el Tribunal de origen vía exhorto u oficio esta situación, vale decir que el sentenciado debe comenzar a cumplir la condena por estar ejecutoriada la sentencia que así lo dispuso. Al afecto, surgen dos alternativas:

iii.1.- Facultar directamente a ese Tribunal para que dé la orden de ingreso como rematado, y para que revoque la prisión preventiva al mismo tiempo, o

iii.2.- Facultar solamente para que proceda a revocar la prisión preventiva y ponerlo a disposición de éste tribunal para que comience a cumplir la pena en un centro penitenciario de esta jurisdicción.

También puede darse el caso de la “*suspensión de la prisión preventiva*”, comentado en el apartado anterior.

iv.- Sentenciado cumpliendo condena en otra causa: Si el sentenciado se encuentra cumpliendo condena efectiva en otra causa de otro Tribunal (o del mismo) pueden darse dos situaciones:

iv.1.- Que la sentencia haya dispuesto que la actual condena la comience a cumplir después de esta, caso en el cual la orden de ingreso debería dejar constancia que debe ingresar a cumplir esta condena inmediatamente a continuación que termine de cumplir la (o las) anterior, para lo cual es conveniente singularizar cuáles son esas condenas que tiene pendientes de ejecución.

iv.2.- Que se pueda proceder a la unificación de penas, (164 COT) lo que será visto en su momento.

v.- Sentenciado libre: Puede que el imputado se encuentre en libertad, sea porque nunca fue objeto de detención o prisión preventiva o bien porque está con medidas cautelares.

En ambos casos, en la resolución del art. 468 CPP deberá ordenarse la detención del sentenciado, en estricto rigor su aprehensión, la cual deberá ser expedida tanto a Policía de Investigaciones como a Carabineros, con los formatos ya diseñados para ello. Útil en estos casos es revisar en el registro las actas para saber si el imputado indicó un teléfono para su notificación y mencionarlo en las órdenes respectivas.

Además de expedirse la orden, si el imputado se encuentra sujeto a medidas cautelares, estas deberán alzarse en la misma resolución, como se verá más adelante.

2.5.2.- Aprehensión y control de detención. Procedimiento.

Si el sentenciado libre es aprehendido, debe ser puesto a disposición del tribunal. Sin embargo, dado que se trata solo de ingresar a cumplir una condena, es decir una cuestión administrativa, no es recomendable hacer una audiencia de control de detención para este efecto, la que carecería de sentido, toda vez que la orden de aprehensión solo tiene por objeto hacer efectivo lo ya resuelto en la sentencia, la que por lo demás está ejecutoriada. La audiencia implicaría por otra parte, citar al fiscal y al defensor a un trámite administrativo y no a una eventual discusión o debate jurisdiccional, lo que implica un gasto de recursos públicos, innecesario, y de tiempo para esos intervinientes que sin duda lo requieren para audiencias o trámites de mayor relevancia. Por esas razones, se propenderá a dictar las resoluciones pertinentes fuera de audiencia, con el solo mérito del parte policial que pone en conocimiento del tribunal la aprehensión del condenado. La resolución dispondrá el ingreso del condenado como rematado, con copia de la sentencia al establecimiento respectivo y también ordenará expedir las contraórdenes a ambas instituciones policiales por haberse cumplido el objetivo de la misma.

2.5.3.- Orden sin resultado y sus consecuencias. Precauciones y controles.

Si la orden de detención expedida contra el sentenciado no tiene resultado y éste no es habido, quedará en calidad de condenado rebelde y comenzará a regir la prescripción de la pena desde la fecha de la sentencia de término (artículos 97, 98, 99, 100 CP). Sería necesario decretar la rebeldía del condenado para notificarle las resoluciones por el Estado Diario. De todos modos igual hay que remitir copia del fallo al SRCI, dejando constancia que el sentenciado está rebelde.

2.6.- Ejecución de las medidas alternativas de la pena.

2.6.1.- Generalidades.

El inciso 3º del artículo 468 CPP señala que además –en caso de haberse concedido una medida alternativa a las penas alternativas o restrictivas de libertad- se remitirá copia de la sentencia al organismo encargado de la ejecución de esa medida alternativa. No obstante lo que ya se dijo en este punto, desde el prisma de las comunicaciones, es relevante destacar que en esta materia, como procedimiento, representa la mayor causa de las audiencias que se generan vinculadas a la ejecución, en las que se adoptan decisiones que pueden significar la anulación de la medida alternativa y la conversión a la pena efectiva inicial que ese beneficio está reemplazando. En sí, las medidas alternativas han generado su propia dinámica, problemática, lo que ha dado origen a una abundante jurisprudencia y literatura que trata el tema con mayor profundidad y la transforma en una materia que bien puede abordarse separada de la ejecución. Por lo mismo, no nos corresponde detenernos en esta materia más allá de enunciar los casos más frecuentes que se conocen sobre esta temática, pues el examen más pormenorizado de estos beneficios alternativos excedería el objeto de este trabajo y por lo demás ha sido vastamente desarrollado en nuestro país por los autores más conocidos del Derecho Penal, Parte General¹⁴⁰, y destacados especialistas en el tema.¹⁴¹

2.6.2.- Casos más frecuentes.

Así, sin ánimo de ser taxativos los casos de mayor ocurrencia que vinculan a las medidas alternativas con la ejecución suelen incidir en la mantención o revocación del beneficio, al tomar conocimiento el órgano jurisdiccional que el condenado no está cumpliendo con las condiciones que le impuso la sentencia. Lo usual es que el Centro de Reinserción Social informe al Tribunal sobre esta situación, originándose una audiencia en la cual se cita a los intervinientes para debatir la permanencia o término

¹⁴⁰ En el ámbito nacional, del Derecho Penal General podemos citar a Mario Garrido Montt (Derecho Penal, T.I, op. cit., Capítulo XXII: Medidas Alternativas de la Pena, pp. 339-352), Enrique Cury Urzúa (Derecho Penal, op. cit., Capítulo XVI, pp. 719-740); Sergio Politoff, J.P. Matus y Cecilia Ramírez, (Lecciones de Derecho Penal Chileno, Parte General, T.I., op.cit, Capítulo XIX, pp. 539-549)

¹⁴¹ Una completa reseña de esos trabajos puede encontrarse en MATUS, Jean Pierre; CARNEVALI, Raúl. "Análisis descriptivo y cuantitativo de los artículos de Derecho penal y Criminología de autores chilenos en Revistas publicadas en Chile (1885-2006)". *Polít. crim.* n° 3, 2007. D2, pp. 109-111.

del beneficio. La información puede provenir también del Ministerio Público, generando idéntico procedimiento.

En seguida, revisaremos cuales son los preceptos de la Ley 18.216 que generan mayor debate en su aplicación¹⁴², examinando los distintos casos y líneas interpretativas que se han dado para fijar alcances y sentido de esas disposiciones.

2.6.2.1.- Artículo 10 de la Ley 18.216.

El principal problema en esta disposición es qué se entiende por “impedimento grave”, lo que obliga al juez a diseñar criterios de suficiencia para responder esa exigencia, esto es si basta concebirlos a simple vista, conforme a las máximas de la experiencia, o se debe derivar todo al Servicio Médico Legal (SML), como pareciera indicarlo el precepto, con la subsecuente demora en la atención y la imposibilidad de suspender el cumplimiento de la reclusión nocturna, mientras no sean proporcionados al Tribunal esos antecedentes comprobatorios. Una respuesta racional aconseja distinguir cuando es evidente la enfermedad, padecimiento o impedimento, en cuyo caso no sería necesario remitir los antecedentes a la institución de salud forense, bastando los antecedentes de salud que proporcione el interesado, los cuales se evalúan. Del mismo modo, parece aconsejable que en casos calificados, cuando el padecimiento fuera evidente, pero de todos modos haya que tener a la vista el informe el informe SML, pueda suspenderse el cumplimiento del beneficio antes de emitir el pronunciamiento definitivo.

2.6.2.2.- Artículo 26 de la Ley 18.216.

Normalmente la revocación, por el sólo Ministerio de la Ley, se resuelve fuera de audiencia, salvo que se trate de condenas cortas en que se concedió la remisión condicional de la pena y que la causal de dictación de la nueva condena obedezca a una condena con reclusión nocturna, pues en vez de revocar la anterior se sustituye esta por la reclusión nocturna, debiendo cumplir ambas condenas, en forma sucesiva, bajo la modalidad de la reclusión nocturna, pudiendo abrirse debate en cuanto a la unificación de condena, si los intervinientes lo solicitan o el Tribunal lo estima necesario.

¹⁴² Se agradece en este punto la valiosa información proporcionada por la magistrada Claudia Santos Silva, juez titular del 14º Juzgado de Garantía de Santiago.

Punto discutible que también ha generado polémica es determinar qué Tribunal debe efectuar la revocación, por el Ministerio de la Ley: el que dictó la condena anterior, que pretende revocarse o el nuevo, al entender que estaría facultado pues debe operar “por el sólo ministerio de la ley”. El punto alcanza mayor complejidad aún, cuando el Tribunal que dicta la nueva sentencia es el TJOP, ya que con una mirada literal debería en la misma sentencia este Tribunal pronunciarse sobre la vigencia del beneficio concedido en la condena anterior, lo que parece ser invasivo en las atribuciones de otro órgano jurisdiccional, entendiendo que la ejecución de la sentencia corresponde al mismo Tribunal que dictó la sentencia inicial. Por lo mismo, no parece adecuada aquella forma de proceder tan acelerada, pareciendo más conveniente que el TJOP o Juzgado de Garantía que emita la segunda sentencia se limite solamente a oficiar –adjuntando una copia autorizada de la nueva sentencia- para los efectos que el Juzgado de Garantía o Tribunal de Juicio Oral se pronuncie sobre la aplicación del art. 26.

Consecuencia del criterio anterior surge un nuevo problema. ¿Y si quien dictó la sentencia anterior fue un TJOP? La lógica diría –siguiendo el criterio anterior- que es ese Tribunal el que debería pronunciarse sobre la revocación del beneficio; sin embargo, la práctica es que lo haga el Juzgado de Garantía, fundado en que incide en una materia propia de la ejecución, conforme a la competencia que le da al Juzgado de Garantía el artículo 14 letra f) del Código Orgánico de Tribunales, en consonancia con el artículo 113 del mismo cuerpo legal. Empero, el asunto no deja de ser discutible, habida cuenta de lo indicado en el párrafo precedente.

2.6.2.3.- Artículo 28 de la Ley 18.216.

Pese a que de la disposición resulta claro identificar como requisitos legales para poder dar por cumplida la pena privativa o restrictiva de libertad inicialmente impuesta, esto es el transcurso del tiempo de cumplimiento de la medida alternativa y no haberse revocado dentro del plazo de observación esa medida, la Corte Suprema ha agregado un nuevo requisito y es que se haya dado inicio al cumplimiento de la medida. Parece ser claro en el caso de la reclusión nocturna, puesto que la remisión condicional y la libertad vigilada por definición implican la suspensión de la pena y no el encierro como la reclusión nocturna. Sin embargo, hay opiniones que hacen extensivo el artículo 28 a la libertad vigilada y a remisión condicional, aunque no haya iniciado el

cumplimiento, porque consideran por definición legal que si la pena esta suspendida no tendría por qué exigirse el inicio del cumplimiento, a diferencia de la reclusión nocturna en el cual es tangible conocer cuando se dio inicio al cumplimiento de la medida, que se define como el encierro y requiere una colaboración del imputado.

Otro aspecto cuestionable es si es apelable aquella resolución que se pronuncia sobre la concesión de este beneficio. En principio no parece, pero hay cierta jurisprudencia que se inclina por la afirmativa, porque considera que se pone término al procedimiento.

Por último, y vinculado con lo que se establece en el artículo siguiente, se ha introducido el concepto del “*cumplimiento insatisfactorio*” de la medida alternativa, entendiendo por tal aquel en que se ha cumplido el plazo de cumplimiento de la medida, sin haber observado todas las condiciones, pero sin que se haya revocado el beneficio. Al no distinguir la norma, en principio también sería aplicable el beneficio del artículo 28 a quienes se encuentren en esa situación.

2.6.2.4.- Artículo 29 de la Ley 18.216.

Los problemas que aparecen en esta disposición se vinculan más con el inciso 2º, ya que al procederse a la eliminación del antecedente prontuarial en esos términos se ha generado una discusión sobre sus efectos, en especial sobre la consideración de la atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal, si el imputado vuelve a cometer otro delito. Relacionado con lo anterior, el “*cumplimiento insatisfactorio*” de la medida alternativa, no daría derecho a impetrar este beneficio, pues la norma es clara en este aspecto. También surge la duda si habiéndose eliminado un antecedente, en una segunda oportunidad, podría efectuarse nuevamente el mismo trámite, considerando que la anterior vez quedó eliminada la anotación “para todos los efectos legales”. No hay consenso en la solución de este problema.

2.6.3.- Un tema en evolución.

Actualmente, se tramitan cinco proyectos de ley vinculados a la Ley 18.216, siendo el más destacable¹⁴³ aquel que introduce modificaciones a la Ley 18.216, incorporando nuevas medidas alternativas, entre las que figura la reparación del daño y

¹⁴³ Mensaje N° 66-356 de 31 de marzo de 2008, ingresado al Senado el día 29 de abril de 2008, Boletín 5838-07. Biblioteca del Congreso Nacional.
EN: <http://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitación/index.php>

el trabajo en beneficio de la comunidad, además de incorporar el uso del monitoreo telemático. Posteriormente, la actual administración se involucró en el proyecto de ley presentado el 29 de agosto de 2008, mediante dos nuevas indicaciones¹⁴⁴, suprimiendo el concepto de medidas alternativas y sustituyéndolo por el de “penas sustitutivas”, enfatizando que son sanciones. En la primera indicación se incorpora las penas de libertad asistida intensiva y la reclusión parcial, las cuales serán controladas mediante el monitoreo telemático y en la segunda indicación se restablece la sanción de prestación de servicios a la comunidad y se agrega la expulsión.

2.7.- Ejecución y cancelación de la caución.

2.7.1.- Ejecución de la caución. Casos en que procede.

El inciso final del artículo 468 CPP alude también a la ejecución de las cauciones. Se entiende por ejecución de la caución hacerla efectiva, esto es, disponer el tribunal del monto de la garantía cuando sobreviene alguna circunstancia que impide su devolución al sentenciado o al tercero que la constituyó por él. El artículo 147 CPP indica que la ejecución de la caución procede en dos circunstancias: a) Si el imputado se encuentra rebelde y b) Si el sentenciado se sustrae a la ejecución de la pena, vale decir si se trata de un condenado rebelde.

En el primer caso, será indispensable que la caución haya tenido por objeto asegurar la comparecencia del acusado al juicio y que éste no haya asistido al mismo, despachándose las órdenes de aprehensión respectivas. Al ser devueltas estas, podría decretarse la rebeldía de oficio¹⁴⁵, ya que nada lo impide; no obstante, recibidas las órdenes de detención sin resultado, de oficio o a petición del fiscal, se cita a audiencia de rebeldía y sobreseimiento temporal. Es en esta audiencia que debería decretarse, además de la rebeldía y el sobreseimiento temporal, la ejecución de la fianza.

En el segundo caso, la sentencia debe encontrarse ejecutoriada. Si la sentencia ha fijado un plazo para que el acusado comience a cumplir la pena, sea en forma efectiva o con beneficios, se esperará a que el término venza y una vez verificada esa circunstancia, debería certificarse aquello, para emitir la resolución respectiva, que

¹⁴⁴ Oficios 151-38 de 18 de agosto de 2010 y 009-359 de 21 de marzo de 2011. EN: Ídem anterior.

¹⁴⁵ Artículos 100 y 101 del Código Procesal Penal.

ordena ejecutar la fianza. No nos parece adecuado esperar el resultado de las órdenes de aprehensión, pues la sentencia debe cumplirse de inmediato.

En ambos casos la norma indica que debe procederse a ejecutar la garantía conforme a las reglas generales. Ahora bien, para estos efectos, bastará que conste en el procedimiento alguna de ambas circunstancias para que por una resolución fundada se ordene la ejecución de la caución, esto es, que se haga efectiva y se disponga de la misma. Para determinar el procedimiento es menester distinguir primero si la caución consiste en dinero (o valores) o fue constituida de otra forma.

2.7.2.- Procedimiento de la ejecución. Casos.

