

EN LO PRINCIPAL : Recurso de protección.

PRIMER OTROSÍ : Acompaña documentos, con citación.

SEGUNDO OTROSÍ : Alegatos.

TERCER OTROSI : Se traiga a la vista.

CUARTO OTROSI : Patrocinio y poder.

QUINTO OTROSI : Se tenga presente.

ILUSTRISIMA CORTE DE APELACIONES DE ARICA

CRISTIAN RODRIGO SANKAN MARTINEZ, abogado, en representación de Waldo Sankan Martínez, Cédula Nacional de Identidad N° 10.239.549-3, a VS. Iltma. Respetuosamente digo:

Que, encontrándome dentro del plazo legal y en virtud de lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución política de la República, vengo en este acto en interponer Recurso de Protección en contra de la resolución de fecha 29 de octubre de 2020, pronunciada por el tribunal de Garantía de Arica, en causa Rit 6261-2011, que rechazó la solicitud de cumplimiento de penas de inhabilitación para ocupar cargos u oficios públicos, presentada a favor del sentenciado don Waldo Sankan Martínez, por considerar esta resolución arbitraria e ilegal que ocasiona privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales del artículo 19 de dicho cuerpo normativo, numeral 2 sobre la igualdad ante la ley y numeral 16, la libertad de trabajo y el derecho a su libre elección y libre contratación, al no dar el mismo trato que a los demás condenados en la misma causa y en el mismo

delito de fraude en calidad de frustrado, al darle a los demás co-sentenciados por cumplida la pena de inhabilidad por 4 años para cargos u oficios públicos cumplida y a mi representado no; y además al contar el cumplimiento de la inhabilitación de mi representado desde la sentencia a firme y ejecutoriada (12 noviembre del 2015) y no desde la aprehensión de mi representado como imputado (24 abril del 2012) como lo señala el artículo 26 del código penal, ante lo cual solicitamos a US se adopten las providencias necesarias en el restablecimiento del imperio del derecho, asegurándose la debida protección de mi representado.

I) ANTECEDENTES PREVIOS:

1.- Que, con fecha 24 de Abril del 2012, en la causa Rit 6261, se decretó Prisión preventiva a mi representado en la audiencia de formalización en el Juzgado de Garantía.

2.- Asimismo, con fecha 5 de septiembre del 2014, en audiencia de control de medida cautelar de prisión preventiva el Tribunal Oral en lo Penal, se modificó la prisión preventiva por arresto domiciliario total, la que se mantuvo hasta que la sentencia estuvo firme y ejecutoriada, el 12 de noviembre del 2015.

3.- Con fecha 2 de junio del 2015, el Tribunal Oral en lo penal, dictó sentencia en dicha causa, condenando a mi representado por fraude en carácter de frustrado, art. 239 y cohecho art. 248 bis, ambos del Código Penal.

4.- Que, con fecha 12 de noviembre del 2015, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Arica dicta sentencia de reemplazo por los delitos de fraude frustrado y cohecho antes señalados, causa Rol Corte nº 189-2005, a fojas 1640 y 1641, causa RUC Nº 1100770074-3, RIT Nº 6261-2011.

5.- Las penas de dicha causa son las siguientes:

5.1.- A mi representado WALDO LUCIO SANKAN MARTINEZ como autor del delito de cohecho, ilícito previsto y sancionado en el artículo 248 bis del Código Penal;

“XVI.- Que se condena al acusado, WALDO LUCIO SANKAN MARTINEZ, a la pena 300 días de reclusión menor en su grado mínimo y al pago de una multa del duplo de lo aceptado; y a la inhabilitación especial para cargos u oficios públicos temporales en su grado mínimo por el término de 4 años, por su responsabilidad como autor del delito de cohecho, ilícito previsto y sancionado en el artículo 248 bis del Código Penal, perpetrado en la ciudad de Arica, a fines del año 2009.”

5.2.- A mi representado WALDO LUCIO SANKAN MARTINEZ y otros co-sentenciados, PATRICIA DEL CARMEN FERNANDEZ ARAYA, MARIA TERESA BECERRA JELVEZ Y HECTOR ARANCIBIA como autores del delito de fraude a la ilustre Municipalidad de Arica, en grado de frustrado, ilícito previsto y sancionado en el artículo 239 del Código Penal.

