

## 5. DERECHO PENAL - DERECHO CONSTITUCIONAL - CORTE SUPREMA

### RECURSO DE AMPARO

CORRESPONDE DECLARAR LA PRESCRIPCIÓN DE LA PENA AL HABER TRANSCURRIDO EL TIEMPO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 97 DEL CÓDIGO PENAL. PRESCRIPCIÓN DE LA PENA EN LAS FALTAS.

### HECHOS

*Actor se alza contra la sentencia de la Corte de Apelaciones que no hizo lugar al recurso de amparo impetrado contra decisión del Juzgado de Garantía, que no acogió solicitud de declarar prescrita pena de falta. La Corte Suprema revoca el fallo impugnado y hace lugar a la acción constitucional deducida.*

ANTECEDENTES DEL FALLO:

TIPO: *Recurso de amparo (acogido)*

ROL: *23516-2014, de 3 de septiembre de 2014*

PARTES: *“Patricio Contreras Alarcón con Juez del Primer Juzgado de Garantía de Santiago”*

MINISTROS: *Sr. Hugo Dolmestch U., Sr. Carlos Künsemüller L., Sr. Juan Fuentes B. y Abogados Integrantes Sr. Jorge Lagos G. y Sr. Alfredo Prieto B.*

### DOCTRINA

*Entre la fecha que quedó ejecutoriada la sentencia recaída en el proceso RIT N° 4867-2012 y el 12 de agosto de 2014, transcurrió en exceso el tiempo que dispone el artículo 97 del Código Penal para que tuviera aplicación la prescripción de la pena señalada para las faltas, es decir, el plazo de seis meses, pues debe aplicarse éste al caso concreto de que se trata, de modo que al desechar la Corte de Apelaciones de Santiago la solicitud de amparo, apoyada en la circunstancia que la presente acción no resulta ser la vía idónea para recurrir en contra de la resolución que motiva el recurso, ha incurrido en una ilegalidad que debe ser corregida (considerando 2° de la sentencia de la Corte Suprema).*

*Cita online: CI/JUR/6230/2014*

NORMATIVA RELEVANTE CITADA: *Artículos 19, N° 7 y 21, de la Constitución Política de la República; 97 del Código Penal.*

## SOBRE LA PRESCRIPCIÓN DE LA PENA

CÉSAR RAMOS PÉREZ  
*Defensoría Penal Pública*

La SCS Rol N° 23516, de 3 de septiembre de 2014, acogió en segunda instancia el recurso de amparo interpuesto en contra de la resolución del Primer Juzgado de Garantía de Santiago, causa RIT N° 4867-2012, de fecha 20 de agosto de 2014, que no dio lugar a la declaración de prescripción de la pena de cuarenta y un días de prisión en su grado máximo. Dicho recurso fue rechazado en primera instancia por la SCA de Santiago, Rol N° 1702-2014, de 27 de agosto de 2014.

El recurrente señaló como fundamento del amparo, el transcurso del plazo de seis meses exigido por el artículo 97 CP para la prescripción de la pena de falta, entre la fecha en que fue condenado por sentencia ejecutoriada el 13 de diciembre de 2012, y la fecha en que fue detenido el 12 de agosto de 2014,. Por esa razón, estimó que la resolución del Primer Juzgado de Garantía fue ilegal y arbitraria, pues conculcó la libertad personal protegida por el artículo 19, N° 7, CPR, y contravino lo dispuesto en el artículo 97 CP, solicitando en consecuencia que se acogiera el recurso, se declarara prescrita la pena y se ordenara la libertad del condenado.