En este caso, demostrado que el sentenciado se resiste a la ejecución de la pena, como por ejemplo devuelta una orden de detención sin resultado, sin más trámite, y luego de declarar rebelde al sentenciado, debería decretarse en la misma resolución la ejecución de la caución. Ello se traduce en ordenar el giro del cheque, por el valor de lo consignado en la cuenta corriente del tribunal, a la Corporación Administrativa del Poder Judicial (CAPJ), si es que la garantía consiste en dinero efectivo. Si la caución consiste en valores, como un certificado de depósito a plazo o algo similar y ese documento es nominativo deberá depositarse en la cuenta corriente del tribunal y luego girarse el cheque a la CAPJ por el mismo monto. Si el documento es endosable, será endosado directamente a la CAPJ, suscribiendo el endoso el Juez Presidente y la Administradora del tribunal. De todas estas actuaciones deberá dejarse constancia en el registro de la causa y en la hoja de ruta del documento guardado en custodia.

i.- Procedimiento de ejecución en caso que la caución consista en una suma de dinero o valores constituida por un tercero. Verificada la ausencia del sentenciado, declarado éste rebelde, se ordenará poner en conocimiento del tercero interesado –es decir quien haya constituido la fianza o entregado el depósito- esta situación. Esa resolución deberá ser notificada por cédula al tercero. Vencido el plazo legal de 5 días sin que el tercero se haya opuesto o formulado algún incidente, se procederá a la ejecución de la caución en la forma prevista en el párrafo anterior.

ii.- Procedimiento de ejecución en caso que la caución no consiste en dinero o valores: En estos casos, que pueden consistir en prendas, hipotecas o fianzas, verificada la causal para la ejecución de la caución constituida por el sentenciado, el

tribunal deberá poner a disposición del Consejo de Defensa del Estado los antecedentes necesarios para que proceda ejecutivamente, mediante oficio del cual se dejará constancia en el registro. Esos antecedentes deberán consistir en copia autorizada de la constancia de la constitución de la garantía, de la escritura pública que avala esa circunstancia, si la hay, de la sentencia condenatoria, de la actuación o documento que verifique la rebeldía del sentenciado, de la resolución que dispuso la ejecución de la caución y de sus notificaciones, además de los certificados de ejecutoria de la sentencia y de la resolución que dispuso la ejecución.

2.7.3.- Cancelación de la caución. Casos en que aplica.

Se entiende por cancelación de la caución la devolución de los bienes afectados en la misma a quien la haya constituido. Obviamente si ha habido ejecución no procederá este mecanismo. Según el artículo 148 CPP, la cancelación se produce en los siguientes casos:

i.- Si se ha dictado sentencia absolutoria en un juicio a favor del imputado. Relacionando el artículo 148 letra b) con el artículo 347, parte final, ambos del CPP, puede inferirse que esta cancelación se produce inmediatamente después de haberse comunicado la decisión de absolver al imputado, esto es, constituyendo este efecto una excepción a que la sentencia se encuentre ejecutoriada. Cabe destacar que en este caso, en forma expresa, la ley indica que se trata de una “fianza por comparecencia”

Obviamente, ello también podría verificarse en un procedimiento abreviado o simplificado.

ii.- Si se ha sobreseído definitivamente la causa: Si bien es cierto no indica el art. 148 letra b) CPP que el sobreseimiento es definitivo, fácil resulta deducirlo por cuanto el sobreseimiento temporal es causal de la ejecución de la caución, conforme al inciso 1° del artículo 147. Sin embargo, en este caso, al no indicarlo expresamente la ley, se entiende que la resolución que decreta el sobreseimiento definitivo debe estar ejecutoriada para proceder a la devolución de la caución.

iii.- Si el condenado ha comenzado a cumplir la pena: También debe devolverse al sentenciado la caución cuando comienza a cumplir la pena, ya sea forma corporal, ya sea mediante una medida alternativa. Sin embargo, en ambos casos, la devolución de la caución no es inmediata, puesto que previamente debe verificarse si se han

pagado las costas y la multa decretada y si no lo ha hecho no podrá devolverse la caución.

2.7.4.- Facultad del sentenciado para imputar la fianza a las costas y a la multa:

No se divisa inconveniente para que el imputado, libre o con pena efectiva, pueda imputar el total o parte de la fianza retenida en arcas del tribunal al pago de las costas o de la multa impaga, pero deberá constar una declaración expresa en este sentido de su parte. Naturalmente que el excedente, si lo hubiere, se le devolverá. Actuando de este modo, el tribunal dictará la resolución pertinente que ordene el pago de la multa y de las cotas si lo hubiere con la fianza, y su depósito en la Tesorería y el giro del cheque por las costas a quien corresponda.

2.8.- Ejecución del comiso.

2.8.1.- Concepto.

Cuando una especie ha sido puesta a disposición del Tribunal, el órgano jurisdiccional debe disponer sobre su destino en la sentencia, sobre todo si es instrumento o efecto del delito. Por lo mismo, lo normal es que el ente persecutor fiscal –o el querellante particular, o ambos- pidan el *comiso* de la especie, lo que constituye una pena pecuniaria accesoria, obligatoria para los crímenes y simples delitos y facultativa para las faltas¹⁴⁶, por razón de la cual el objeto incautado pasa a dominio fiscal, sustrayéndolo del dominio privado, mediante una resolución judicial. Javier Castro Cofré dice que el comiso es “*una especie de confiscación y consiste en la pérdida o privación definitiva, que experimenta el condenado, de los instrumentos o efectos del delito en virtud de una sentencia definitiva que lo declara*”¹⁴⁷. Enrique Cury indica que “*es la pérdida de los efectos que provengan del delito y de los instrumentos con que se ejecutó*”¹⁴⁸. Nos parece más acertada esta última definición, pues confiscación es más bien un concepto amplio, que se contrapone al carácter limitado que tiene el comiso.

Preciso es señalar que el comiso sólo puede limitarse a bienes determinados, ya que la confiscación de todos los bienes del individuo está prohibida por la Carta

¹⁴⁶ Artículo 500 del Código Penal.

¹⁴⁷ Op. cit. p. 501.

¹⁴⁸ CURY, Enrique, op. cit, p. 751.

Fundamental en el artículo 19 N° 7 letra g) CPR, salvo para el caso de las asociaciones ilícitas.

Por medio del comiso el titular del bien pierde su dominio. Ese bien puede pertenecer o no al imputado. El comiso, en general, recae sobre los instrumentos y efectos del delito. Ahora bien, corresponde al juez precisar en lo resolutivo de la sentencia que bienes –de los incautados- son decomisados y por ende quedan afectados, disponiendo en la etapa de ejecución del fallo el destino de los mismos. Aquellos bienes que no son objeto de comiso en la sentencia deben ser devueltos a sus dueños o a quienes acrediten esa calidad, lo cual también debe verificarse en la ejecución de la sentencia. Para ello el tribunal debería notificar, avisar por carta o comunicar telefónicamente que esos bienes están a disposición de su dueño para su devolución. De no reclamarse en el plazo legal, se aplicará el artículo 470 CPP que se analizará más adelante.

Si bien es cierto el comiso es una pena y, por lo tanto, sólo corresponde decretarla al Tribunal en su sentencia, se ha presentado en la práctica el problema sobre qué debe resolverse si el prosecutor fiscal no pide derechamente en la acusación el comiso de una especie, la cual está incautada, y en que además no hay duda que fue empleada como instrumento del delito (p.ej. el arma blanca) o es un efecto del mismo (un bien adquirido con el producto del ilícito). Incluso a veces el objeto es presentado como prueba material en el juicio, pero no se ha hecho formalmente la petición respectiva. La duda en este punto es si puede el Tribunal pronunciarse de igual forma sobre el comiso o no.

Una primera aproximación debería tender a la negativa, basándose en la aplicación del artículo 341 CPP, ya que el Tribunal no puede extenderse más allá del contenido de la acusación y si no se ha solicitado el comiso, mal podría el Tribunal actuar de oficio en esta materia.

Sin embargo, nos parece más acertado inclinarnos por la respuesta positiva, ya que el comiso es una pena accesoria y como tal, conforme a los artículos 22 y 76 CP, el Tribunal está obligado a pronunciarse en la sentencia sobre esas penas, aún cuando no se hayan solicitado expresamente.

2.8.2.- Relación entre incautación y comiso.

Generalmente, la incautación es la antesala del comiso. Lo más probable es que las especies que han sido objeto de incautación (medios de prueba, evidencia material) sean objeto del mismo. Sin embargo, para ello la especie incautada debe reunir una de estas dos características: ser efecto del delito o instrumento para perpetrar el mismo (31 CP). Debe haberse probado la vinculación del objeto con el ilícito, sea por prueba directa o por indicios. Y así debería haberlo reflexionado el fallo. Como bien lo subraya Javier Castro Cofré¹⁴⁹ no debe confundirse el comiso con la incautación, pues ésta última tiene un carácter transitorio y naturaleza cautelar, mientras que el decomiso es permanente y es una pena accesoria.

Por *efecto* del delito entendemos las cosas materiales que han resultado del hecho punible, esto es tanto el producto del mismo como los objetos sobre lo que recae. Debe tratarse de objetos corporales valiosos, susceptibles de enajenarse en subasta pública, como el dinero (60 inciso 4º CP) y las dádivas recibidas en el delito de cohecho (251 inciso 1º y 279 CP).

Por *instrumento* del delito, se habla de los objetos usados como medios materiales para cometerlo: el arma de fuego, el arma blanca; también puede ser el vehículo utilizado para el transporte de la droga.

Por último, la jurisprudencia ha dicho que el comiso no es procedente en los cuasidelitos, pues no puede apreciarse el objeto o instrumento con que se cometieron, sino únicamente la imprudencia o negligencia del agente¹⁵⁰.

2.8.3.- Naturaleza de las especies decomisadas y efectos.

Ahora bien, para saber el destino de los bienes decomisados es preciso distinguir si ellos consisten en dinero u otros valores, o en otros bienes muebles o en inmuebles, conforme al artículo 469 CPP.

2.8.3.1.- Destino del dinero y otros valores: Si los bienes decomisados son dinero u otros valores, corresponde que su producto, una vez ejecutoriada la sentencia, sea destinado a la CAPJ, sin más trámite, mediante el giro del cheque respectivo. Para ello es necesario que previamente ese dinero esté ingresado en la cuenta corriente del tribunal. Si no es así por estar en las arcas del MP, deberá oficiarse para que se

¹⁴⁹ CASTRO COFRE, Op. cit. p. 501.

¹⁵⁰ POLITOFF L., Sergio y Ortiz Q., Luis. Texto y comentario del Código Penal Chileno. Tomo I, Editorial Jurídica, 2002, Santiago, p. 286.

remitan los fondos a la cuenta corriente del tribunal. Del mismo modo, se solicitarán los valores que estén en poder del MP, respecto de los cuales se procederá en la misma forma que en las cauciones.

2.8.3.2.- Otros bienes muebles: Si los bienes decomisados son muebles, que no sean dinero o valores, el tribunal debe verificar previamente si son o no de utilidad. Esta apreciación apunta esencialmente a una utilidad económica, es decir si pueden tener un valor de cambio en el mercado.

Si el juez estima que esos bienes *no tienen valor de utilidad*, puede ordenar su destrucción, tarea que corresponderá efectuar al Administrador del tribunal. En todo caso, debe levantarse un acta de la destrucción e incorporarse en el registro digital. También puede encomendar el juez la destrucción a otro organismo, tales como Carabineros o Policía de Investigaciones, si lo estima conveniente, caso en el cual deberá requerirse también el acta respectiva de la destrucción.

Por el contrario, si los bienes muebles *tienen valor económico*, los remitirá a la Dirección del Crédito Prendario (DICREP), para que se proceda a su enajenación en subasta pública. El producto de ese remate deberá ser entregado al tribunal, salvo que este haya instruido en el oficio respectivo a la DICREP para que entregue esos fondos directamente a la CAPJ, lo que en todo caso debería quedar registrado en la causa. No obstante, DICREP podrá también destruir las especies si carecen, en su concepto, de valor. En el caso de estos bienes, deberá el tribunal cerciorarse si están a su disposición o si los mantiene el MP; en este último caso, no se divisa inconveniente para que sea ese organismo quien los entregue directamente a la DICREP, oficiándose en ese sentido. En todo caso esa entrega debería ingresarse en el registro digital.

2.8.3.3.- Bienes inmuebles: Si bien es cierto la norma en comento –artículo 469 CPP- no distingue entre bienes muebles e inmuebles, nada obsta para inferir que los bienes raíces e inmuebles también pueden ser decomisados, caso en el cual correspondería disponer su enajenación en pública subasta por intermedio de la DICREP. Este es el criterio, por ejemplo, que siguió el legislador en materia de drogas (artículos 45 y 46 de la Ley 20.000).

2.8.4. - Antecedentes legislativos.

En la historia del artículo 469 CPP, el Mensaje del Ejecutivo pretendió incorporar un artículo que pretendía facultar al Tribunal para decretar el comiso en

cualquier momento, después de haberse dictado la sentencia, lo que fue rechazado por el Senado, considerando que “*el comiso es una pena, razón por lo cual sólo puede decretarse en el fallo y porque al no hacerlo se ha producido el desasimiento del Tribunal*”¹⁵¹. El precepto original del Ejecutivo, en su inciso 1º, señalaba perentoriamente que las especies decomisadas debían ser puestas a disposición del Fisco, pero el Senado modificó la norma, trasladando esa disposición al inciso 3º, como regla general, precisando que el organismo competente era la Dirección General del Crédito Prendario (DICREP)¹⁵². Además, el Senado contempló la posibilidad de destruir las especies decomisadas, encomendando al Administrador del Tribunal esa función, lo que no venía propuesto en el Mensaje.

También es importante indicar que en la historia del precepto se desechó una indicación del Senador Bitar, quien pretendía que el Tribunal, respecto de aquellas especies que puedan tener utilidad para la sociedad, pudiera ordenar –en cualquier estado del proceso- la entrega de en dominio a una institución pública o privada sin fines de lucro¹⁵³.

Esa indicación fue rechazada, por dos razones:

a.- Porque no puede entregarse en dominio a un tercero especies que aún no han sido objeto de comiso, el que se impone en la sentencia. Por lo tanto, mientras la sentencia no determine que las especies son decomisadas, *pertenecen al imputado*.

b.- Porque de esa forma, pese al objetivo noble y loable, se contribuye a que el delito produzca sus efectos, perjudicando a quienes producen estos bienes lícitamente, lo que afecta la libre competencia, ya que el Estado los distribuiría gratuitamente.¹⁵⁴

2.8.5.- Casos especiales: Armas de fuego, Delitos sexuales, Ley 17.336 y Ley de Drogas.

2.8.5.1.- Decomiso en Ley de Control de Armas (LCA): Conforme a los artículos 15 y 23 de la LCA, las armas y demás instrumentos u objetos sometidos al control de esa ley que sean decomisados por sentencia judicial, no serán rematadas y quedarán bajo el control de las F.F.A.A., en los arsenales de guerra. El mismo destino tendrá aquellas armas cuyo tenedor o poseedor se desconozca y que no hayan sido

¹⁵¹ PFEFFER. op. cit. p. 687.

¹⁵² Ídem.

¹⁵³ PFEFFER, op. cit, 686p.

¹⁵⁴ Ibídem, p. 444.

reclamadas dentro del plazo de 30 días, contados desde su incautación, las que pasarán a dominio fiscal. Esta materia ha sido preocupación especial de la ECS, la cual mediante AA 1579/1975 reiteró otra vez instrucciones anteriores en el sentido que las armas no pueden estar en el Tribunal y deben remitirse a la brevedad a los arsenales de guerra.

2.8.5.2.- Decomiso en delitos sexuales: Modificado el artículo 469 CPP por la Ley 19.927, en los delitos contemplados en los artículos 366 quinquies (producción de material pornográfico), 374 bis inciso 1° (comercialización, importación, exportación, distribución, difusión y exhibición de material pornográfico) y 374 ter del CP el destino de los instrumentos tecnológicos decomisados, tales como computadores, reproductores de imágenes o sonidos y otros similares, será ponerlos a disposición del Servicio Nacional de Menores (SENAME) o de los departamentos especializados de las policías que repriman el delito sexual. Del mismo modo que en casos anteriores deberá verificarse previamente si esos bienes están a disposición del tribunal para obrar de ese modo y si los tiene el MP se oficiará a ese organismo para que los entregue directamente al servicio pertinente, recabando el acta de recepción para incorporarla al registro digital. Cabe agregar en esta materia que en el caso del delito contemplado en el artículo 374 CP el tribunal puede ordenar la destrucción de los impresos o grabaciones sonoras o audiovisuales de cualquier tipo que sean objeto de comiso, lo que deberá efectuarse de la forma prevista en el artículo 469 CPP, ya comentado ut supra.

2.8.5.3.- Ley de Propiedad Intelectual (Ley 17.336). En efecto, artículo 85 C faculta al Tribunal para ordenar, a petición del perjudicado, que los ejemplares que hayan sido objeto de alguna o infracción delito previsto en esa Ley sean destruidos o apartados del comercio. El inciso 2° de ese precepto faculta al Tribunal para darlos en beneficencia, a solicitud del perjudicado.