“XIII.- Que, se condena a los acusados, WALDO LUCIO SANKAN MARTINEZ, PATRICIA DEL CARMEN FERNANDEZ ARAYA, MARIA TERESA BECERRA JELVEZ Y HECTOR ARANCIBIA, a la pena 4 años de presidio menor en su grado máximo, a la pena de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y a la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos por el tiempo que dura la condena; y la de inhabilitación absoluta temporal para cargos, empleos u oficios públicos en su grado mínimo, por el término de 4 años; y, al pago de una multa equivalente al 30% del perjuicio, por sus responsabilidades como autores del delito de fraude a la ilustre Municipalidad de Arica, en grado de frustrado, ilícito previsto y sancionado en el artículo 239 del Código Penal, perpetrado, en la ciudad de Arica, en febrero de 2012.”

5.3.- A MARCELA PALZA CORDERO por el delito de cohecho previsto y sancionado en el artículo 248 bis del código penal, perpetrado en febrero de 2012 en concurso medial con un delito de fraude a la Ilustre Municipalidad de Arica, en grado de frustrado, ilícito previsto y sancionado en el artículo 239 del Código Penal

“XV.- Que asimismo, se condena a MARCELA PALZA CORDERO, a la pena única de 4 años de presidio menor en su grado máximo, la inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena; y la de inhabilitación absoluta temporal para cargos, empleos u oficios públicos, en su grado mínimo, por el tiempo de 4 años y al pago de una multa equivalente al 40% del perjuicio, por sus responsabilidades como autora de un delito de cohecho previsto y sancionado en el artículo 248 bis del código penal, perpetrado en febrero de 2012 en concurso medial con un delito de fraude a la Ilustre Municipalidad de Arica, en grado de frustrado, ilícito previsto y sancionado en el artículo 239 del Código Penal, perpetrado, en la ciudad de Arica, en febrero de 2012.”

II) ANTECEDENTES QUE FUNDAMENTAN LA VULNERACIÓN RECURRIDA.

5.- Según consta en certificados que se acompañan en el presente recurso, con fecha 11 de febrero del 2020 el Tribunal de Garantía de Arica emitió certificados de cumplimiento de condena de los co-sentenciados Héctor Arancibia Rodríguez, Marcela Palza Corvacho, Patricia Fernández Araya, María Teresa Jéldez y de mi representado, condenados en la misma causa por el delito de fraude en calidad de frustrado de acuerdo al art.239 del código penal, quienes recibieron las mismas penas de inhabilitación para cargos u oficios públicos por 4 años en ese delito que mi representado. En dichos certificados

a todos los demás se les da por cumplida la inhabilidad temporal para cargos y oficios públicos por el tiempo 4 años y a mi representado no.

6.- Con fecha 31 de agosto del 2020 a solicitud de mi representado, el Juzgado de Garantía, emitió un nuevo certificado de cumplimiento de condena, en dicho documento, nuevamente certifica que el Sr. Sankan tiene pendiente dicho cumplimiento.

II) FUNDAMENTOS DE HECHOS Y DE DERECHO:

7.- Que, tal como se mencionó en el punto 4 y 5 de esta presentación, con fecha 12 de noviembre del 2015, mi representado fue condenado por sentencia de reemplazo de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Arica, causa Rol Corte nº 189-2005, a fojas 1640 y 1641, causa RUC Nº 1100770074-3, RIT Nº 6261-2011:

7.1- Por el delito tipificado en el artículo 248 bis del Código Penal.

7.2.- Por el delito consagrado en el art 239 del Código Penal en grado de frustrado.

8.- Que, con fecha 11 de febrero del 2020 y habiendo transcurrido en exceso el tiempo que se requiere para tenerse por cumplidas las penas privativas de libertad y las accesorias temporales, solicitó mi representado, que el ministro de fe diera cuenta certificando el estado de cumplimiento de aquellas.

Según consta en autos, el ministro de fe emitió el certificado respecto a mi representado que se acompaña a esta presentación en el siguiente tenor:

- “La pena corporal de 300 días, cumplidas con pena efectiva.”
- “La pena corporal de 4 años, cumplida con la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva.”