La SCA de Santiago rechazó el recurso por dos razones. En primer lugar, señaló escuetamente que: “*al tratarse de una resolución emanada de juez competente, dictada con las exigencias que la ley establece, el recurso de amparo será rechazado [...]*” (considerando 3°). En sus propios términos, el argumento de la Corte implicaría que para rechazar el recurso, es suficiente que la resolución recurrida cumpla con los requisitos formales exigidos por la ley para toda resolución judicial, a menos que se entienda que una *resolución dictada con las exigencias que la ley establece*, implique asumir como jurídicamente correctos los argumentos esgrimidos por el tribunal recurrido, en relación a rechazar la prescripción de la pena en atención a que el hecho cometido corresponde a un simple delito (receptación consumada) y por lo tanto, el plazo de prescripción de la pena es de cinco años (considerando 2°). Que esta última sea la posición adoptada por la CA de Santiago es, sin embargo, una consideración no expresada en el fallo.

En segundo lugar, la SCA de Santiago estima que, “*la acción de amparo no resulta ser la vía idónea para recurrir en contra de dicha resolución; razón por la que también corresponde desestimarla*” (considerando 2°). En la SCA de Santiago no se observa mayor desarrollo de los fundamentos de esa decisión.

La Segunda Sala de la Corte Suprema contradiciendo expresamente ambas razones, acoge el amparo interpuesto, declara la prescripción de la pena y ordena la libertad del amparado (si no estuviese privado de libertad por otro motivo o causa).

El recurso de amparo sometido a conocimiento de la CS en segunda instancia, ofrecía una oportunidad para una toma de postura sobre tres materias relevantes. En primer lugar, la determinación del plazo de prescripción de la pena, cuando existe una diferencia entre el marco penal que corresponde en abstracto al hecho punible, y la pena en concreto impuesta al infractor. En segundo lugar, aun cuando no era una cuestión debatida dado el tiempo transcurrido, era una oportunidad para que la CS se pronunciara sobre el momento en que se inicia el cómputo del plazo, esto es, si se cuenta desde la ejecutoriedad de la sentencia, o desde su fecha de dictación de la sentencia de término. Finalmente, desde un punto de vista procesal, la CS debía pronunciarse sobre la procedencia del recurso de amparo como vía de impugnación de la resolución recurrida.

El primer problema la CS lo resuelve expresamente. Afirma, en contra de lo señalado por el Primer Juzgado de Garantía, que *“transcurrió en exceso el tiempo que dispone el artículo 97 del Código Penal para que tuviera aplicación la prescripción de la pena señalada para las faltas, es decir, el plazo de seis meses, pues debe aplicarse éste al caso concreto de que se trata”* (considerando 2°).

Esta decisión de la CS expresa, en primer lugar, su adhesión al principal argumento sostenido por la doctrina dominante, respecto de la diferencia existente entre los artículos 94 y 97 CP, en tanto el segundo expresamente se refiere, como forma de extinguir la responsabilidad penal, a la prescripción de las *“penas impuestas por sentencia ejecutoriada”*, lo que implica una referencia a la pena concreta y no al marco penal abstracto establecido por el legislador (Copns. 2°). Y en segundo lugar, confirma el criterio sostenido en la reciente SCS Rol N° 14760-2014 (considerando 2°), de 26 de junio de 2014, que al respecto señaló que, *“tratándose de prescripción de pena el cómputo debe hacerse considerando la efectivamente impuesta y no aquella establecida en abstracto, que en la especie es de crimen y, por lo mismo, tiene un término de prescripción mayor. Tal forma de cómputo debe ser aceptada porque el artículo 97 del Código Penal, al prever esta forma de extinción de la responsabilidad penal, se refiere a “las penas impuestas por sentencia ejecutoriada”, lo que no permite considerar la pena señalada en el tipo legal”*.

El segundo problema corresponde a la determinación del momento en que se inicia el cómputo del plazo de prescripción. Al respecto, el recurrente alude como hito inicial la fecha en que se impuso la condena, esto es, el día 13 de diciembre de 2012. En cambio, la CS considera por un lado, la fecha que quedó ejecutoriada la sentencia, y por otro, la fecha en que fue habido y detenido el condenado.