2.8.5.4.- Decomiso en delitos de la Ley 20.000, sobre tráfico ilícito de drogas y estupefacientes: Tal como se indicó precedentemente esta normativa ha sido rigurosa en indicar los bienes que caen en comiso y su destino. En efecto, conforme a los artículos 45 y 46 de la Ley 20.000, varias son las tareas que le impone en esta materia al juzgado de garantía.

i.- Obligación de comunicar al SENDA¹⁵⁵ la lista de bienes decomisados: (Art. 46 inc. 4° Ley 20.000) En efecto, dentro de los 15 días siguientes a que la sentencia ha quedado ejecutoriada el tribunal deberá oficiar al SENDA, informando los bienes que hayan sido objeto de comiso, así como las multas impuestas en la Ley. Se traduce lo anterior en incluir esta obligación como una de las decisiones de la resolución del artículo 468 CPP y posteriormente en remitir el oficio al organismo respectivo.

ii.- Bienes objeto del comiso: (Art. 45 Ley 20.000) Se encarga esa disposición de indicar cuales son los bienes que pueden ser objeto del comiso y entre otros, sin que la enumeración sea exhaustiva, se mencionan expresamente los bienes raíces, los bienes muebles, tales como vehículos, naves, aeronaves, dinero, efectos de comercio y valores mobiliarios. Además menciona los que hayan servido a la comisión de cualquiera de los delitos contemplados en esa ley, los efectos que de esos delitos provengan y las utilidades que hubieran generado y otros. También menciona las sustancias estupefacientes, las materias primas e instrumentos utilizados para cometer esos delitos.

iii.- Destino de los bienes decomisados: (Art. 46 inc. 1° Ley 20.000) Los bienes decomisados, que no sean dinero o valores o efectos de comercio, deberán ser enajenados en pública subasta por DICREP, o destruidos por esta si los estima de ningún valor. Para ser puestos a disposición de DICREP se aplicará el mismo procedimiento ya comentado. El producto de esta subasta ingresará a un Fondo especial del Ministerio del Interior que regula un Reglamento¹⁵⁶, al cual se girarán los fondos.

iv.- Destino del dinero, valores y efectos de comercio: (Art. 46 inc. 2° Ley 20.000) En estos casos dichos fondos deberán ingresar directamente al Fondo especial del Ministerio del Interior ya indicado, por lo cual habrá que solicitarlos al MP si es que el tribunal no cuenta con ellos, depositándolos en la cuenta corriente del tribunal y luego girarlos a ese Fondo. Es importante verificar cumplimiento de esto por parte del MP, porque el contexto del artículo 46 da a entender que es el Tribunal el organismo que debe velar por el depósito de esas sumas, sobre todo de las multas. El

¹⁵⁵ Servicio Nacional para la Prevención y Rehabilitación del Consumo de Drogas y Alcohol, continuador del ex CONACE, creado por Ley 20.502 (D.O. 21 febrero 2011).

¹⁵⁶ Decreto 539 de 2006, Ministerio del Interior.

número de esa cuenta corriente es 9023283 del Banco del Estado de Chile, Oficina Principal, correspondiente al Ministerio del Interior – Fondo – Art. 46 Ley 20.000.

2.8.6.- Especies retenidas. Obligaciones administrativas.

Sin embargo, puede que no se disponga el comiso y que al mismo tiempo no se sepa a quien devolver la especie incautada. Las especies, entonces, se denominan “retenidas”. Son aquellas que están a disposición del Tribunal, pero que no tienen destino cierto: No pueden ser devueltas a nadie y tampoco al MP.

En estos casos, el Tribunal tiene ciertas obligaciones, que debe cumplir la Administración, son las siguientes:

A.- Listado de especies retenidas y no decomisadas puestas a su disposición. Aquí adquiere importancia la custodia del Tribunal, que debe tener un ingreso y un egreso, sobre todo si ha sido decomisada o devuelta.

B.- Debe remitir a la Corte de Apelaciones dentro del mes de junio de cada año el destino que se dio a cada una de esas especies retenidas;

C.- Subasta pública por el Administrador de las especies retenidas, pasados 6 meses de dictada resolución de término. En casos de S.T. y de S.C.P. plazo es un año. Se hace con acuerdo del Comité de Jueces, si lo hay.

D.- Producto del remate se remite a C.A.P.J., al igual que dineros retenidos.

2.9.- Ejecución de las multas.

2.9.1.- Aspectos Generales.

La pena de multa es de variada aplicación en los juzgados de garantía y también en los Tribunales de Juicio Oral en lo Penal. Su importancia es creciente¹⁵⁷, especialmente en reemplazo de las penas de privación de libertad de corta duración, ya que éstas últimas presentan serios inconvenientes, sobre todo para los primerizos, quienes pueden verse influenciados por delincuentes más avezados y además, por su breve lapso de internación no cumplen con la función rehabilitadora. Por lo mismo, la tendencia mundial es a establecer de preferencia penas exclusivamente pecuniarias en los delitos menos graves; no obstante, ello conlleva el inconveniente de la falta de capacidad económica de los condenados para hacer frente a ellas. Por otro lado, su

¹⁵⁷ Tanto es así que la Fiscalía Nacional, en oficio N° 354 de 23 de julio de 2003, ha instruido a los fiscales para que tengan un rol más efectivo en el pago de la multa, cuando estas son requisito para un beneficio alternativo o cuando ha de sustituirse su no pago por la pena sustitutiva de reclusión.

incumplimiento la transforma en una pena privativa de libertad, lo que parece un contrasentido, ya que precisamente la multa está ideada para reemplazar las sanciones corporales, sobre todo en delitos menores. Por ello, lo ideal es no establecer de inmediato al apremio personal por falta de pago, sino reemplazarlo por otras sanciones de menor intensidad, como la prestación de servicios comunitarios o trabajo voluntario, o el embargo de bienes, y dejar la prisión como último recurso¹⁵⁸. Actualmente se tramita en el Congreso un Proyecto de Ley que apunta precisamente en esta dirección.¹⁵⁹

La principal crítica que se formula a esta sanción radica en su carácter discriminatorio; incluso se sostiene que “la multa siempre estará bajo la sospecha de convertirse en un modo indirecto de impunidad para los sectores de mayores recursos”¹⁶⁰. A una persona menesterosa, como dice Cury, el monto de la multa puede resultarle muy gravoso, pero para un acaudalado el mismo monto de la multa carece de significación¹⁶¹.

Como una forma de salvar estos inconvenientes la tendencia actual es individualizar la sanción pecuniaria, a través del sistema del días-multa, que equivale a considerar en forma personalizada los caudales de cada sancionado, para imponerle, en razón de esos recursos, por cada día-multa el importe que corresponda, teniendo en cuenta para ello sus emolumentos, salarios, remuneraciones, ingresos, etc. Ese porcentaje arroja un valor, el cual es multiplicado por el número de días-multa previamente fijado¹⁶².

2.9.1.1.- Aplicación de la pena de multa.

En primer lugar, corresponde sancionar sólo con esta sanción en las sentencias que se dicten en el procedimiento monitorio (392 CPP); También se aplica en los demás procedimientos cuando la pena asignada al delito, vía principal o conjunta sea la pena de multa.

¹⁵⁸ BINDER, A. op. cit. p. 299.

¹⁵⁹ Boletín 7534-07, de fecha 15 de marzo de 2011, Proyecto de ley que modifica el régimen de la libertad condicional y establece, en caso de multa, la pena alternativa de trabajos comunitarios.

¹⁶⁰ BINDER, A. op. cit. p. 299.

¹⁶¹ CURY, op. cit. p. 753.

¹⁶² SANZ MULAS, Nieves. Sistema de Sanciones en España y Chile, alternativas a la prisión. Madrid, Colex, 2000, 81p.

Además, puede constituir una forma de castigo a determinadas personas que no concurren al Tribunal después de haber sido citados (33 inciso 3º CPP).

También es necesario saber que por regla general la multa se expresa en UTM o en múltiplos de esta unidad. Excepcionalmente el CP utiliza otros parámetros (240 inciso 1º, 241, 241 bis CP).

El Fiscal Nacional ha instruido a los fiscales a preocuparse del pago de la multa, especialmente cuando es condición de un beneficio alternativo¹⁶³. Se ha sostenido que *“no parece lógico ni justo que una persona que sólo fue condenado a una pena pecuniaria sea compelida a cumplir la pena sustitutiva de reclusión en caso de no pago, mientras que otra, condenada a una pena más grave, a quien se le otorgó alguno de los beneficios alternativos de la Ley 18.216 siga teniendo derecho a tal beneficio, no obstante no haber pagado la multa”*¹⁶⁴.

2.9.1.2.- Valor de la UTM: Delito y Pago. Conviene recordar que el valor de la UTM tiene dos fechas o momentos que conviene distinguir y que a veces suelen confundirse (25 CP): 1.- Una es aquella que se relaciona con el delito. En este caso, se aplica la UTM vigente a esa fecha. Esta unidad es la que corresponde considerar, por ejemplo, para fijar el valor de lo sustraído (446 CP), estafado (467 CP), dañado (485 inciso 1º CP, 486 CP) o apropiado indebidamente.

La segunda se vincula más propiamente con el pago de la multa. El valor de la UTM que importa conocer en este caso es aquel que corresponda al día en que la multa es pagada.

Cuestión debatida es determinar qué valor es el que hay que considerar si la multa se paga en cuotas: ¿El valor que tenía la UTM al inicio de los pagos o el que rige en el de cada mensualidad? Ambas posturas son razonables, pero nos inclinamos más por primera, pues lo que se está pagando es parcialidades de una multa ya determinada con antelación; lo contrario equivaldría a fijar en forma indefinida una cantidad distinta, lo que no parece proporcional a la pena fijada en su momento.

2.9.2.- Control del pago de la multa.

El mismo artículo 468 inciso 4º señala que corresponde al tribunal *“ordenar y controlar el efectivo cumplimiento de las multas...”*. De lo anterior se infiere que el

¹⁶³ Oficio FN N° 348 de 21 de julio de 2003, Fiscalía Nacional del Ministerio Público, citado.

¹⁶⁴ *Ibidem*.

Tribunal está obligado a efectuar este cobro y no es facultativo, como ocurre, por ejemplo, en el caso de las costas, en que corresponde al interesado o beneficiado instar con su acreencia para su cobro. En el caso de la multa, en cambio, es el Tribunal el que debe perseguir su cobro, actuando de oficio, camino que ha producido variados problemas, como lo desarrollaremos más adelante.

Lo normal en estos casos es que se diseñe en cada Juzgado un procedimiento¹⁶⁵ apto para lograr este resultado o, en su defecto, las alternativas necesarias para que no se produzca una acumulación de multas impagas, que impidan el archivo y término de las causas. Generalmente, el mayor número de sanciones pecuniarias se origina en el procedimiento monitorio, en el cual generalmente no hay audiencia, pues el requerimiento se presenta por escrito y debe notificarse al imputado.

Sin perjuicio que cada Juzgado de Garantía es libre para determinar su propio procedimiento, estimamos que el mismo debería a lo menos contemplar ciertas fases mínimas que desarrollaremos a continuación. Para ello, la Administración del tribunal deberá tener presente, al evacuarse el boletín mensual de fallos dictados, una vez que queden ejecutoriados, sobre todo en las sentencias condenatorias dictadas en procedimientos monitorios y simplificados: a) si se ha condenado a una pena de multa en las referidas sentencias; b) si se ha concedido cuotas para su pago y c) si han transcurrido o no 15 días desde que la sentencia se encuentra ejecutoriada.

2.9.3.- Cobro en procedimientos monitorios. Distintas fases para su cobro.

El cobro de la multa en los procedimientos monitorios –en nuestro concepto– consta de dos fases: La primera fase la denominaremos apercibimiento o aviso y la segunda corresponde a la aplicación de la pena sustitutiva.

a.- Fase de apercibimiento o aviso: Si transcurre el plazo legal de 15 días sin que el imputado haya reclamado o pagado (art. 392 inc. 3° CPP), el Ministro de Fe del Tribunal (JUAC)¹⁶⁶ deberá certificar que esa sentencia se encuentra ejecutoriada. Si el imputado ha sido notificado personalmente del requerimiento y ello así consta en el registro digital de la causa, esta fase debería omitirse, pues el sentenciado ya ha

¹⁶⁵ Cabe señalar que en el “Manual de Procedimientos para los Juzgados de Garantía de la RPP”, antes citado, p. 69 y 70, se indican algunas instrucciones generales sobre la información a terceros para el pago de la multa, así como respecto del seguimiento en su cobro.

¹⁶⁶ Iniciales del Jefe de Unidad de Administración de Causas

tomado conocimiento previo de las consecuencias y del apremio en caso que no pague la multa en tiempo oportuno.

Sin embargo, si el imputado o requerido –y sentenciado a esas alturas- fue notificado conforme al artículo 44 del C.P.C., aplicable en la especie conforme a los artículos 32 y 52 del CPP, se justifica plenamente esta fase previa. En efecto, estimamos que no obstante que fue notificado legalmente, por la importancia de lo que se desencadena posteriormente, es conveniente avisarle que se iniciará el apremio en su contra, si no cumple con la exigencia del pago. La razón para ello estriba en que la notificación personal subsidiaria es ficta o simbólica y su validez para los efectos de la prosecución del procedimiento no siempre descansa en una noticia o comprobación de que el sentenciado haya tomado nota de lo que pasó antes.

Por lo mismo, en este sólo caso, el juez deberá dictar la resolución respectiva, disponiendo en ella que se aperciba al requerido para el pago de la multa, apercibimiento que se hará por cédula, o por carta simple o certificada. La notificación por carta certificada o por carta simple se entenderá hecha al tercer día de su envío. Desde la fecha de la notificación, sea por cédula o por carta simple o certificada, el imputado tendrá un nuevo plazo que determinará el juez para pagar la multa, lo que deberá indicarse en la resolución y en la notificación que se le practique. Al iniciarse este cobro el valor de la multa ya no será el indicado en la sentencia, sino que, conforme al artículo 25 inc. 7° CP, expresado en UTM, deberá ser equivalente al de la UTM del día de su pago.

b.- Pena sustitutiva¹⁶⁷. Vencido el plazo concedido por el juez a que alude el párrafo anterior, en el caso de aquellos que hayan sido apercibidos, o de los que fueron notificados personalmente del requerimiento y no pagaron en el plazo de los 15 días siguientes, previa certificado de la JUAC que no se ha pagado la multa, el tribunal debería dictar la resolución que sustituye la pena de multa por la de reclusión, conforme a la graduación que contempla el artículo 49 del Código Penal o del artículo 52 de la Ley 20.000, según sea el caso. La resolución deberá también indicar los días de abono en el cómputo de la pena sustitutiva, si los hubiere. La misma resolución

¹⁶⁷ No está demás señalar que la pena sustitutiva se dicta solamente para el no pago de la multa; en caso del no pago de las costas, ello es improcedente. Así lo ha resuelto la ECS en Acuerdo de Pleno de 9 de abril de 1999.

ordenará la detención del sentenciado, para ser cumplida por Carabineros o Investigaciones (o ambas, si el juez así lo decreta). La orden de detención, en todo caso, debería contemplar en el rubro "Observaciones" que la esa orden quede sin efecto si el requerido entrega o exhibe comprobante del pago íntegro de la multa. También la orden deberá dejar constancia del monto de la multa pendiente, expresado en UTM de aquel mes en que se despache la orden de detención.

c.- Procedimiento en caso de ser aprehendido el reuente. Si el requerido es detenido y puesto a disposición del tribunal, lo conveniente es que sea controlada su detención e interrogado sobre la multa impaga, puesto que -no obstante ser una materia administrativa- en que ya hubo un pronunciamiento jurisdiccional, podría eventualmente pedirse por el mismo acusado o por su defensor la parcelación de la multa en cuotas, conforme al artículo 70 inc. 2° CP, puesto que esa disposición indica que esa petición se puede efectuar durante la etapa de "la ejecución de la sentencia". Al ser habido el requerido deberá también dictarse la contraorden de detención. Quedará a criterio del juez respectivo acceder o no a la parcelación o si le concede un nuevo plazo, si el detenido alega circunstancias extraordinarias que hagan difícil el pago de la multa. Demás está decir que debe expedirse la contraorden de detención, para que sea eliminada del sistema.

Se deberá tener presente que el período de la detención del imputado ya constituye un abono para el cómputo de la pena sustitutiva.

d.- Situación del requerido que paga la multa después de haber ingresado a cumplir la pena sustitutiva. Puede ocurrir que con posterioridad al ingreso como rematado algún familiar del imputado acredite el pago íntegro de la multa. Este pago posterior será causal suficiente como para dar la pena de multa por cumplida, puesto que obviamente lo que se ha perseguido por el tribunal siempre es el pago de la multa y no la ejecución de la pena sustitutiva. De tal manera, entonces, que verificado el pago debería darse la orden de libertad inmediata del imputado, sin necesidad de citar a una nueva audiencia. Sin perjuicio de lo anterior, solo debería aceptarse para acreditar el pago el comprobante respectivo en arcas fiscales, puesto que la consignación en la cuenta corriente del Tribunal no libera en principio al sentenciado de

esa obligación¹⁶⁸. Del mismo modo, si ya se ha oficiado al Servicio de Registro Civil e Identificación, habrá que agregar, en una nueva comunicación, que la sanción pecuniaria fue cumplida posteriormente.

2.9.4.- Efecto del no pago de la multa.

El principal efecto del no pago de la multa –después que las órdenes de detención no han dado resultado- es que la causa aún queda pendiente en el sistema y pese a que se ha dictado sentencia, que está ejecutoriada, no es posible aún archivar la causa o darla por concluida. Esta situación se hace más latente en los procedimientos monitorios, en que la persecución para el pago de la multa pasa a ser una de los aspectos que demanda más trabajo en un Juzgado de Garantía, razón por lo cual útil es diseñar un procedimiento que tenga como principal objetivo el archivo definitivo de la causa, se haya pagado o no la multa.

Dentro del procedimiento administrativo que se diseñe, importante detalle es revisar, luego de expedida la orden y cumplido el período de seis meses, la vigencia de esa orden de detención, toda vez que si han transcurrido más de seis meses desde la fecha de la sentencia de término, sin que haya sido habido el requerido, la orden de aprehensión carecería de causa, por haber operado la prescripción de la pena, que sin duda puede ser declarado de oficio, tal como lo indica el artículo 102 CP. Pero como lo anterior, debe ser consecuencia del sobreseimiento definitivo que opere en la causa, para así dejar sin efecto de oficio la orden vigente, labor prioritaria de la Administración será tener actualizadas las fechas de las sentencias dictadas en estos requerimientos monitorios que se encuentren pendientes de pago, para así proceder en forma inmediata, después de vencido el plazo de seis meses desde la fecha de la sentencia que recayó en ese requerimiento, para decretar el sobreseimiento definitivo de la causa y la cancelación de la orden de detención que pueda estar pendiente. De no operar de esa forma, esto podría devenir en una detención ilegal, pues ésta se habría practicado fuera del plazo de 6 meses, en una causa originada por una falta, cuyo término no fue determinado oportunamente por el Juzgado, lo que podría dar origen a un recurso de amparo, con muchas posibilidades de ser acogido.