- “Las multas impuestas se encuentran cumplidas con 44.913 horas de pena sustitutiva de prestación de servicios en beneficio de la comunidad.”
- “La pena accesoria de inhabilitación absoluta para cargo u oficio público por el tiempo de la condena, se encuentra cumplida.”
- **“Las dos penas accesorias de inhabilitación absoluta de cargo u oficio público por 4 años cada una, se encuentran pendientes de cumplimiento.”**
- Se decretó además la pena accesoria de inhabilitación absoluta perpetua de derechos políticos.

9.- Asimismo, el mismo día se emitieron certificados de cumplimiento de condena de los penados Héctor Arancibia Rodríguez, Marcela Palza Corvacho y Patricia Fernández Araya y María Teresa Jélvez, condenadas en la misma causa por el delito de fraude en calidad de frustrado de acuerdo al art.239 del código penal, recibiendo las mismas penas en ese delito que mi representado en el siguiente tenor.

Héctor Raúl Arancibia Rodríguez

- La pena corporal de 4 años, cumplida con la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva.
- La multa impuesta se encuentra cumplida con 12.017 horas de pena sustitutiva de prestación de servicios en beneficio de la comunidad.
- La pena accesoria de inhabilitación absoluta para cargo u oficio público por el tiempo de la condena, se encuentra cumplida.
- **La pena accesoria de inhabilitación absoluta temporal de cargo u oficio público por 4 años se encuentra cumplida.**
- Se decretó además la pena accesoria de inhabilitación absoluta perpetua de derechos políticos.

Marcela Palza Cordero:

- La pena corporal de 4 años, cumplida una parte con la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva, la cual fue sustituida posteriormente por la pena sustitutiva de remisión condicional, con la cual culminó el cumplimiento.
- La multa impuesta se encuentra cumplida con 12.023 horas de pena sustitutiva de prestación de servicios en beneficio de la comunidad.
- La pena accesoria de inhabilidad absoluta para cargo u oficio público por el tiempo de la condena, se encuentra cumplida.
- **La pena accesoria de inhabilidad absoluta temporal de cargo u oficio público por 4 años se encuentra cumplida.**
- Se decretó además la pena accesoria de inhabilidad absoluta perpetua de derechos políticos.

Maria Teresa Becerra Jeldez:

- La pena corporal de 4 años, cumplida con la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva.
- La multa impuesta se encuentra cumplida con 12.070 horas de pena sustitutiva de prestación de servicios en beneficio de la comunidad.
- La pena accesoria de inhabilidad absoluta para cargo u oficio público por el tiempo de la condena, se encuentra cumplida.
- **La pena accesoria de inhabilidad absoluta temporal de cargo u oficio público por 4 años se encuentra cumplida.**
- Se decretó además la pena accesoria de inhabilidad absoluta perpetua de derechos políticos.

Patricia del Carmen Fernández Araya

- La pena corporal de 4 años, cumplida con la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva. • La multa impuesta se encuentra cumplida con 12.017 horas de pena sustitutiva de prestación de servicios en beneficio de la comunidad.
- La pena accesoria de inhabilidad absoluta para cargo u oficio público por el tiempo de la condena, se encuentra cumplida.
- **La pena accesoria de inhabilidad absoluta temporal de cargo u oficio público por 4 años se encuentra cumplida.**
- Se decretó además la pena accesoria de inhabilidad absoluta perpetua de derechos políticos.

Como se puede apreciar, a los demás penados se le dio por cumplida la pena de inhabilidades para ocupar cargos u oficios públicos por 4 años, a diferencia que a mi representado no se las dieron por cumplidas, (en lo referente a la pena de fraude en calidad de frustrado).

10.- Que, según consta en documentación acompañada en el presente recurso, en agosto del año 2020, se realizó una presentación al tribunal de garantía, solicitando tener por cumplidas las penas de inhabilidad de 4 años cada una, quien ordenó certificar de acuerdo a lo expuesto.