Para resolver el caso, dicha diferencia era irrelevante. Pero la referencia realizada por la CS como fundamento de su decisión, en términos correctivos de lo indicado por el recurrente y de la resolución recurrida, implica una toma de postura de la CS frente a la tradicional discusión sobre la interpretación del artículo 98 CP, en relación a la frase *“el tiempo de la prescripción comenzará a correr desde la fecha de la sentencia de término [...]”*.

La CS no interpreta el sentido de la expresión *sentencia de término*<sup>1</sup>. Pero al considerar la fecha de ejecutoriedad como momento inicial para el cómputo del plazo del artículo 97 CP para la prescripción de la pena señalada para las faltas (“*el que transcurrió en exceso*”, según señala el considerando 2º), la CS discrepa de la opinión dominante en doctrina nacional, que ha indicado que según el artículo 98 CP, el cómputo del plazo se inicia en la fecha en que la sentencia fue dictada<sup>2</sup>.

La razón principal que invoca la doctrina dominante, con independencia del claro tenor legal del artículo 98, es la mayor certeza, estabilidad y prontitud en la consolidación de la situación jurídica que implica dicho criterio<sup>3</sup>, rechazando considerar, a efectos de determinar el momento de inicio del cómputo del plazo de prescripción, la fecha en que la sentencia se encuentra firme o ejecutoriada conforme al artículo 174 CPC.

Las razones que apoyan la decisión de la CS no son expresadas en el fallo. Al respecto, en doctrina Etcheberry ha señalado que si se considera conjuntamente lo dispuesto en los artículos 97 y 98 CP, la ley exige que se trate de una sentencia de término, pero que se encuentre ejecutoriada, lo que importaría exigir la notificación de la resolución que la mandó cumplir, según dispone el artículo 174 CPC. Ello se vería reafirmado según lo dispuesto en el artículo 79 CP, que establece que no podrá ejecutarse una pena sino en virtud de sentencia ejecutoriada<sup>4</sup>.

Sin embargo, el autor rectifica este criterio, afirmando que si bien la pena no puede ejecutarse sino después de notificada la sentencia, es imposible su modificación desde que ya no proceden recursos a su respecto (porque jamás procedieron, o si procedían, ya no se interpusieron, o si así se hizo, se fallaron imponiendo una pena). La notificación en consecuencia, no es necesaria para considerar la sentencia

---

<sup>1</sup> La opinión dominante entiende que la *sentencia de término* corresponde a una *sentencia que no admite recurso legal capaz de revocarla o modificarla*. Vid. en este sentido, GARRIDO MONTT, Mario, *Derecho Penal Parte General*, (Santiago, 2001), I, p. 378; GUZMÁN DÁLBORA, José Luis, ob. cit., p. 479; POLITOFF LIFSCHITZ, Sergio; MATUS ACUÑA, Jean Pierre y RAMÍREZ GUZMÁN, María Cecilia, ob. cit., p. 586; CURY URZÚA, Enrique, ob. cit., p. 803.

<sup>2</sup> Vid. al respecto, GUZMÁN DÁLBORA, José Luis, ob. cit., p. 479; POLITOFF LIFSCHITZ, Sergio; MATUS ACUÑA, Jean Pierre y RAMÍREZ GUZMÁN, María Cecilia, ob. cit., p. 586; CURY URZÚA, Enrique, ob. cit., p. 803; VARGAS PINTO, Tatiana, ob. cit., p. 315; ORTIZ QUIROGA, Luis y ARÉVALO CUNICH, Javier, ob. cit., p. 524. En este sentido, vid. tb. DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis, Algunas cuestiones sobre la prescripción de la pena, en *InDret, Revista para el análisis del Derecho*, (Barcelona, abril de 2008), p. 9, quien interpretando el artículo 134 CP español (“el tiempo de prescripción de la pena se computará dese la fecha de la sentencia firme, o desde el quebrantamiento de la condena, si ésta hubiese empezado a cumplirse”) afirma que la fecha de inicio del término *en el caso de la sentencia firme*, corresponde a la *fecha en que se ha dictado la sentencia*, ya que es a partir de ese momento que no cabe recurso alguno contra ella.