¹⁶⁸ No obstante, en casos calificados, como la hora en que se entere el monto de la multa –después del horario de atención de los recaudadores- podría constituir una excepción razonable para admitir el pago en dinero efectivo en el Juzgado.

2.9.5.- Prescripción de la pena y de la acción penal.

Para poder concluir la causa, es necesario distinguir las distintas situaciones en que pudo quedar el procedimiento:

A.- Se dictó la sentencia en el procedimiento monitorio acogiendo el requerimiento y fijando la multa que debía pagarse, la que fue notificada válidamente al imputado, sea personalmente o en forma subsidiaria, conforme al artículo 44 del C.P.C. En este caso, podemos decir que la sentencia obviamente se encuentra ejecutoriada, y deben regir los plazos normales que refiere el artículo 392, esto es los 15 días posteriores a la notificación de la resolución. Transcurrido ese plazo sin el pago de la multa, debería comenzarse con el procedimiento de cobro, ya referido antes, es decir las fase del aviso o apercibimiento (si fue notificado en forma personal subsidiaria) y la posterior fase del apremio personal. Si la orden de detención es devuelta sin resultado el Tribunal debería ingresar la causa en el listado de las causas que van a tener que archivarse por sobreseimiento definitivo.

En efecto, al revestir la resolución que acoge el requerimiento el carácter de una “sentencia ejecutoriada”, como lo indica el inciso 3º del artículo 392 CPP, le es plenamente aplicable la causal de extinción de responsabilidad penal de la prescripción de la pena. Tratándose de una falta, conforme al artículo 97 CP, la prescripción es de seis meses, razón por lo cual la fecha de la sentencia de término da inicio al cómputo de los seis meses para poder declarar de oficio (102 CP) la prescripción de la pena en su momento¹⁶⁹. La presencia del imputado que exige esta última disposición –en nuestro concepto- no exige la notificación a su defensor o procurador, pues estimamos que basta la notificación al imputado para darle validez a la relación procesal.

Por lo tanto, es posible concluir que el no pago de la multa, en un procedimiento monitorio, si el imputado ha sido notificado de la resolución que así lo dispuso, prescribe en seis meses, contados desde la fecha de la sentencia que así lo dispuso. En tal virtud, procede que cumplido ese lapso se sobresea definitivamente la causa por prescripción de la pena, conforme al artículo 250 letra d) CPP, sin necesidad de citar a audiencia, pues se hace uso de la facultad contenida en el artículo 102 CP que está plenamente vigente y en la cual el Tribunal puede decretar el sobreseimiento definitivo incluso de oficio. Por otro lado, inoficioso sería citar a una audiencia si el Ministerio

¹⁶⁹ En el mismo sentido, SALAS ASTRAIN, obra citada, p. 336.

Público no ha señalado en ese lapso un nuevo domicilio del imputado para dirigir una nueva orden de detención. Por último, en caso que el MP no concuerde con sobreseer la causa le asiste el recurso de apelación, conforme al art. 253 CPP.

B.- Se dictó la sentencia en el procedimiento monitorio acogiendo el requerimiento y fijando la multa que debía pagarse, la cual no fue notificada al imputado, por no ser habido y el Ministerio Público no da mayores antecedentes de otro domicilio. Ahora bien, en el caso que la resolución no haya podido ser notificada al requerido, lógicamente no hay una sentencia ejecutoriada, pues para tener ese carácter es necesario que el imputado haya sido emplazado o tenga conocimiento del requerimiento dictado en su contra. El principal problema que ha surgido en esta materia es si puede darse aplicación a la suspensión de la prescripción de la acción penal, sobre todo en fijar el alcance de lo que ha de entenderse por “desde que el procedimiento se dirige contra él”, a que alude el artículo 96 del Código Penal.

Esta materia ha sido ampliamente desarrollada por el profesor y magistrado Jaime Salas Astrain, en su libro “Problemas del Proceso Penal: Investigación, etapa intermedia y procedimientos especiales”¹⁷⁰, dónde esboza tres teorías que pretenden aclarar en el actual sistema procesal penal, lo que ha de entenderse por dirigir el procedimiento contra el imputado. En síntesis, el autor señala que la primera de ellas, denominada teoría de la primera actuación del procedimiento, pretende asimilar los efectos del artículo 7º del Código Procesal Penal con lo indicado en el artículo 96 citado, por lo cual para esta teoría “la suspensión de la prescripción, tiene lugar incluso antes de la judicialización de la causa por el Ministerio Público, aplicando el mencionado artículo 7º, lo que genera incertidumbre en fijar cual es el hecho que tendrá el mérito suficiente para suspender la prescripción¹⁷¹; en segundo lugar, surge la teoría de la notificación de la sentencia, que por lo menos establece una fecha cierta desde cuando se suspende la prescripción, y que corresponde a la notificación de la sentencia al imputado, pero esta teoría no resuelve el problema de aquellos requerimientos que no son válidamente notificados¹⁷², y en tercer término se encuentra la teoría de de la recepción del requerimiento, en la cual basta que el Tribunal haya

¹⁷⁰ SALAS ASTRAIN, ob. citada, pp. 320 – 332.

¹⁷¹ Ídem. p. 328.

¹⁷² Ibídem, p. 330.

recibido el requerimiento para entender que se ha suspendido la prescripción, tesis que sustenta el autor citado¹⁷³ y a la cual también se suma Cristian Maturana Miquel¹⁷⁴.

Efectivamente, esta última teoría soluciona también aquellos casos en que no se pudo notificar el requerimiento al imputado. No obstante compartir este criterio, que da certeza del día en que suspende la prescripción, en todos los casos, empero no concordamos con Salas Astrain en cuanto a que el procedimiento debe permanecer suspendido tres años para que continúe la prescripción de la acción penal. No nos parece lógico que una prescripción de seis meses -como es el de las faltas- tenga que estar suspendido un lapso seis veces mayor para que pueda operar la institución. Ciertamente es –como lo indica el autor citado¹⁷⁵- que el artículo 96 no distingue entre crímenes, simples delitos y faltas para entender cual es “el procedimiento que se dirige contra él”, pero ello no obsta a que se armonice esa disposición con el artículo 94 del Código Punitivo, especialmente en su inciso final que le da un trato especial a las prescripciones de “corto tiempo”, entre las cuales puede y debe entenderse a las faltas y con lo que el mismo artículo 96, al referirse a la interrupción de la prescripción, expresa de los crímenes y simples delitos, despreciando las faltas, para que tenga aplicación ese mecanismo. Por lo tanto, extender la paralización por tres años para que continúe la prescripción nos parece francamente desproporcionado, estimando que debe privilegiarse el término inicial de seis meses y concordar así, por lo demás, con los principios de proporcionalidad y lesividad, que son pilares del Derecho Penal. En nuestro concepto, la suspensión de la prescripción sólo podría operar en los días que se interpuso el requerimiento hasta la fecha en que se tomó conocimiento que el acusado no fue notificado. De esta forma, se vitaliza la prescripción de la acción penal, entendiendo que el plazo de tres años de paralización a que alude el artículo 96 sólo se refiere a los crímenes y simples delitos.

En tal virtud, procede que cumplido ese lapso de seis meses, con los días de descuento que se hizo alusión, se sobresea definitivamente la causa por prescripción de la acción penal, conforme al artículo 250 letra d) CPP, sin necesidad de citar a audiencia, pues se hace uso de la facultad contenida en el artículo 102 CP ya citado.

¹⁷³ SALAS ASTRAIN, obra citada, p. 331.

¹⁷⁴ MATURANA y Montero, ob. citada, Tomo II, p. 1.096

¹⁷⁵ SALAS ASTRAIN, obra citada, p. 332.

C.- Se rechazó el requerimiento, por estimarse que no está suficientemente fundado, fijando fecha para el procedimiento simplificado (392 inciso final), y el Ministerio Público no concurre a la audiencia ni hizo nada posteriormente. Sea que el Juez de Garantía considere infundado el requerimiento o que reclame el imputado en los mismos términos, se debería fijar una audiencia para un procedimiento simplificado, que debe notificarse a todos los intervinientes. Si el fiscal no concurre a esa audiencia y el imputado no fue notificado (o lo fue), y nada nuevo transcurre posteriormente en el procedimiento, el cual queda inactivo, deberían aplicarse, en su momento las reglas de la prescripción de la acción penal, decretándose el sobreseimiento definitivo, en los mismos términos que ya han sido estudiados.

2.9.6.- Cobro de la multa en procedimientos simplificados y abreviado.

El cobro de la multa en los procedimientos simplificado y abreviado, -a diferencia del procedimiento monitorio-, atendido que la sentencia ha sido dictada o leída en audiencia, lo que implica que el imputado y su defensor tomaron debido conocimiento de lo resuelto, por regla general, no debiera dar lugar a la fase previa de apercibimiento, debiendo el tribunal, dentro del plazo que estime prudente, siguiente a la fecha en que la sentencia ha quedado ejecutoriada, previa certificación de la JUAC que la multa se encuentra impaga, proceder a sustituir la pena, conforme a lo prevenido en los párrafos precitados y continuar con el logro del pago, como se indica en esos acápites.

El procedimiento anterior tendrá como única excepción aquel caso en que la multa no haya sido fijada o determinada en la sentencia, por haberse dictado por el juez en el procedimiento simplificado o abreviado sólo la decisión, dejando el monto de la multa para la audiencia de la lectura de sentencia, a la cual no haya asistido el imputado. En este caso, por estimarse que el imputado no ha tomado debido conocimiento del monto efectivo de la multa, deberá previamente apercibirsele con el pago, en la forma indicada previamente, con los mismos plazos e igual procedimiento descrito si no paga.

2.9.7.- Fijación de cuotas, caso de no pago y efectos.

Tal como lo prevé el citado artículo 70 CP, ya sea en la sentencia o durante la ejecución de la misma, puede el tribunal autorizar el pago de la multa en cuotas o mensualidades. Deberá tenerse presente que tratándose de procedimientos monitorios

y penas pecuniarias en casos de sentencias dictadas en procedimientos simplificados, dentro del marco del artículo 395 CPP, esa pena constituye una pena de falta. Por lo tanto, no se estima prudente regular más cuotas que el límite de la prescripción de la falta, esto es más allá de seis meses. El pago de cada cuota deberá acreditarse mediante el formulario respectivo, el que se agregará al registro digital. Del mismo modo, cumplida la última cuota, el tribunal deberá dictar el decreto de archivo pertinente y comunicar el cumplimiento del pago de la multa al SRCI¹⁷⁶. En caso de incumplimiento de alguna parcialidad, se entenderá que el plazo para pagar las restantes se encuentra vencido, debiendo procederse a la ejecución mediante la pena sustitutiva, en la forma ya referida, o decretar la prescripción, en su caso.

Cabe precisar que el Fiscal Nacional estimó conveniente instruir a los fiscales sobre el pago de las mensualidades. En efecto, en un oficio posterior, el Fiscal Nacional instruyó a los Fiscales en el sentido que las facilidades para el pago de la multa constituían una situación excepcional, de modo tal que debería exigir su cumplimiento íntegro de forma inmediata, si la sentencia nada había dicho al respecto¹⁷⁷. No concordamos con esta postura, atendido el claro tenor literal del artículo 70 CP, disposición que plantea dos momentos jurisdiccionales para que el tribunal pueda autorizar el pago de la multa en cuotas: una es en la sentencia y la otra durante la ejecución de ella, por lo cual, razón por lo cual el sentenciado también puede discutir esa modalidad en la etapa de cumplimiento.

2.9.8.- Otros efectos del no pago de la multa.

Además de tener por cumplida la pena, ya sea que esta sea haya fijado como sanción única o copulativa con otras, la pena de multa produce también otros efectos en relación con la ejecución de la sentencia:

a.- Medidas alternativas: En efecto, puede que la sentencia en determinados delitos haya fijado como requisito previo para optar al beneficio alternativo de la pena el pago previo de la multa impuesta en el fallo, tal como lo indican los artículos 5° letra d), 6, 12, 13 letra c), 17 letra d) y 19 de la Ley 18.216, de tal manera que no podrá darse inicio al beneficio si la multa no es pagada;

¹⁷⁶ Así se ha resuelto en Acuerdo de Pleno ECS de 9 de abril de 1999.

¹⁷⁷ Oficio FN N° 354 de 23 de julio de 2003, Fiscalía Nacional del Ministerio Público

b.- Cancelación de la caución del condenado: Del mismo modo, no podrá cancelarse y devolverse la caución que haya sido enterada por el imputado condenado a cumplir pena efectiva, conforme al artículo 148 letra c) del CPP, si previamente el sentenciado no ha pagado la multa que le impuso la sentencia.

Capítulo III: Aplicación práctica en los Juzgados de Garantía de Santiago.

3.1.- Aplicación de la encuesta a administradores y jefes de unidad. Explicación sobre metodología.

Con el objeto de revisar la forma en que se ha estado aplicando la ejecución de la sentencia condenatoria en tres Juzgados de Garantía de Santiago¹⁷⁸ y un Juzgado de Garantía de Región¹⁷⁹ se ideó una encuesta que recoge los principales aspectos de la misma, y sobre todo la forma en que ella se lleva a cabo, identificando los tópicos en que la administración se encuentra con las decisiones jurisdiccionales. Se entregó un ejemplar de la encuesta sólo a Administradores y Jefes de Unidad de los Juzgados de Garantía de Santiago y a uno de otra Región, para que respondieran lo que les parecía conveniente en los temas que se les plantearon. La encuesta se dividió en una explicación, en los datos personales del encuestado y en una serie de preguntas, dividida en cinco temas: Organización e infraestructura; resolución del artículo 468 u oficios; comunicaciones a otros organismos; multas y cauciones y otros aspectos de la ejecución. Una copia íntegra de la encuesta se agrega como Anexo, al Final del Trabajo.

3.2.- Temas relevantes que forman la consulta.

3.2.1.- Estructura interna para enfrentar esta fase.

Como primera interrogante se planteó averiguar cuál es la organización interna que se han dado los Tribunales de Garantía para abordar el creciente desarrollo de esta fase. Para ello las interrogantes que se formularon en la encuesta fueron las siguientes:

¿Existe una Sub Unidad de Cumplimiento de Sentencias en su Tribunal?
¿Desde cuándo? ¿Cómo fue creada? (Decreto Económico, etc.) ¿Cuántas personas componen esa Sub Unidad? ¿El personal destacado en esa área, hace otras funciones, o es especializado? ¿Los jueces se turnan semanal o mensualmente para resolver estos temas o hay jueces especializados?

¹⁷⁸ Se ha mantenido en reserva el Número de los Juzgados, para garantizar el anonimato de los entrevistados, como se les prometió en la encuesta que se incluye en un Anexo al final del presente trabajo.

¹⁷⁹ Con el objeto de comparar procedimientos con los Juzgados capitalinos.

En relación con estas interrogantes, los cuatro entrevistados coincidieron en que sus respectivos Juzgados hay una Unidad o Sub-Unidad de Cumplimiento, creada por Decreto Económico, cuyo inicio oscila entre el segundo semestre del año 2006 y el año 2008. La composición varía entre 4 y 6 personas, más un Jefe de Unidad, en algunos casos, pero los funcionarios destacados en esas labores son especializados en materia de cumplimiento. En algunos casos, el juez asignado a la resolución de esas funciones coincide con el encargado del turno telefónico; en otros, el juez puede ser cualquiera que tenga a su cargo el despacho, o que resuelva en audiencia. A diferencia de los funcionarios, en los cuatro Juzgados no hay jueces especializados o que preferentemente vean este tipo de materias.

¿Existen Manuales o Instrucciones para resolver temas de cumplimiento adoptados en su Tribunal? ¿Cómo se han aprobado? ¿Son propuestas de la Administración o han sido elaborados por la judicatura? ¿Cada cuanto tiempo se revisan los procedimientos? ¿Participan los jueces en estas evaluaciones? ¿Cómo se materializan las modificaciones?

Todos coincidieron en que existen Manuales o Instrucciones de tramitación interna que fueron presentados oportunamente a los órganos jurisdiccionales, esto es al Juez Presidente y al Comité de Jueces para su aprobación. También hubo consenso en que esos instructivos fueron diseñados por la Administración y sometidos a la revisión de los jueces. Forman parte del Procedimiento General y Objetivo que hay que aprobar cada año. En cuanto a la revisión de los procedimientos, las respuestas fueron variadas: desde una revisión permanente hasta plazos que van entre 6 meses a un año. Los jueces toman conocimiento de la misma forma que la proposición inicial del Manual.

Los temas de cumplimiento o ejecución, generalmente: ¿Se resuelven en audiencia o fuera de audiencia? ¿Qué temas se ven en las audiencias de cumplimiento? Indique si conoce casos en la etapa de cumplimiento que no debe resolver el juez del despacho y se radiquen en un juez determinado.

En este punto también las respuestas coincidieron, ya que existe una regla general que es resolver fuera de audiencia, pero hay temas como la revocación de beneficios alternativos, por ejemplo, en que todos convinieron en que deben ser vistas en audiencia. El punto no deja de ser importante, ya que es necesario oír al

sentenciado, antes de resolver. Todos concordaron, además, que no hay temas específicos que deba resolver un juez determinado, aunque uno de ellos aseveró que si se trata de un recurso contra una resolución y el juez se encuentra en funciones, es preferible que la vea el mismo juez de la resolución recurrida.