La ministra de fe, certificó con fecha 31 de agosto del 2020 en el siguiente tenor: "*Que conforme sentencia dictada el 2 de junio de 2015, **fue condenado a dos penas accesorias -una por cada delito-** de inhabilidad absoluta temporal de cargo u oficio público por 4 años cada una. Conforme lo anterior, se certifica el 11 de febrero de 2020, que se encuentran pendientes de cumplimiento. En relación a lo señalado en presentación del abogado que representa al sentenciado en el sentido que se certificó el cumplimiento de la*

pena accesoria respecto de otros sentenciados, hacer presente que, revisada la causa, respecto de los mismos se impuso una pena accesoria de 4 años."

Al respecto, a los demás penados en la misma causa del delito de fraude en calidad de frustrado se les dio por cumplida la pena de inhabilidad para cargos u oficios públicos por 4 años. Sin embargo, a mi representado no, quedando pendientes de cumplimiento las 2 penas de inhabilitación para ocupar cargos públicos por 4 años cada una de ellas, sin siquiera dar por cumplida una de las penas de 4 años, determinación que vulnera el principio de igualdad ante la ley, consagrado en el artículo 19 numeral 2 de nuestra Carta Fundamental.

11.- Del análisis del certificado señalado precedentemente, se desprende que, según el criterio del tribunal, mi representado al tener la misma inhabilidad de 4 años, pero una por cada delito, se estaría a la espera del transcurso de 8 años para dar por cumplida la inhabilidad temporal para ocupar cargos públicos.

12.- Al respecto, en audiencia solicitada para discutir el cumplimiento de la pena en el Tribunal de Garantía de Arica, se solicitó al Juez de Garantía, dar por cumplida las 2 penas accesorias de inhabilidad absoluta temporal para ocupar cargos u oficios públicos de 4 años de mi representado. Los fundamentos que esta defensa expuso para dicha solicitud fue la siguiente:

Según lo dispuesto en el art. 26 del Código Penal, donde señala: "La duración de las penas temporales empezará a contarse desde el día de la aprehensión del imputado".

Que, según consta en los antecedentes previos mencionados y especialmente, en sentencia de Vuestra Ilustrísima Corte, cuya copia se acompaña en el primer otrosí de esta presentación, mi representado, a diferencia de los demás penados, estuvo privado de libertad

ininterrumpidamente desde el 24 de abril del 2012 hasta el 12 de noviembre del 2015, cuando la sentencia estuvo firme y ejecutoriada.

13.- Aplicando el mismo criterio de la Ministro de fe del tribunal de primera instancia, que, sin perjuicio que no es el único criterio, mi representado requiere el transcurso de 8 años para tener cumplida las pena que nos convoca. En este sentido el núcleo de esta discusión es determinar, según las normas aplicables: ¿Desde qué acto jurídico procesal, debiese computarse el término de 8 años?, ¿Desde la Aprehensión del imputado?, esto es desde que quedó firme y ejecutoriada la resolución que decretó la medida cautelar de prisión preventiva, abril del año 2012; ó, ¿Desde que la sentencia definitiva se encuentra ejecutoriada?

Al respecto, este recurrente tiene la convicción que debiese computarse el plazo desde la APREHENSIÓN DEL IMPUTADO, en atención a los siguientes argumentos, en el cual se funda el presente recurso:

El artículo 26 del C.P. señala expresamente que, "la duración de las penas temporales empezará a contarse desde el día de la aprehensión del imputado".

Según este artículo, que, a nuestro juicio es determinante, concluyente e indiscutible, deben concurrir 2 presupuestos para aplicar este precepto, a saber:

- Existencia de una pena temporal.
- La aprehensión del imputado.

En la especie se cumplen ambos requisitos, toda vez que la pena que estamos discutiendo es temporal y, mi representado, en ese entonces imputado, fue aprehendido en una etapa investigativa, estando más de 40 meses privado de libertad; casi 29 meses en prisión preventiva y más de 11 meses con arresto domiciliario total, más allá de toda lógica y espíritu

legislativo, toda vez que la condena final era posible cumplir con penas alternativas en libertad contempladas en la ley 18.216.

Por lo señalado precedentemente, a nuestro juicio, es doblemente gravoso que, ese tiempo de 1298 días de privación de libertad de mi representado, no sean contabilizados en el cumplimiento de la inhabilidad para ocupar cargos u oficios públicos como lo señala el artículo 26 del código penal, artículo que a nuestro parecer es determinante y no da lugar a interpretaciones.