<sup>3</sup> CURY URZÚA, Enrique, ob. cit., p. 803.

<sup>4</sup> Vid. al respecto, ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY, Alfredo, *Derecho Penal Parte General*, (Santiago, 1998), II, p. 259.

como “de término” y ejecutoria” para los efectos de los artículos 97 y 98, pues “*terminados todos los recursos interpuestos o la posibilidad de interponerlos, comienza la prescripción de la pena, aunque el “cúmplase” no esté notificado al condenado*”<sup>5</sup>.

Este argumento implica, con independencia de la discrepancia en la interpretación del concepto *sentencia de término*, un rechazo de la fecha de ejecutoriedad de la sentencia como momento inicial para el cómputo del plazo de prescripción. Y ese rechazo es correcto, pues los requisitos exigidos por la ley para que una sentencia condenatoria produzca sus efectos, en términos de dar inicio a la ejecución de la pena conforme al artículo 79 CP, no son concluyentes para determinar el momento en el que se ha consolidado la situación jurídica que eventualmente prescribirá en un plazo determinado, situación que en este caso corresponde a la obligación del condenado de cumplir la pena, la que ya es definitiva desde el momento de la dictación de una sentencia respecto de la cual no proceden recursos capaces de modificarla o revocarla.

Desde esta perspectiva, es preferible el criterio fijado por la doctrina dominante, en el sentido de identificar como momento inicial para el cómputo del plazo, la fecha de dictación de la sentencia de término, pues “*sólo se trata de fijar un momento cierto para el cómputo de un plazo*”<sup>6</sup>, y no de determinar el momento a partir del cual la sentencia comienza a producir sus efectos. Desde esa perspectiva, este criterio es preferible en tanto ofrece mayor certeza en relación a la pronta consolidación de la situación respecto de la cual el transcurso del tiempo puede llevar a su prescripción, y no entrega la determinación de ese plazo a que se cumplan los trámites posteriores exigidos por ley.

En síntesis, según el artículo 97 CP, sólo las penas impuestas por sentencia ejecutoriada prescriben en los plazos que dicha disposición indica, los que se computan, según dispone el artículo 98 CP, desde la fecha en que fue dictada la sentencia de término, para el caso en que no se hubiese iniciado su cumplimiento. Esta importante distinción, a la que subyace una atribución de finalidades distintas a ambas reglas, es la que no tuvo presente la SCS de 3 de septiembre de 2014.

Finalmente, y en relación al tercer asunto relevante para la resolución del caso, según la SCA de Santiago, “*la acción de amparo no resulta ser la vía idónea para recurrir en contra de dicha resolución*”. Sin embargo, esa decisión fue expresamente rechazada por la CS: ante una privación de libertad ilegal, que en el caso consistía en haber dado inicio el condenado al cumplimiento de una pena prescrita, la CA de Santiago, al estimar que el amparo no es una vía idónea para recurrir en contra

---

<sup>5</sup> ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY, Alfredo, ob. cit., II, p. 260, quien agrega que se reafirma este criterio si se considera que la paralización del procedimiento por el plazo legal, mientras está pendiente algún recurso, o es posible interponerlo, reanuda la prescripción de la acción penal y no de la pena.

<sup>6</sup> ORTIZ QUIROGA, Luis y ARÉVALO CUNICH, Javier, ob. cit., p. 524.

de la resolución que motiva el recurso, “*ha incurrido en una ilegalidad que debe ser corregida*” (considerando 3º). Desde esta perspectiva, la CS establece que ante una privación de libertad ilegal, cuyo origen se encuentra en una decisión no ajustada a derecho por parte de un tribunal, corresponde su revocación por la vía de la acción de amparo constitucional, conforme los términos amplios establecidos en el artículo 21 CPR y el artículo 95 inciso final.