¿Podría Ud. señalar, en forma estimativa, que porcentaje del trabajo diario de su Tribunal representa lo relacionado con el cumplimiento o ejecución de las sentencias, en relación a las causas en tramitación? ¿Será un 40 %, un 50 %, o más? ¿O menos de un 40 %?

La mayoría (3 de 4) fijó entre un 35 % y un 40 % la labor diaria que dedica un Juzgado de Garantía a temas de cumplimiento. El restante dijo que representaba cerca de un 20 %.

3.2.2.- Resolución del 468 CPP u oficios de la Administración.

Luego, interesaba conocer en que forma se inicia la etapa de ejecución, y para ello hay dos alternativas posibles: La resolución del artículo 468 CPP, en que el juez de garantía da inicio, por decirlo de alguna forma, a la ejecución, o la simple remisión de oficios, en que se materializa lo que antes se estimó suficientemente descrito. En este tema, las preguntas que se formularon fueron las siguientes:

¿Cómo se inicia la etapa de cumplimiento de la sentencia? El certificado de ejecutoria: ¿Es una actuación o una resolución? ¿Se notifica o no? ¿Sólo por el Estado Diario? ¿Se notifica de otro modo?

En este punto las respuestas fueron disímiles; no hubo un criterio uniforme. Uno de los entrevistados pone énfasis en revisar si hay cautelares pendientes, para darle término; otros (2) se basan en la información que le proporciona el SIAGJ para luego proceder; otro, después que se certifique que la sentencia está ejecutoriada, remite las copias a los organismos respectivos. Todos estuvieron de acuerdo en que el certificado de ejecutoria es una actuación, pero no hubo consenso en si debía notificarse o no, ya que a lo menos dos sostuvieron que se notificaba por el Estado Diario, pese a ser una actuación.

Después del certificado de ejecutoria, conforme al art. 468 CPP: ¿Se dicta una resolución indicando lo que hay que cumplir? ¿O sólo se certifica el envío de los oficios a las entidades que deben cumplirla? ¿Quién firma el certificado?

Hubo consenso en que no se dictaba ninguna resolución y que el mandato de la sentencia de cumplir con el artículo 468 CPP era suficiente para remitir los oficios a los organismos pertinentes. El certificado lo firma el Ministro de Fe del Tribunal, o sea el Jefe de Administración de Causas.

Las sentencias rectificatorias, como regla general: ¿Se resuelven en o fuera de audiencia? ¿Se resuelven por el Juez del Despacho, o por el mismo Juez que dictó la sentencia?

En general, los cuatro concordaron que las resuelve el mismo juez que dictó la sentencia que pretende rectificarse, fuera de audiencia. Uno de los examinados señaló que hay que distinguir¹⁸⁰ entre errores de forma –en cuyo caso lo resuelve cualquier juez que esté en el despacho- y si es de fondo debe pronunciarse el mismo juez que dictó el fallo, a menos que estime conveniente citar a audiencia.

Al darse inicio a la ejecución: ¿Se dejan sin efecto las medidas cautelares? ¿Se remiten oficios por este cese?

La mayoría (3 de 4) admitió que efectivamente se pone término a las medidas cautelares, una vez que se inicia la ejecución, emitiéndose los respectivos oficios. El disidente señaló que es un asunto jurisdiccional, en el cual no hay acuerdo entre los jueces de su Tribunal.

3.2.3.- Comunicaciones de la sentencia con copias íntegras o con extractos.

Ya en el tema de las comunicaciones, importa saber si se ha mecanizado la información que debe proporcionar el Tribunal a los distintos organismos que deben cumplir el fallo. Para ello, las interrogantes que se formularon, fueron las siguientes:

¿Se remite copia autorizada de la sentencia al Servicio del Registro Civil e Identificación (SRCI)? ¿O sólo un extracto de la misma? ¿Ha firmado un convenio su Tribunal con el SRCI para estos efectos? ¿En caso afirmativo, en qué consiste el convenio? ¿Qué debe contener el extracto u oficio que remite el Tribunal al SRCI? ¿El SRCI remite el extracto con la anotación de la condena al Tribunal de origen? ¿Se archivan esos extractos de filiación? ¿Se espera el extracto del SRCI para archivar la causa en el registro digital?

¹⁸⁰ Citando al efecto el Oficio N° 38-2010 de fecha 18 de agosto de 2010, de la I. Corte de Apelaciones de Santiago.

Dos de los entrevistados concordaron en que se remite copia íntegra de la sentencia, en el caso de sentenciados adultos, no existiendo un convenio en ese caso entre los Juzgados de Garantía y el Servicio de Registro Civil e Identificación; sin embargo, los mismos agregaron que en el caso de los adolescentes hay un convenio entre el SRCI y el SIAGJ para remitir un extracto de la sentencia que condena al menor, con el llenado de unos datos solamente. Solo uno de los examinados señaló que –en el caso de los infractores menores de edad- se recibe posteriormente copia del extracto en que indica la anotación prontuarial, la cual después de revisada se incorpora en la carpeta digital.

¿Se remite copia autorizada de la sentencia al Centro de Reinserción Social (CRS)? ¿O sólo un extracto de la misma? ¿Ha firmado un convenio su Tribunal con el CRS para estos efectos? ¿En caso afirmativo, en qué consiste el convenio? ¿Se remite por correo electrónico? ¿Se faculta que el sentenciado lleve por mano la copia autorizada de la sentencia o del extracto al CRS? ¿Qué plazo se fija generalmente para que el sentenciado se presente ante el CRS?

Todos concuerdan que se remite físicamente copia de la sentencia. No hay convenios firmados entre el Juzgado y el CRS. Cuando el sentenciado lo pide, se le entrega copia autorizada para que la presente al CRS. Generalmente, la pena debe comenzar a cumplirla dentro de los 30 días siguientes a que quede ejecutoriada.

¿Se remite copia autorizada de la sentencia a la Contraloría General de la República (CGR)? ¿O sólo un extracto de la misma? ¿Ha firmado un convenio su Tribunal con la CGR para estos efectos? ¿En caso afirmativo, en qué consiste el convenio? ¿Se remite por correo electrónico a CGR? ¿Si la pena es suspensión de cargo u oficio público, igual se remite copia autorizada a la CGR?

¿Se remite copia autorizada de la sentencia a la Dirección del Servicio Electoral (SERVEL)? ¿O sólo un extracto de la misma? ¿Ha firmado un convenio su Tribunal con la SERVEL para estos efectos? ¿En caso afirmativo, en qué consiste el convenio? ¿Se remite por correo electrónico la sentencia a SERVEL?

Respecto de ambos organismos, no hay convenios suscritos y se remite físicamente copia autorizada de la misma. No se envía por correo electrónico. Si la pena es suspensión de cargo u oficio público, se remite igual copia de la sentencia a CGR.

¿Cómo se controla la recepción de esos oficios por los organismos pertinentes?
Mediante la comprobación del timbre de cargo en la planilla de la correspondencia.

3.2.4.- Procedimiento en el cobro de las multas.

Como pudo advertirse en el capítulo anterior, uno de los temas que genera mayor diversidad de criterios es la forma de proceder a la ejecución de las multas, existiendo variedad de pareceres, sobre todo en cuanto a la suspensión de la prescripción de la acción penal. Quisimos explorar también este tema, para lo cual las interrogantes que formulamos fueron las siguientes:

¿Existe un procedimiento para el cobro de la multa? ¿Está ese procedimiento aprobado por el Comité de Jueces, o es una propuesta administrativa? ¿En qué consiste básicamente ese procedimiento?

Todos concuerdan que hay un procedimiento acordado para el cobro de las multas. Generalmente, por lo menos para dos de los entrevistados el procedimiento consiste en que después de ser notificado el sentenciado, se le da un plazo para el pago de la multa; si no lo hace, se dicta resolución convirtiendo la multa impaga en reclusión y despachando la orden de detención. También se contempla la hipótesis que el sentenciado esté privado de libertad, en cuyo caso se suspende la prisión preventiva por los días de reclusión de la pena sustitutiva, con lo cual la pena se tiene por cumplida.

¿Desde cuándo se cuenta el plazo, en su Tribunal, para entender que empieza a correr la prescripción de los seis meses por el no pago de la multa? ¿Hay diferentes criterios entre los jueces de su Tribunal, sobre esta materia?

Hay diferentes criterios. Al menos dos admiten que se cuenta desde la sentencia, pero otro señala que es desde la fecha del delito.

¿Hay una distinción en el cómputo del plazo de los 6 meses en cuánto a si se notificó o no el requerimiento monitorio al imputado? ¿Qué solución han adoptado los jueces cuando no se ha notificado al imputado del requerimiento monitorio?

Al igual que en el caso anterior, hay diferentes criterios jurisdiccionales: uno cree que hay que solicitar mayores antecedentes al Ministerio Público; otro postula que es desde la notificación del fallo; otros se limitan a decir que hay diferentes criterios, sin entrar en mayor análisis.

3.2.5.- Otros aspectos de la ejecución.

Por último, era también conveniente la aplicación de otros temas menores en la ejecución, como las cauciones, la unificación de penas, los abonos, las órdenes de ingreso, los traslados, para lo cual las preguntas formuladas a los encuestados fueron del siguiente tenor:

¿Son frecuentes las cauciones en su Tribunal? ¿Cuándo se devuelven? ¿Hay cauciones “retenidas” que no se hayan devuelto? Si la sentencia impone una multa y hay una caución: ¿Faculta el sentenciado a disponer de parte de la caución para pagar la multa? ¿Ha habido casos así? ¿Qué se ha resuelto?

Las cauciones son de escasa ocurrencia, y generalmente se devuelven en el curso del procedimiento, aunque dos reconocen que hay algunas pocas que no se han devuelto. De los cuatro encuestados, tres de ellos aseveran que no se ha presentado el caso del sentenciado que faculta imputar parte de la caución para el pago de la multa; sólo uno admite que una vez se presentó esa situación.

¿Cuándo se archiva materialmente la causa? ¿Y en el registro digital?

El archivo es meramente digital, ya que el material no se condice con el actual sistema. Tres de los encuestados admiten que ello se produce cuando se ha dado cumplimiento a todas las diligencias que encomienda el artículo 468 CPP.

En el caso de unificación de penas: ¿Se resuelven en audiencia o fuera de audiencia? ¿Las resuelve el juez del despacho o el mismo que dictó la sentencia?

Se resuelven en audiencia y por el juez que está a cargo de las audiencias programadas. No radican.

En el caso de los abonos para el cumplimiento efectivo de la pena: ¿Las peticiones son resueltas en audiencia o fuera de audiencia? ¿Las resuelve el juez del despacho o el mismo que dictó la sentencia?

No hay un criterio común: en algunos casos se cita a audiencia y en otros se resuelve por el juez del despacho.

En las órdenes de ingreso para cumplir la pena: ¿Coincide generalmente la fecha de la orden de ingreso con el inicio de la condena? ¿Se deja constancia en esa orden del abono?

Tres de los encuestados señalaron que coinciden las fechas y que los abonos se indican en la orden de ingreso. Uno manifestó que “generalmente” coinciden, aunque hay casos en que se produce un desfase.

¿Cuáles son las “aclaraciones” que generalmente pide Gendarmería en relación a las órdenes de ingreso y a las sentencias?

Los cuatro entrevistados coincidieron en que hay múltiples consultas de Gendarmería: sobre el RUC y RIT de la causa, los abonos a considerar, cese de medidas cautelares, pago de multas, errores en el nombre, cédula de identidad, fecha de la sentencia.

¿Quiénes asisten a las audiencias en que el sentenciado pide su “traslado” a otro recinto penal?

Los tres encuestados de Santiago coincidieron en los mismos intervinientes: Fiscal, sentenciado, defensor y abogado de Gendarmería.

¿Cuándo se devuelven las especies decomisadas? ¿Y las armas de fuego?

Todos concordaron en que hay un convenio con el Ministerio Público para que las especies sean a su vez remitidas a la Dirección de Crédito Prendario. Respecto de las armas se remiten directamente a los arsenales de guerra para su destrucción.

3.3.- Análisis de los resultados.

En lo relativo al primer punto es interesante conocer la realidad de cuatro Juzgados distintos que se han dado una organización similar para abordar esta temática. Algunos reaccionaron primero que otros, pues ya en el año 2006, es decir a un año y medio de la entrada en vigor de la Reforma Procesal Penal en la Región Metropolitana, algunos implementaron una Sub - Unidad de Cumplimiento de Sentencias, dependiente de la Unidad de Administración de Causas¹⁸¹, dotándola de recursos humanos especializados en esas materias. Destacable también es que esa organización fluya en forma independiente de la jurisdicción, pues ha sido capaz de generar sus propios procedimientos, que son revisados por la jurisdicción para su

¹⁸¹ Esa estructura pretende dar cumplimiento al diseño general que emana del documento elaborado por la Corporación Administrativa del Poder Judicial “Estructura y Cargos de los Tribunales del País. Tribunal de Garantía Tamaño Mayor”, donde se denomina ahora a esa División como “*Unidad de Causas y Cumplimiento*”, identificando -entre otros- los cargos que la componen al Jefe de la Unidad de Causas y Cumplimiento (p. 64) y a un Administrativo de Control y Cumplimiento (p. 77). Similar estructura se puede apreciar, proporcionalmente, en los Tribunales de Garantía tamaños Mediano y Menor.

aplicación, a través de la intervención del Juez Presidente y del Comité de Jueces. Sin embargo, dada la estructura de funcionamiento interno de los Juzgados de Garantía, en que cada juez debe asumir funciones distintas semanalmente, esto es presidir audiencias programadas, resolver el despacho es decir aquellas resoluciones que se dictan fuera de audiencia, controlar la detención de los imputados en la primera audiencia o estar a cargo del turno telefónico, no existe uniformidad en torno a quien debe resolver con preferencia estas materias, pues pese a la especialización administrativa para enfrentar el tema, la respuesta jurisdiccional no sigue esa tendencia, dependiendo de la orgánica interna que se de cada Tribunal.

Respecto de la tramitación de esta etapa se hace mediante resoluciones dictadas fuera de audiencia, reservando estas últimas para resolver materias que inciden en la mantención o revocación de beneficios alternativos, unificación de penas, traslados pedidos por los condenados a otra unidad penal y otros casos menores (abonos y algunas veces sentencias rectificatorias).

Un segundo aspecto guarda relación con la forma de dar inicio a la etapa de cumplimiento y aquí es donde se evidencia la dispersión, pues todas las respuestas fueron distintas, enfatizando algunos darle prioridad al cese de las medidas cautelares, mientras otros se limitaban a remitir los oficios y comunicaciones a los organismos pertinentes. En lo que hay coincidencia, empero, es que en ninguno de los Tribunales se dicta una resolución para dar inicio a la etapa de cumplimiento del fallo, fijando la bitácora de lo que hay que hacer, limitándose a cumplir lo que la sentencia ya ha insinuado. Es decir, el juez no se encuentra presente en el inicio a esta etapa ejecutiva, sino que actúa posterior y esporádicamente, cuando es requerido por la importancia de lo debatido.

En tercer término, pese al creciente uso del apoyo tecnológico y a las ventajas que produce en la simplificación de procedimientos aún se remiten físicamente las copias autorizadas de las sentencias que se dictan a los organismos que deben tomar conocimiento de las mismas para los efectos que cada Ley Orgánica le concede, que las reciben materialmente y estampan su recepción también físicamente. No hay convenios con los Centros de Cumplimiento Penitenciarios, ni con los Centros de Reinserción Social, ni con la Contraloría General de la República, ni con la Dirección del Registro Electoral para simplificar esta labor. En cuanto al Servicio de Registro Civil

e Identificación se ha ideado una forma de sintetizar la información que emana de una sentencia pero sólo en el caso de los adolescentes, cuya legislación –como sabemos– es posterior al inicio de la Reforma Procesal Penal.

Un cuarto punto, ya más específico, en torno a la ejecución de las multas nuevamente generó disparidad de criterios, demostrando que la forma de computar la prescripción de la pena y de la acción penal en los procedimientos monitorios no es un tema pacífico y menos resuelto, como ya se había adelantado al recoger las principales ideas al respecto¹⁸². En particular, el problema se vuelve aún mayor cuando el imputado no es notificado del requerimiento, pudiendo advertirse que en algunos casos no hay respuesta, quedando entregados a lo que el Ministerio Público proporcione, sin que se vislumbre el término del procedimiento.

Por último, en cambio, existió consenso en el tratamiento de las cauciones, del destino de las especies, de los traslados, de la unificación de penas, de los abonos y de la forma de tramitar las sentencias rectificatorias, de modo que no se evidencia mayor cuestionamiento en esos tópicos.

¹⁸² SALAS A., Jaime, op. cit. p. 320-338.

Capítulo IV: Conclusiones.