Este recurrente viene en este acto en señalar que, ya ha sido suficiente castigo para mi representado, el haber estado con medidas cautelares privativas de libertad, desde el 24 de abril del 2012 hasta el 04 de septiembre del 2014 en la Cárcel de Acha y desde el 5 de septiembre del 2014 hasta el 12 de noviembre del 2015 con arresto domiciliario total, durante 1298 días y sólo le fueron abonado al delito de cohecho 300 días.

14.- Criterio del tribunal de garantía: En virtud de lo expuesto en dicha audiencia, que, básicamente fue solicitar aplicar el criterio que señala dicho artículo, SS. no dio lugar a la solicitud, argumentando lo siguiente;

15.- Primer criterio de rechazo.

“el artículo 26 del código penal, que se refieren fundamentalmente a penas privativas de libertad “y no, a las penas temporales accesorias, criterio -a nuestro parecer-totalmente desapegado a cualquier norma de interpretación de la ley que al respecto señala el Código Civil.

15.1.- Elemento Gramatical de interpretación: Aplicando la regla de oro en materia de interpretación, esto es, el elemento gramatical, el art.19 del código civil señala “cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu”, regla excluyente de los demás elementos de interpretación, completamente aplicable a la

interpretación del art.26 del código penal, toda vez que a nuestro parecer el artículo es claro y no da lugar a interpretaciones diversas. A su vez, en caso que SS de primera instancia no estuviera empleando el criterio precedente, y en aplicación subsidiaria del art.22 del código civil que menciona "el contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía", debiésemos analizar los artículos que armonizan el art.26. Al respecto, el artículo art.25 viene en denominar las penas temporales, que en su segundo inciso menciona las inhabilidades tanto absolutas y espéciales para cargos u oficios públicos.

Según lo señalado precedentemente, mal se podría concluir que el art.26 excluye a las penas no privativas de libertad, siendo el criterio del legislador incluir en ese artículo todas las penas temporales, incluidas las inhabilidades que el artículo precedente ya las venía mencionando.

Cabe mencionar que en materia de interpretación son plenamente aplicables los aforismos jurídicos que se entiende incorporados al derecho positivo, en este sentido existe también una regla de oro al respecto, esta es la regla de la no distinción que señala: "donde el legislador no distingue, no es lícito al interprete distinguir".

15.2.- Así las cosas SS, y no pretendiendo explicar el aforismo muy conocido por todos, VS ILUSTRISIMA comprenderá que si el art. 26 no distingue que penas temporales comprende, por tanto cualquier distinción posterior se aleja completamente de una norma básica de interpretación, por lo cual el art. 26 sí, es plenamente aplicable a la discusión planteada en autos.

15.3.- DOCTRINA ACOMPAÑANTE DE NUESTRO CRITERIO.

Los profesores Sergio Politoff Lifschitz y Jean Pierre Matus Acuña en su libro "Lecciones de Derecho Penal chileno. Parte General", publicado el 2009,

página 475, bajo el título "Otras clasificaciones legales de importancia: Penas temporales y penas aflictivas"

"a.- Penas temporales

El art.25 del Cp denomina como tales todas aquellas *privativas* o *restrictivas* de libertad cuya ejecución se extiende por un tiempo determinado de entre sesenta y un días a cinco años, las *menores*; y de entre cinco años y un día a veinte años, las *mayores*.

El art.25 Cp también denomina como *temporales* las penas de *inhabilitación absoluta* y *especial* para cargos y oficios públicos y profesiones titulares de tres años y un día a diez años."