1.- Como primera conclusión, podemos inferir que el estudio de la ejecución de la sentencia condenatoria penal aparece cubierto –en general- por dos importantes ramas del Derecho. En efecto, la contempla el Derecho Penal, en cuanto al concepto, contenido, características, efectos y particularidades de las penas que deben ejecutarse; sin embargo, en cuanto a su procedimiento y formas de llevarse a cabo la ejecución penal integra el Derecho Procesal Penal. Aún más, dado que la ejecución penal constituye uno de los momentos jurisdiccionales, también se vincula –en su génesis- con el Derecho Procesal Orgánico. Debido a la evolución que ha tenido el tratamiento de la pena efectiva, su regulación ha dado cabida a una nueva concepción que los tratadistas denominan Derecho Penitenciario, y que algunos lo consideran como parte del Derecho Penal. Incluso sostienen que Derecho Penitenciario y Derecho Penal Ejecutivo son sinónimos. El Derecho Administrativo y el Derecho Penal se disputan la titularidad de esta nueva vertiente del Derecho. En nuestro concepto el Derecho Penitenciario forma parte del Derecho Penal, por la trascendencia de la regulación de la condena efectiva, por la aplicación de Tratados Internacionales que se ocupan de este tema, y por su vinculación con la ejecución de la pena.

2.- Después de haber desarrollado este trabajo me queda la sensación que hay mucho que construir aún en el campo de la ejecución penal condenatoria. En efecto, a primera vista, la concreción legislativa a este respecto dista mucho de los países que nos circundan, arrojando como corolario que los intentos legislativos para avanzar en este sentido se han estrellado una y otra vez con el desconocimiento de las ventajas que trae aparejada la especialización en el tema y con la falta de confianza que imprime el sello de los legisladores en la judicatura para que asuma estos nuevos desafíos. A ello, hay que agregar la concepción errada en algunos legisladores para concebir al condenado como un sujeto que -después de la sentencia- queda entregado al servicio público penitenciario, desentendiéndose de las nefastas consecuencias en su vinculación con el aparato público, sobre todo cuando se infringe abiertamente el principio de legalidad.

En efecto, no sólo por la irrupción desde hace bastante tiempo de distintos instrumentos Internacionales que sistematizan con especial fruición la forma en que el Estado debe involucrarse en la ejecución penal, para proteger, garantizar y controlar el respeto de los derechos que asisten a quienes se encuentran cumpliendo una pena que emana de una sentencia dictada por el órgano jurisdiccional, sino además por el carácter que se le imprime a esa preocupación, nuestro país está muy lejos de representar un avance en este aspecto. Sin ánimo de menoscabar la esmerada función que cumplen los parlamentarios, es elocuente advertir cómo durante la tramitación del Código Procesal Penal vigente, en el Congreso, proyecto de ley en cuya redacción, elaboración y ejecución participaron destacados especialistas en las áreas del Derecho Penal y Procesal Penal, tanto chilenos como extranjeros, esto es académicos, jueces, estudiosos del tema¹⁸³, preocupados de sintonizar a nuestro país con la exigencia que imponen los estándares internacionales, sobre todo después de la modificación al artículo 5º inciso 2º de la Carta Fundamental, hayan recibido un rechazo a la propuesta de generar hacia el futuro –ni siquiera en el mismo Código Procesal Penal o en una norma análoga- la creación de los jueces de control de la ejecución, como quedó de manifiesto en la génesis del artículo 467 del Código Procesal Penal. Esa era una oportunidad para que el Estado de Chile asumiera de una vez por todas un compromiso, que se tradujera en la creación de estos jueces especializados en la ejecución, distintos a los jueces penales sentenciadores, como lo postulan los tratados internacionales y legislaciones de países cercanos que sí habían tenido el valor de asumir esos compromisos, porque entendían que de esa manera robustecían los derechos del condenado.

Lo anterior queda demostrado al cotejar las disposiciones del Código Procesal Penal Chileno con el Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica, relativas a la ejecución penal. En efecto, la similitud del artículo 468 CPP con el artículo 389 del cuerpo legal referido ahorra comentarios. Sin embargo, ni siquiera esa fuente, inspiradora de muchos códigos americanos sobre el proceso penal fue suficiente para revertir la voluntad legislativa de insinuar un nuevo enfoque de la ejecución penal y la creación de los jueces especializados que demanda esta etapa. Curiosamente, el tiempo ha demostrado –en otras áreas del Derecho- que la ejecución es un tema que

¹⁸³ Mencionados en el Mensaje del CPP.

requiere especialización, porque sus principios, problemática y efectos son distintos a la génesis del litigio. El ejemplo más característico es la creación de los Juzgados de Cobranza Laboral.

Para explicar lo anterior, como lo destacan autores y juristas citados en el trabajo parece un contrasentido que la ejecución de la condena penal, en su expresión más radical, esto es aquella que regula la forma de llevar a cabo la privación de libertad de una persona por un tiempo prolongado, se encuentre normada por un Reglamento de la Administración del Estado, y no por una Ley, como ocurre en la generalidad de los países, tal como se demostró con la exposición de las legislaciones del Derecho Comparado, en particular de nuestros países vecinos.

Ahonda la inconsecuencia anotada, la circunstancia consistente en que el derecho fundamental que se encuentra garantizado en el artículo 19 N° 7 de la Carta Fundamental, sólo puede ser afectado mediante una ley, de modo tal que no basta entender que para cumplir con ese mandato constitucional sea suficiente aplicar el Código Penal y el Código Procesal Penal. Olvidan los que conciben el fundamento legal de esa afectación a quien sufre la privación de libertad, quien es un sujeto de derechos y obligaciones, que merece ser tratado como tal, aún cuando haya sido condenado por el delito, pues la Declaración de Derechos Humanos, la Convención Interamericana de Derechos Humanos y los distintos instrumentos internacionales sobre reclusos, son claros en robustecer derechos inalienables para todo individuo, aún en esas circunstancias, destacando entre ellos, el principio de legalidad, el derecho a la dignidad, a la igualdad, al control judicial y a la progresividad de la condena.

Por supuesto, en esta línea zigzagueante, el Estado Chileno ha esquivado nuevamente ratificar la vigencia de esos instrumentos internacionales del Derecho Penitenciario en el Derecho Interno, para así no comprometerse con los cambios que sin duda desencadenarían esos cuerpos jurídicos, ya que lo obligarían a elevar de rango el tratamiento penitenciario con los reclusos a una Ley y también a la creación ineludible de los jueces de control de la instrucción, como era el camino que proponía el Foro del actual Código Procesal Penal.

Un nuevo tropiezo se produce en el año 1995, cuando el Gobierno de esa época –plenamente consciente del atraso legislativo en esta materia- intenta legislar

sobre la ejecución penal y los jueces de ejecución, sin poder lograr su objetivo, ya que el proyecto de ley es archivado al poco tiempo.

Y así las cosas llegamos al presente, dónde es más importante preocuparse de modificar la Ley de Medidas Alternativas de la Pena¹⁸⁴, esto es de personas que cumplen esos beneficios alternativos en libertad, que ocuparse de los que están encerrados en la cárcel por bastante tiempo, resignados a un destino incierto y entregados a las decisiones de la autoridad penitenciaria, cuya arbitrariedad o ilegalidad no es posible revertir, a menos que se interponga un fundado recurso extraordinario –como la protección o el amparo- ante una Corte de Apelaciones o que tenga la suerte de acudir ante un Juez de Garantía que, a su vez, entienda que en la ejecución también se pueden afectar derechos de los internos y que por ende le corresponde restablecer el imperio del Derecho, adoptando las medidas pertinentes, en una interpretación bastante extensiva –y peligrosa por cierto- del artículo 10º del Código Procesal Penal, en consonancia con el artículo 14 letra f) del Código Orgánico de Tribunales. Razón tiene entonces el insigne jurista argentino¹⁸⁵ cuando dice que los presos son “*la degradación absoluta del ser humano*” de los que nadie se ocupa, pues pasan a ser “*objetos olvidados en un depósito totalmente insalubre*”. Si en ese lúgubre escenario agregamos que los reclusos no pueden hacer valer sus derechos ante un juez que esté dedicado preferentemente a atender sus peticiones, teniendo que recurrir a otras instancias, que además debe prestar atención a un sinnúmero de situaciones, como la Corte de Apelaciones o el Juez de Garantía, el asunto se torna aún más complejo.

3.- Después de haber intentado resumir los principales aspectos que presenta la ejecución penal chilena, y su inserción en la RPP, es posible también advertir ciertas características.

Primero, es una etapa esencialmente administrativa, en dos aspectos; por una parte, porque en la tramitación al interior del Tribunal –actualmente después de la RPP- claramente hay una preponderancia de la gestión administrativa sobre lo jurisdiccional, la que está en general ausente y es desplazada a intervalos de actuación ocasional que no representan liderazgo –como fue comprobado con los resultados de

¹⁸⁴ Como se dijo en su momento, hay 6 proyectos de ley en tramitación sobre la Ley 18.216.

¹⁸⁵ BINDER, op, cit., p. 296.

la encuesta- y, por otro lado, porque la ejecución de la sentencia condenatoria penal queda encargada a un órgano administrativo, como es Gendarmería de Chile, lo que origina situaciones de desigualdad y arbitrariedad que destacados autores ponen de relieve¹⁸⁶, como ya se comentó en su momento.

Segundo, a diferencia de las etapas previas de la jurisdicción, en que hay un procedimiento reglado, con plazos, trámites previos, recursos, caracteriza también a la ejecución penal que es meridianamente informal, pues no hay plazos o términos preestablecidos ni tampoco procedimientos reglados o técnicas para concretar determinados resultados, los que generalmente son generados en forma autónoma por cada órgano judicial, a sugerencia de la Administración del mismo Tribunal, tal como queda demostrado en la Encuesta aplicada a los Administradores.

En tercer lugar, es una fase en que se imprime un carácter más bien discrecional, pues las decisiones que se toman en su avance y desarrollo están imbuidas de un criterio de eficiencia/eficacia y de optimización de los recursos, sobre todo tecnológicos, los cuales paradójicamente a veces no responden a los ingentes aumentos en la carga de trabajo. Un ejemplo característico de la falta de solución de la Administración en este sentido, con lo cual se ratifica el criterio que la ejecución penal debería tener un marcado acento jurisdiccional, es la acumulación de causas que produce la falta de decisión cuando no se logra notificar al requerido en un procedimiento monitorio, originándose disparidad de criterios en el camino a seguir, que van desde esperar tres años hasta seis meses para dictar un sobreseimiento definitivo por prescripción de la acción penal, o simplemente no hacer nada, esperando que el Ministerio Público proporcione mayores datos para notificar al sentenciado.

Por último, la legislación en esta materia es dispersa, desordenada y confusa, mezclándose normas de distinto rango y carácter, pues las hay de rango constitucional, Tratados, Convenios e instrumentos internacionales, Decretos Leyes, leyes de carácter común, Reglamentos¹⁸⁷ e incluso Auto Acordados. En lo meramente administrativo, es decir, el tratamiento orgánico al interior de un Juzgado de Garantía, es común encontrar –además- para cumplir determinados propósitos o metas que se impone cada Juzgado en la fase de ejecución, reglas de organización interna a través de

¹⁸⁶ HORVITZ, op. cit., 585-587.

¹⁸⁷ Idem, Op. cit. 589p.

Decretos Económicos, procedimientos e instructivos. Como puede fácilmente deducirse, aceptando que es necesario legislar sobre el tema, se impone en el corto plazo una codificación o tratamiento unitario de todos los aspectos que involucra la ejecución (cumplimiento de penas, ejecución de multas, ejecución del comiso, medidas alternativas, ejecución de cauciones, cumplimiento de la condena efectiva, derechos de los reclusos, libertad condicional, beneficios intra penitenciarios, rebaja de condenas, etc.) la cual sería más que beneficiosa, al estilo de países vecinos que se atrevieron a dar ese paso. El ejemplo boliviano, en este caso, es encomiable.

4.- Respecto de los distintos tópicos de la ejecución penal que se encuentran contemplados en el artículo 468 CPP, lo cierto es que muchos de ellos ya formaban parte de la preocupación del régimen antiguo procesal penal, como se demuestra en el artículo 509 bis del Código de Procedimiento Penal, como por ejemplo, las comunicaciones a las distintas autoridades para cumplir lo resuelto, la ejecución de las multas, del comiso y de la fianza, pero tenía tres particularidades que no se observan en la redacción del actual Código Procesal Penal.

La primera es que antes se recalca el rol preponderante del juez en la ejecución al destacar que debía revisar personalmente los autos y decretar una a una todas las diligencias. Como sabemos, y quedó demostrado con la encuesta, esto actualmente no se hace, ya que se ha omitido, por la praxis, redactar la resolución inicial de la ejecución que fije cuáles son esas diligencias, ocasionando entonces una incertidumbre en lo que hay que cumplir.

En segundo término, el artículo 509 bis del ex Código de Procedimiento Penal mencionaba los organismos a los cuales había que remitir las copias de la sentencia; en el nuevo sistema esos organismos no se indican. Por lo tanto, habrá que determinar en cada caso cuáles son esos servicios¹⁸⁸, cuestión que está entregada a la decisión discrecional de la Administración y no del Juez, por lo que se dijo antes. Por lo mismo, es recomendable que los destinatarios de esas copias se hayan mencionado en la parte resolutive de la sentencia, ya que de lo contrario la incertidumbre permanece.

¹⁸⁸ Cabe señalar, que en Todo Caso el "Manual de Procedimientos para los Juzgados de Garantía de la RPP", fechado en mayo del año 2005, en su página 68, menciona los más característicos, pero sin distinguir situaciones generales o similares.

En tercer lugar, fijaba la disposición comentada una época cierta para el archivo de la causa y que coincidía con una nueva revisión sobre los oficios pendientes. Tampoco el 468 actual contempla una situación parecida.

En resumen, actualmente tenemos una etapa de ejecución penal que no tiene un comienzo determinado porque no hay una resolución o listado de diligencias que así lo detalle, ni tampoco un hito que marque el final de la ejecución. Si la sentencia ha omitido señalar los organismos a los cuales hay que remitir las copias, y sin fijarlo en una resolución posterior, esa decisión queda entregada a la Administración del Tribunal.

5.- En cuanto al aporte de la doctrina procesal penal puede concluirse que no se ha efectuado un análisis sistemático del artículo 468 del Código Procesal Penal, como de la problemática que éste engendra, refiriéndose algunos autores a aspectos puntuales que más bien inciden en procedimientos especiales, sin que se abarque desde la perspectiva de la ejecución de la sentencia condenatoria.

Desde la óptica de la dogmática penal, no obstante que los autores referidos abordan distintos tópicos de la ejecución, entendida en su carácter objetivo, lo que sin duda es un avance en relación a los autores del Derecho Procesal Penal, puesto que formulan incluso críticas fundadas sobre el estado actual de esta fase, no logran vincular ello con el precepto en análisis.

6.- Importante fue comprobar, con el resultado de las encuestas, que el promedio del trabajo diario que se relaciona con la ejecución, alcanza entre un 35 % a un 40 %, lo que por sí solo viene a demostrar la importancia de esta materia, además que la carga de trabajo del Juzgado de Garantía no se corresponde con su diseño estructural, ya que ninguna de las Unidades que integran el Juzgado de Garantía - Sala, Atención de Público, Servicios, Administración de Causas y Apoyo a testigos y peritos¹⁸⁹- contemplaba en un principio este aumento específico de trabajo¹⁹⁰, lo que ha debido solucionarse con modificaciones al diseño general, que han generado los

¹⁸⁹ Conforme al artículo 25 del Código Orgánico de Tribunales.

¹⁹⁰ Prueba de ello es que el nombre de la Unidad de Administración de Causas, que refiere el artículo 25 del Código Orgánico de Tribunales no ha sido modificado. En cambio, el diseño organizacional de los Tribunales, elaborado por la CAPJ denomina ahora a esa unidad como "Unidad de Causas y Cumplimiento"

propios Tribunales¹⁹¹, pues –salvo el cambio de nombre de la Unidad- desde la Corporación Administrativa del Poder Judicial no hay mayores instructivos en materia de cumplimiento o ejecución de sentencias, como no sea los lineamientos generales que contempla el “Manual de Procedimientos para los Juzgados de Garantía que contempla la Reforma Procesal Penal”, antes citado.

7.- En materia de comunicaciones a otros organismos, además del alcance formulado anteriormente, sobre la omisión en la actual redacción de indicar con precisión los distintos servicios a los cuales hay que comunicar lo resuelto, llama la atención la ausencia de convenios con reparticiones públicas que simplifiquen la remisión de la información que requieren esos servicios. Por el contrario, habitualmente se remiten a esos organismos físicamente copias íntegras de las sentencias, lo que resulta anacrónico a estas alturas, sobre todo teniendo presente la enorme inversión pública que se ha efectuado en la RPP, dotando a cada Juzgado de Garantía de modernos medios computacionales modernos, con capacidad para generar y transmitir en el sistema interconectado la información necesaria que se requiera. Excepción a esta falencia es la transmisión interconectada de datos entre el SRCI y los Tribunales sobre órdenes de detención pendientes y el extracto de las sentencias RPA que se inscriben en el Registro de Infracciones de los Adolescentes, en que se ha adoptado un sistema mecanizado de transmisión de datos entre el Poder Judicial y el SRCI, que es operado directamente. También es necesario clarificar si es necesario remitir las copias al Servicio Electoral, atendido lo dispuesto en el artículo 55 de la ley 18.556.

8.- Tal como se desarrolló al inicio, el objetivo central del trabajo era demostrar si la etapa de ejecución actualmente está imbuida de un marcado énfasis administrativista o si es posible rescatar aún la preeminencia de lo jurisdiccional en esta fase. Para ello se aplicó la encuesta a 4 representantes de la administración, correspondiendo tres de ellos a Juzgados de Garantía de la capital y uno de Región. El objeto de dilucidar esto se vincula derechamente con lo que ha venido desarrollándose hasta ahora. Podemos concluir, con el resultado de la encuesta que se aprecia, por el momento, una marcada tendencia administrativista en la ejecución, la que está dada por una serie de comprobaciones, que se indican a continuación.

¹⁹¹ A través de Decretos Económicos, creando una Sub – Unidad de Cumplimiento, como lo indica la encuesta.

En primer lugar, pudo advertirse que la generación de la Reglamentación interna que se ha dado el Juzgado de Garantía para abordar la reglamentación de los distintos aspectos de la ejecución es originada por la Administración, la cual es sometida al control y revisión del nivel jurisdiccional para su concreción posterior. Lo anterior no tendría en principio inconveniente, dado que se ha consultado la intervención de los jueces en la génesis de estos instrumentos, lo que implica un grado de responsabilidad en la subsecuente puesta en marcha de esos procedimientos.

En segundo término, se aprecia que el juez de garantía, en general, conforme a lo que respondieron los administradores no interviene en el inicio del proceso ejecutivo, dado que después de certificarse la ejecutoriedad de la sentencia, no se dicta una resolución en los términos del art. 468 CPP, sino que se dispone a remitir los oficios a los organismos que define el nivel administrativo, salvo que se hayan especificado en la sentencia, lo que muchas veces no ocurre.

Seguidamente, la remisión de las copias se hace manualmente, con transcripción íntegra del fallo, sin que se apliquen resúmenes o extractos de las sentencias, salvo el caso de las sentencias RPA, como ya se dijo antes.

Cuarto, no se aprecia la dirección o liderazgo del juez en esta etapa, pues su intervención es esporádica, a través de las audiencias en que se revisan medidas alternativas u otros casos menores. El desarrollo de la ejecución, entonces, está radicado en la administración, sin sujeción a plazos o controles.

9.- En lo que guarda relación con la ejecución de las medidas alternativas, se advierte que esta materia es la causa del mayor número de audiencias que se generan en un Juzgado de Garantía, dentro de la etapa de cumplimiento, sobre todo en el campo de la revocación del beneficio, apreciándose variados criterios para resolver distintos aspectos.

10.- En cuanto a la ejecución de la multa, uno de los problemas que no ha generado un criterio uniforme es la forma de concebir la prescripción de la acción penal en relación a los procedimientos monitorios. El otro problema gravitante es la sustitución de la multa en una pena privativa de libertad, lo que genera en el sistema operativo una doble tramitación, ya en la ejecución, pues obliga a citar a audiencia, pronunciarse sobre las razones para efectuar el cambio, cuando podría existir una

tercera vía que no hiciera tan drástico el cambio, intercalando penas menos intensivas como sustitutos, como os trabajos voluntarios o el embargo de bienes.

11.- A modo de conclusión general, pese al carácter administrativista que se advierte en la aplicación de esta fase, después de la entrada en vigor de la RPP, lo cierto es que el juez de garantía debe intervenir continuamente –a través de audiencias o resoluciones dictadas fuera de audiencia- para resolver distintos conflictos jurisdiccionales que se producen en la etapa de la ejecución penal y que afectan derechos de los condenados, cuya gravitación representa un considerable volumen del trabajo diario del Tribunal, lo cual podría perfectamente perfeccionarse mediante la implementación de una justicia especializada que abarque todos los aspectos que implica esta fase y así descongestione una función y Unidad Administrativa que ha sido construida artificialmente porque la Ley no la contemplaba en su diseño, como ya se explicó *ut supra*¹⁹².

12.- Para lo anterior, y mientras no se estudie el tema con mayor detención, caminando a la creación de Jueces de Control de la Ejecución, puede insinuarse tres vías de solución, siendo las dos primeras de carácter transitorio y la última, con un acento más permanente y definitivo.

En la primera alternativa de solución, puede revisarse una nueva distribución de la carga de trabajo en el interior de cada Juzgado de Garantía, toda vez que en todos se contempla el rol del Juez Presidente, quien además de desempeñar esa función debe cumplir las que son propias de su cargo como juez de garantía. Así, el juez presidente podría prestar atención preferente a la ejecución, quedando relevado de las demás funciones jurisdiccionales mientras ostente ese cargo, durante el tiempo que desempeñe su mandato. De requerirlo la carga de trabajo y permitirlo la dotación de jueces de cada Tribunal, podría contemplarse otro juez, que durante un año, cuyo turno se conozca de antemano, pueda coadyuvar en estas funciones.

13.- Una segunda alternativa de solución, pero que ya pasa por la creación de nuevos Tribunales de Ejecución Penal, lo que implica un gasto estatal para su implementación, es aprovechar aquellas vacantes que contempla la puesta en vigor de la RPP y que aun se encuentran pendientes para generar las plantas de los jueces de

¹⁹² Ver notas 183 y 184.

ejecución. El diseño de esos Tribunales debería ser similar a la de los actuales Juzgados de Cobranza Laboral y Previsional.

14.- Una última alternativa es la solución legislativa integral, que aborde con seriedad y entusiasmo el tema –como política de Estado- generando las bases para una adecuada “Ley de Ejecución Penal”, que identifique claramente cuales son las competencias del Juez de Ejecución de Penas, en un sentido amplio, con un marcado énfasis en la protección de las garantías y derechos que asisten al condenado, siguiendo los modelos argentino y boliviano, comentados al inicio de este trabajo.

Ello implica, además, condensar los principios universalmente aceptados que integran la ejecución penal condenatoria, establecer los procedimientos más adecuados para el reclamo y establecer una estructura judicial óptima y eficiente que sirva para atender prontamente estos requerimientos. Sin duda ello requiere el esfuerzo de todos los órganos del Estado, orientados a un objetivo común que se sintetiza en dos grandes aspectos: por un lado robustecer los derechos y garantías de los condenados y por otra parte, entender que la ejecución penal condenatoria es una materia especializada que debe ser abordada en ese carácter. Por los antecedentes reunidos por el autor de este trabajo, esa iniciativa legal se encuentra aún en etapa de estudio y recopilación de antecedentes en el Ministerio de Justicia, motivo por el cual esperamos que algún día se concrete en la realidad.

Bibliografía.

Binder, Alberto M. Introducción al Derecho Procesal Penal, Ad-Hoc S.R.L., 2ª Edición, Buenos Aires, 1999.

Castro Jofré, Javier. Introducción al Derecho Procesal Penal Chileno, Legal Publishing, 2ª edición, Santiago, 2008.

Cerda San Martín, Rodrigo y Hermosilla Iriarte, Francisco. El Código Procesal Penal: Comentarios, concordancias y jurisprudencia. Librotecnia, 2ª edición actualizada, Santiago, 2006.

Cerda San Martín, Rodrigo. Manual del nuevo sistema de justicia criminal, Librotecnia, Santiago, 2005.

Chahuán Sarras, Sabas. Manual del nuevo procedimiento penal, Editorial Legal Publishing, 6ª edición, año 2009.

Código de Ejecución Penal de la República del Perú.

Código de Procedimiento Penal. Chile.

Código Penal. Chile.

Código Procesal Penal de la Nación Argentina

Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica

Código Procesal Penal. Chile

Corporación Administrativa del Poder Judicial. Departamento de Informática. Unidad de Estudios. Manual de Procedimientos para los Juzgados de Garantía de la Reforma Procesal Penal. Mayo, 2005.

Corporación Administrativa del Poder Judicial. Estructura y Cargos de los Tribunales del País. Tribunal de Garantía Mayor.

Correa Selamé, Jorge. Curso de Derecho Procesal Penal, Ediciones Jurídicas Santiago, año 2003.

Cousiño Mac Iver, Luis. Derecho Penal Chileno, Tomo I, Editorial Jurídica, 1975.

Cury Urzúa, Enrique. Derecho Penal, Parte General, 8ª edición, Ediciones UC, Santiago, 2005.

Defensoría Penal Pública. Compendio Penitenciario Concordado, Santiago, 2011.

Facultad de Derecho Universidad de Chile, Reforma Procesal Penal, Tomo III, Código Procesal Penal, Editorial Jurídica, Santiago, 2003.

Garrido Montt, Mario. Derecho Penal, 4ª Edición, Santiago, Editorial Jurídica Tomo I, Santiago, 2010.

Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián. Derecho Procesal Penal Chileno, Tomo II, Editorial Jurídica, Santiago, 2004.

Kunsemüller L., Carlos. La judicialización de la ejecución penal. EN: Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXVI. Valparaíso, 2005, Semestre I.

Ley 18.216 sobre Medidas Alternativas a la Pena. Chile.

Ley de de Ejecución Penal y Supervisión, Ley 2.298, Bolivia.

Ley de Ejecución de la Pena Privativa de Libertad, Ley 24.660, Argentina.

Maturana Miquel, Cristian y Montero López, Raúl. Derecho Procesal Penal. Tomo II. Abeledo Perrot, Legal Publishing. Santiago, 2010.

Ministerio de Justicia. GTZ. Antecedentes sobre Anteproyecto de Ley de Ejecución de Penas. Año 1995, Santiago, 17 de julio de 2006.

Mir Puig, Santiago. Derecho Penal. Parte General. 7ª edición, Euros Editores, Buenos Aires, 2005.

Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes. Derecho Penal. Parte General, 3ª edición, Tirant Lo Blanch, Valencia, 1998.

Náquira R., Jaime *et al.* Principios y penas en el Derecho penal chileno. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (en línea). 2008, Nº 10-r2, p. r2:13. <<http://criminnet.ugr.es/recpc/10/recpc10-r2.pdf>> ISSN 1695-0194 [15 Noviembre 2011]

Núñez Vásquez, J. Cristóbal. Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo II. Editorial Jurídica de Chile, año 2002.

Pfeffer Urquiaga, Emilio. Código Procesal Penal anotado y concordado, Editorial Jurídica, 2ª edición, Santiago, 2006.

Politoff L., Sergio y Ortiz Quiroga, Luis. Texto y comentario del Código Penal Chileno, Tomo I, Libro Primero. Parte General. Editorial Jurídica, Santiago, 2002.

Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, Decreto 518 de 1998, Justicia.

Roxin, Claus. Derecho Procesal Penal. Editores Del Puerto. Buenos Aires, 2003.

Salas Astrain, Jaime. Problemas del proceso penal. Investigación, etapa intermedia y procedimientos especiales. Santiago, Librotecnia, 2009.

Sanz Mulas, Nieves. Sistema de sanciones en España y Chile, Alternativas a la prisión. Editorial Colex, Madrid, 2000.

Velasco Núñez, Eloy. Ejecución de sentencias penales, Editorial Colex, Madrid, 1994.

Zaffaroni, Eugenio Raúl. Manuel de Derecho Penal. Parte General. Ediar Editores. Buenos Aires, 2005.

ANEXO

ENCUESTA A ADMINISTRADORES Y JEFES DE UNIDAD DE JUZGADOS DE GARANTIA DE SANTIAGO

Explicación previa:

Esta encuesta forma parte de un Proyecto de una AFET (Actividad Formativa equivalente a Tesis) para optar al grado de Magister en Derecho Penal, versión II (2008-2009) de la U. de Chile, que se encuentra realizando el infrascrito.

El Título de la AFET es "*Naturaleza jurídica de la ejecución de la sentencia condenatoria penal: Sentido y alcance del artículo 468 del Código Procesal Penal*".

Para ello se han identificado algunos tópicos relevantes de la etapa de cumplimiento o ejecución de la sentencia condenatoria penal, que el tesista ha desarrollado previamente. Después de revisar esos temas que comprende la ejecución, desde la dogmática y lo poco que se ha escrito al respecto, hay un trabajo de campo que implica saber cómo se está llevando a cabo en los Juzgados de Garantía de Santiago esta situación.

La encuesta no tiene un objetivo crítico ni evaluativo de la gestión administrativa al interior de los Juzgados de Garantía; su objetivo es meramente metodológico, sólo pretende recabar información y compararla para luego servir de fundamento a las conclusiones que se formularán en su momento.

De antemano, se agradece desde ya a quienes contesten la encuesta, porque ello permitirá concluir la investigación iniciada y puede servir, a lo mejor, a los mismos usuarios para revisar, modificar o insistir en los procedimientos adoptados en cada caso.

Primero se solicitan algunos datos personales del encuestado, y posteriormente contestar las preguntas que se formulan, en forma simple y directa. Hay temas que tienen varias preguntas, por favor, responderlas una a una. Los nombres y Juzgados de origen serán mantenidos en reserva.

Una vez completada la encuesta, favor remitirla por correo electrónico a las direcciones tomasgray52@gmail.com y también a tgray@pjud.cl

Muchas gracias.

I.- Datos del entrevistado:

Nombre:

Cargo:

_____ Juzgado de Garantía de Santiago

Antigüedad en el cargo:

II.- Organización e infraestructura:

2.1.- ¿Existe una Sub Unidad de Cumplimiento de Sentencias en su Tribunal?
¿Desde cuándo? ¿Cómo fue creada? (Decreto Económico, etc.) ¿Cuántas personas componen esa Sub Unidad? ¿El personal destacado en esa área, hace otras funciones, o es especializado? ¿Los jueces se turnan semanal o mensualmente para resolver estos temas o hay jueces especializados?

2.2.- De ser negativa la respuesta anterior ¿Se ha tratado este tema en Comité de Jueces? ¿Hay interés en resolverlo?

2.3.- ¿Existen Manuales o Instrucciones para resolver temas de cumplimiento adoptados en su Tribunal? ¿Cómo se han aprobado? ¿Son propuestas de la Administración o han sido elaborados por la judicatura?

2.4.- ¿Cada cuanto tiempo se revisan los procedimientos? ¿Participan los jueces en estas evaluaciones? ¿Cómo se materializan las modificaciones?

2.5.- Los temas de cumplimiento o ejecución, generalmente: ¿Se resuelven en audiencia o fuera de audiencia? ¿Qué temas se ven en las audiencias de cumplimiento?

2.6.- Indique si conoce casos en la etapa de cumplimiento que no debe resolver el juez del despacho y se radiquen en un juez determinado.

2.7.- Podría Ud. señalar, en forma estimativa, que porcentaje del trabajo diario de su Tribunal representa lo relacionado con el cumplimiento o ejecución de las sentencias, en relación a las causas en tramitación? ¿Será un 40 %, un 50 %, o más? ¿O menos de un 40 %?

III.- Resolución 468 o remisión de oficios

3.1.- ¿Cómo se inicia la etapa de cumplimiento de la sentencia?

3.2.- El certificado de ejecutoria: ¿Es una actuación o una resolución? ¿Se notifica o no? ¿Sólo por el Estado Diario? ¿Se notifica de otro modo?

3.3.- Después del certificado de ejecutoria, conforme al art. 468 CPP: ¿Se dicta una resolución indicando lo que hay que cumplir? ¿O sólo se certifica el envío de los oficios a las entidades que deben cumplirla? ¿Quién firma el certificado?

3.4.- En el caso que en la pregunta anterior la respuesta sea que se dicta una resolución: ¿Qué aspectos comprende generalmente la resolución? ¿La dicta el juez del despacho o el mismo juez que dictó la sentencia?

3.5.- En el caso que en la pregunta 3.3 la respuesta sea que se certifica el envío de los oficios: ¿Qué se señala en el certificado? ¿Quien lo firma?

3.6.- Las sentencias rectificatorias, como regla general: ¿Se resuelven en o fuera de audiencia? ¿Se resuelven por el Juez del Despacho, o por el mismo Juez que dictó la sentencia?

3.7.- Al darse inicio a la ejecución: ¿Se dejan sin efecto las medidas cautelares? ¿Se remiten oficios por este cese?

IV.- Comunicaciones

4.1.- ¿Se remite copia autorizada de la sentencia al Servicio del Registro Civil e Identificación (SRCI)? ¿O sólo un extracto de la misma? ¿Ha firmado un convenio su Tribunal con el SRCI para estos efectos? ¿En caso afirmativo, en qué consiste el convenio? ¿Qué debe contener el extracto u oficio que remite el Tribunal al SRCI? ¿El SRCI remite el extracto con la anotación de la condena al Tribunal de origen? ¿Se archivan esos extractos de filiación? ¿Se espera el extracto del SRCI para archivar la causa en el registro digital?

4.2.- ¿Se remite copia autorizada de la sentencia al Centro de Reinserción Social (CRS)? ¿O sólo un extracto de la misma? ¿Ha firmado un convenio su Tribunal con el CRS para estos efectos? ¿En caso afirmativo, en qué consiste el convenio? ¿Se remite por correo electrónico? ¿Se faculta que el sentenciado lleve por mano la copia autorizada de la sentencia o del extracto al CRS? ¿Qué plazo se fija generalmente para que el sentenciado se presente ante el CRS?

4.3.- ¿Se remite copia autorizada de la sentencia a la Contraloría General de la República (CGR)? ¿O sólo un extracto de la misma? ¿Ha firmado un convenio su

Tribunal con la CGR para estos efectos? ¿En caso afirmativo, en qué consiste el convenio? ¿Se remite por correo electrónico a CGR? ¿Si la pena es suspensión de cargo u oficio público, igual se remite copia autorizada a la CGR?

4.4.- ¿Se remite copia autorizada de la sentencia a la Dirección del Registro Electoral (DRE)? ¿O sólo un extracto de la misma? ¿Ha firmado un convenio su Tribunal con la DRE para estos efectos? ¿En caso afirmativo, en qué consiste el convenio? ¿Se remite por correo electrónico la sentencia a DRE?

4.5.- ¿Cómo se controla la recepción de esos oficios por los organismos pertinentes?

V.- Multas y cauciones:

5.1.- ¿Existe un procedimiento para el cobro de la multa? ¿Está ese procedimiento aprobado por el Comité de Jueces, o es una propuesta administrativa? ¿En qué consiste básicamente ese procedimiento?

5.2.- ¿Desde cuándo se cuenta el plazo, en su Tribunal, para entender que empieza a correr la prescripción de los seis meses por el no pago de la multa? ¿Hay diferentes criterios entre los jueces de su Tribunal, sobre esta materia?

5.3.- ¿Hay una distinción en el cómputo del plazo de los 6 meses en cuánto a si se notificó o no el requerimiento monitorio al imputado? ¿Qué solución han adoptado los jueces cuando no se ha notificado al imputado del requerimiento monitorio?

5.4.- ¿Son frecuentes las cauciones en su Tribunal? ¿Cuándo se devuelven? ¿Hay cauciones “retenidas” que no se hayan devuelto?

5.5.- Si la sentencia impone una multa y hay una caución: ¿Faculta el sentenciado a disponer de parte de la caución para pagar la multa? ¿Ha habido casos así? ¿Qué se ha resuelto?

VI.- Otros aspectos de la ejecución

6.1.- ¿Cuándo se archiva materialmente la causa? ¿Y en el registro digital?

6.2.- En el caso de unificación de penas: ¿Se resuelven en audiencia o fuera de audiencia? ¿Las resuelve el juez del despacho o el mismo que dictó la sentencia?

6.3.- En el caso de los abonos para el cumplimiento efectivo de la pena: ¿Las peticiones son resueltas en audiencia o fuera de audiencia? ¿Las resuelve el juez del despacho o el mismo que dictó la sentencia?

6.4.- En las órdenes de ingreso para cumplir la pena: ¿Coincide generalmente la fecha de la orden de ingreso con el inicio de la condena? ¿Se deja constancia en esa orden del abono?

6.5.- ¿Cuáles son las “aclaraciones” que generalmente pide Gendarmería en relación a las órdenes de ingreso y a las sentencias?

6.6.- ¿Quiénes asisten a las audiencias en que el sentenciado pide su “traslado” a otro recinto penal?

6.7.- ¿Cuándo se devuelven las especies decomisadas? ¿Y las armas de fuego?

Le agradezco nuevamente su tiempo y disposición.

Santiago, 4 de octubre de 2011.

Tomás Gray Gariazzo

Juez Titular

1º T.J.O.P. Santiago

ADENDA

Luego de entregado el borrador definitivo de la tesis, esto es con fecha 23 de enero de 2012, se promulgaron y publicaron en el Diario Oficial dos cuerpos normativos que inciden en aspectos desarrollados en el trabajo principal y que serán tratados a continuación.

A.- Modificaciones a la Ley 18.556, introducidas por la Ley 20.568 (D.O. 31 de enero de 2012)¹⁹³

En efecto, se publicó en el Diario Oficial del día 31 de enero último, la Ley 20.568, que reguló la inscripción automática, modificó el Servicio Electoral y modernizó el sistema de votaciones, normalizado anteriormente por la Ley 18.556.

El artículo primero de la ley 20.568 introdujo varias modificaciones a la Ley 18.556, Ley Orgánica Constitucional sobre sistema de inscripciones electorales y Servicio Electoral. En lo que nos convoca, hasta esa fecha no pesaba directamente sobre los jueces de cumplimiento ni sobre otros órganos jurisdiccionales la obligación de comunicar las sentencias definitivas ejecutoriadas al Servicio Electoral. Ello era tarea del Registro Civil e Identificación, conforme al ex – artículo 55 de la Ley 18.556.

Pues bien, conforme al actual artículo 17 de la Ley 18.556, inciso 2^o¹⁹⁴, dentro de los primeros cinco días de cada mes, corresponde a los Juzgados de Garantía y a los Tribunales Orales en lo Penal, según corresponda, comunicar al Servicio Electoral las personas que, en el mes anterior, hubieren sido condenadas por delitos que merezcan pena aflictiva, aunque no se haya impuesto dicha pena, o por delitos que la ley califique como conducta terrorista, o que fueren absueltas o sobreseídas por tales delitos.

Como puede advertirse, ya no es el SRCI el organismo de comunicar al Servicio Electoral el resultado de las condenas, sino los Tribunales aludidos, los cuales ahora en forma directa deben comunicar sus sentencias al organismo electoral. Esto corrobora la crítica que en el apartado 2.3.5 se formulaba a aquellos Tribunales que sin

¹⁹³ Este agregado se vincula con el apartado **2.3.5.** del trabajo principal, en que se desarrolla extensamente el tema.

¹⁹⁴ El inciso 1^o del artículo 17 establece la obligación de los Juzgados de Garantía de remitir, dentro del mismo plazo referido para el inciso 2^o, la nómina de las personas que en el mes anterior hayan sido acusadas por delitos que merezcan pena aflictiva o que la ley califique como conducta terrorista.

tener una norma obligatoria, en ese entonces, remitían copias de sus sentencias ejecutoriadas al Servicio Electoral, ocasionando una duplicidad de funciones que no tenía por qué producirse. Por el contrario, sólo con la modificación introducida por la Ley 20.568 queda claro que corresponde a los órganos judiciales esta función.

No obstante, la modificación merece algunos comentarios. En efecto, un primer aspecto que llama la atención es que el Tribunal Constitucional haya tenido que precisar, en relación al inciso 1º del artículo 17 de la Ley 18.556, que los autos de apertura de juicio oral se encuentren firmes o ejecutoriados, y no haya formulado igual prevención en lo que se refiere al inciso 2º, esto es en relación a si deben revestir también ese carácter las sentencias emanadas de los Tribunales Orales y Juzgados de Garantía. Lo cierto es que la precisión no es antojadiza, pues como el plazo para comunicar lo señalado está referido en relación “*al mes anterior*” inmediatamente surge la inquietud para determinar si ese mes anterior corresponde a aquel en que la sentencia condenatoria efectivamente se dictó o si al mes en que la sentencia quedó ejecutoriada, pues si se dedujeron recursos contra el fallo condenatorio, obviamente los efectos se suspenden y los meses serán distintos. Nos parece que siguiendo la lógica del alcance que formuló el Tribunal Constitucional en relación al inciso 1º del artículo 17, la respuesta debería ser la misma en este caso, esto es que el “mes anterior” corresponde a aquel en que la sentencia ha quedado ejecutoriada.

Idéntico criterio debería seguirse en el caso que la sentencia sea absolutoria o se halla sobreesido el caso. Si bien la sentencia de carácter absolutoria no suspende los efectos de la misma –conforme al artículo 355 del Código Procesal Penal- parece más prudente esperar el resultado del recurso de nulidad o de apelación –en su caso- que se ha deducido contra ese fallo, antes de comunicar la sentencia de primera instancia al Servicio Electoral. Lo anterior, empero, tiene su excepción en aquellas sentencias que se pronuncian sobre pluralidad de acusados, y en que algunos son condenados y otros son absueltos, para lo cual nos remitimos a lo ya desarrollado en el punto 2.2.2., reiterando el predicamento que fue desarrollado en esa oportunidad, esto es que en este caso habrá quedado ejecutoriada la sentencia respecto de aquellos acusados absueltos, contra quienes el Ministerio Público no dedujo recurso alguno, en el momento mismo que se certificó esa circunstancia, sin esperar el resultado del recurso deducido por los acusados condenados en el mismo procedimiento.

Un segundo aspecto que llama la atención de la modificación contenida en el citado inciso 2º del artículo 17 es el alcance que debe darse a la expresión “*aunque no se haya impuesto dicha pena*”, pues lo cierto es que siempre se impone una pena en una sentencia. Distinto es que *los efectos* de esa pena queden suspendidos, pero eso es otra cosa. La poca claridad del precepto impide saber si con ello se está aludiendo, indirectamente, a los beneficios alternativos de la pena regulados en la Ley 18.216 o a la suspensión de la pena y sus efectos (de bastante poca aplicación en los delitos terroristas y en aquellos que merecen pena aflictiva, por la cuantía que estas hipótesis representan) o a ambas instituciones. A todas luces, no es feliz esa expresión, máxime si uno de los proyectos de ley pendientes en el Congreso pretende incluso modificar el concepto de beneficio alternativo por el de “pena”, con lo cual la confusión sería aún mayor.

Un tercer aspecto a considerar es si dentro de las condenas por delitos que merezcan pena aflictiva debe considerarse la pena en abstracto o en concreto, y además, si debe considerarse los casos de recalificación. En efecto, el primer punto incide en relación a la frase “*aunque no se haya impuesto dicha pena*”, pues si la pena en abstracto del delito que ha sido objeto de la acusación merece pena aflictiva, un sentido literal de la frase transcrita debería incluir a quienes fueron acusados de esa forma, independiente del resultado definitivo, que puede ser inferior a tres años y un día. Otra mirada pondría énfasis en la pena en concreto aplicada, razonando que si bien los justiciables pueden haber sido objeto de una acusación que importe pena aflictiva, el castigo definitivo es el que realmente importa y si éste no tiene el carácter de aflictivo, el condenado quedaría fuera del alcance de la norma. El tema está abierto.

Finalmente, queda un punto por resolver en el terreno práctico y es como se materializa esa nómina, pues en parte alguna la disposición refiere la remisión de sentencias, sino que derechamente habla de personas sentenciadas a los delitos con las características que allí menciona. De ese modo, habrá que diseñar, en cada órgano jurisdiccional, la nómina que señale las personas con los demás datos que sean atinentes para el buen entendimiento del precepto en comento, entre los cuales obviamente deberá estar la cuantía de la sanción impuesta, el delito que le da origen.

B.- Modificaciones a la Ley 18.290, introducidas por la Ley 20.580 (D.O. 15 de marzo de 2012)¹⁹⁵.

La ley del Tránsito, Ley 18.290, fue objeto de varias modificaciones, mediante la Ley 20.580, de las cuales es necesario citar algunas que merecen comentarios por su implicancia y consecuencias.

En efecto, importante fue destacar en el artículo 197¹⁹⁶ de la Ley 18.290, que ahora la medida cautelar de suspensión provisoria de la licencia de conducir –a petición del fiscal, del querellante o de la víctima- debe dejarse constancia en la hoja de conductor, consecuencia que más bien es propio de una sentencia, ya que aún no se ha resuelto el fondo del asunto. Lo curioso es que la norma nada dice de la obligatoriedad para dejar sin efecto esa medida si el imputado es absuelto en definitiva, como sería lo propio si se compara esa norma con el artículo 347 del Código Procesal Penal.

En segundo término, corroborando un criterio que se venía sosteniendo anteriormente por la jurisprudencia, en el mismo artículo 197 se agrega un inciso final¹⁹⁷, dejando expresa constancia que las penas de suspensión, cancelación o inhabilitación perpetua para conducir vehículos a tracción mecánica o animal, no pueden ser suspendidas ni aún cuando el juez haga uso de la facultad contemplada con el artículo 398 del Código Procesal Penal. Este es un caso curioso, pues tenemos que la pena accesoria, carácter que a todas luces detenta la suspensión, cancelación o inhabilitación de la licencia de conducir, produce sus efectos, pese a que la pena principal a que accede se encuentre suspendida.

Por último, el artículo 208 fue modificado, agregándose un inciso primero¹⁹⁸, que viene a precisar los alcances, efectos y diferencias entre la suspensión y la inhabilitación de un derecho. Después de efectuar un distingo sobre ambos conceptos la ley viene a solucionar un aspecto que ha provocado confusiones en algunos tribunales. En efecto, el precepto precisa que sólo la inhabilitación produce el efecto de imposibilidad de obtener la licencia, si no se tiene ese documento. La importancia de

¹⁹⁵ Este agregado se vincula con el párrafo **2.3.4.** del trabajo principal.

¹⁹⁶ Modificado por el artículo 1º, Nº 8), letra a) de la Ley 20.580.

¹⁹⁷ Incorporado por el artículo 1º, Nº 8), letra c) de la Ley 20.580.

¹⁹⁸ Incorporado por el artículo 1º, Nº 11), letra a) de la Ley 20.580.

¹⁹⁵ Este agregado se vincula con el párrafo **2.6.** del trabajo.

esta distinción estriba en que la norma implícitamente está determinando que la suspensión de la licencia de conducir sólo puede decretarse cuando el sancionado efectivamente es portador de una licencia de conducir, esté o no vigente, pero en cambio cuando el infractor no la ha obtenido, por ser menor de edad o porque nunca ha hecho ese trámite, lo que jurídicamente procede decretar como pena accesoria es la inhabilitación para obtener la licencia.

C.- Proyecto de ley que modifica la ley 18.216.¹⁹⁹

Con fecha 10 de mayo de 2012 el Presidente de la Cámara de Diputados remitió al Presidente de la República el oficio N° 10.158, que contiene la aprobación del Congreso Nacional al proyecto de ley que modifica la Ley 18.216, sobre medidas alternativas a las penas privativas de libertad. Dicho proyecto de Ley había ingresado al Congreso con el Boletín N° 5.838 – 07.

Entre las modificaciones más relevantes que incorpora el proyecto, faltando aún el posterior informe del Tribunal Constitucional y su promulgación, conviene destacar, para los efectos de este trabajo las más relevantes:

C.1.- Se sustituye el término de “medidas alternativas de la pena” por el “penas sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad”

C.2.- Se incorporan nuevas penas sustitutivas, quedando el listado definitivo conformado por un total de seis nuevas modalidades, a saber: Remisión condicional, reclusión parcial, libertad vigilada, libertad vigilada intensiva, expulsión y prestación de servicios en beneficio de la comunidad.

C.3.- Como norma general y en cada uno de las penas sustitutivas, para los efectos de esa ley, no se consideran las condenas por crimen o simple delito cumplidas, diez o cinco años antes del nuevo ilícito.

C.4.- En todas las penas sustitutivas ya no se exige como condición el pago previo de la multa, costas e indemnizaciones.

C.5.- La reclusión nocturna –que ahora pasa a denominarse “reclusión parcial”- puede cumplirse en el domicilio del sentenciado y tiene tres categorías: reclusión diurna, reclusión nocturna y reclusión de fin de semana.

C.6.- Se deroga el artículo 10° de la ley 18.216.

C.7.- La prestación de servicios a la comunidad se puede imponer si la condena es inferior a 300 días, siempre que haya voluntad del condenado y procede por un sola vez. 40 horas de trabajo comunitario equivalen a 30 días de privación de libertad.

C.8.- La libertad vigilada –simple²⁰⁰- se aplicará a los condenados que sean condenados a penas superiores de dos años y que no excedan de tres años.

C.9.- La libertad vigilada intensiva se aplica si la condena excede de tres años y no es superior a cinco años, regulándose un plan de intervención que debe ser aprobado por el Tribunal que dictó la sentencia, en un plazo máximo de 45 días.

C.10.- Se implementa el monitoreo telemático, que consiste en toda supervisión por medios tecnológicos de las penas establecidas por la ley. Se aplica especialmente a las penas de reclusión parcial y de libertad vigilada intensiva.

C.11.- El Tribunal cuenta con 48 horas, desde que la sentencia queda ejecutoriada, para informar a Gendarmería respecto de la imposición de alguna pena sustitutiva. Para comenzar a cumplir cualquiera de los beneficios el condenado debe presentarse dentro de cinco días, desde que la sentencia queda ejecutoriada.

C.12.- El eventual incumplimiento de las condiciones de una pena sustitutiva se resolverá en audiencia con el sentenciado, quien debe estar asistido por un abogado.

C.13.- Pueden reemplazarse las penas sustitutivas de libertad vigilada intensiva por la libertad vigilada simple y, a su vez, esta última, por la remisión condicional, una vez cumplida la mitad del período de observación y con informe favorable de Gendarmería de Chile.

C.14.- Del mismo modo, quien ha sido condenado a una pena efectiva de cinco años y un día u otra inferior, puede interrumpir el cumplimiento privativo de libertad de su condena, reemplazándolo por la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva, siempre que haya cumplido al menos un tercio de su condena y que tenga buen comportamiento en los tres últimos bimestres, y que además cuente con informe favorable de Gendarmería.

C.15.- La pena sustitutiva de la expulsión de extranjeros se aplicará a quienes no residan legalmente en el país y hayan sido condenados a una pena igual o inferior a cinco años. A la audiencia debe ser citado el Ministerio del Interior y Seguridad Pública.

²⁰⁰ Para distinguirla de la libertad vigilada intensiva.

C.16.- La concesión, denegación, revocación, sustitución, reemplazo, reducción, intensificación y término anticipado de las penas sustitutivas, como la interrupción de la pena privativa de libertad, será apelable, de acuerdo a las reglas generales. Si se ha interpuesto además recurso de nulidad de la sentencia deberá interponerse, en carácter de subsidiario, junto con el recurso de nulidad.

Lo primero que llama la atención es que con el cúmulo de las modificaciones introducidas a la Ley 18.216, debería hacerse dictado una nueva Ley, derogándose la anterior, sobre todo si la noción de medidas alternativas ha sido reemplazado por el de penas sustitutivas.

La otra observación que merece esta normativa, pronta a promulgarse, es el notorio aumento de la competencia para los Jueces de Garantía, como consecuencia del cúmulo de nuevos incidentes que deben ventilarse con ocasión de esta ley, lo que nuevamente viene a poner urgencia a la implementación de los Jueces de Control de la Ejecución de la Pena, en una jurisdicción especializada.