El autor señala que, es importante tener en cuenta a su respecto la regla especial del art. 26 Cp, que dispone desde cuando se comienzan a cumplir las penas temporales, señalando en el caso en comento que las penas temporales iniciarán desde el tiempo en que, mientras duró el proceso, estuvo el imputado privado de libertad (aunque la privación de libertad del imputado *no se reputa pena*, según el art. 20). Por tanto, una vez ejecutoriada la sentencia condenatoria, el tiempo de prisión preventiva se cuenta *como si durante ese lapso se hubiese cumplido pena por anticipado.....*

Según lo mencionado en el presente recurso, y en plena aplicación de normas legales sustanciales e interpretativas, además del aforismo jurídico aplicable en la materia, y en consideración a que mi representado fue aprehendido el 24 de abril del 2012, estando en forma ininterrumpida privado de libertad hasta que la sentencia estuvo firme y ejecutoriada, en el sentenciado de autos, ha transcurrido en exceso el tiempo señalado para el cumplimiento de las 2 inhabilidades de 4 años.

16. Segundo criterio de rechazo.

“ si la prisión preventiva sirvió de abono para una pena privativa de libertad, mal se podría oponer a una pena accesoria”.

Como lo señalamos anteriormente;

El art. 26 señala su aplicación a las penas temporales, no restringe su aplicación a las penas temporales privativas de libertad como señala el Juez de Garantía en su fundamentación, por algo las define en plural y no en singular, al señalar: “ la duración de las penas temporales.....” ya que una pena temporal privativa de libertad puede ir acompañada de una privativa de derecho y de una pecuniaria, como es el caso en comento.

Además SS de primera instancia malinterpreta el art.26 al hablar de abonos toda vez que el mismo artículo menciona.... “ empezará a contar”, esto es una aplicación de pleno derecho, no siendo necesaria una solicitud de parte para que se abone el término que menciona el art.26.

16.1.- CUMPLIMIENTO SIMULTANEO.

En la resolución mencionada en el punto 12, el tribunal de garantía excluyó la posibilidad del cumplimiento simultáneo de una pena privativa de libertad, con una pena privativa de derecho, lo que nos lleva a analizar el art.74 del código penal, argumento que si bien es cierto esta defensa no vio necesario emplear, toda vez que al aplicar correctamente el art.26 estas penas estarían en exceso cumplidas, no es menos cierto que el tribunal de garantía viene implícitamente a ser alusión a dicho precepto.

“Al culpable de dos o más delitos se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones. El sentenciado cumplirá todas sus condenas simultáneamente, siendo posible. Cuando no lo fuere, o si de ello hubiere de resultar ilusoria alguna de las penas, las sufrirá en orden sucesivo, principiando por las más graves o sea las más altas en la escala respectiva, excepto las de confinamiento, extrañamiento, relegación y

destierro, las cuales se ejecutarán después de haber cumplido cualquiera otra pena de las comprendidas en la escala gradual núm. 1.”

Según se desprende del artículo en comento las penas por regla general se cumplen en forma simultáneas, según lo señalado en la primera parte del inciso segundo. Continúan el mismo texto señalando dos excepciones al respecto (sin perjuicio de excepciones específicas mencionadas en el artículo 75, que hace mención el concurso ideal y medial, además del art 351 del C. Procesal Penal que requiere la reiteración de Delitos de la misma especie), estas excepciones son las siguientes:

- Cuando no es posible el cumplimiento simultaneo.
- Al ser ilusorio este tipo de cumplimiento.

Asimismo según el tenor del certificado emitido por el ministro de fe de este Tribunal de la República, las penas asociadas a la pena privativa de libertad (en cuanto al tiempo de la misma) debiesen estar comprendidas dentro de alguna de estas dos excepciones para que no pudieran ser cumplidas en forma simultánea, debido a que no concurriendo los presupuestos del artículo siguiente, por ser un concurso material de delitos, estos son hechos punibles distintos (pluralidad de hechos punibles) que se tipifican por el Código Penal distintamente y que además existe ausencia de conexión entre ambos.

Así las cosas, la controversia a nuestro juicio es establecer si al tenor de la parte condenatoria de la sentencia estas penas estarían comprendidas dentro de las excepciones que señala el mismo artículo.

Al respecto señalo categóricamente que en tal aplicación de las penas no estamos frente a ninguna de las excepciones en razón a que se trata del cumplimiento simultáneo de penas de inhabilidades (restrictivas de derechos) y no de cumplimiento simultáneo de penas corporales (restrictivas de libertad).

Nuestro argumento se desprende del mismo art. 74 y de las interpretaciones que la doctrina ha dado respuesta a este artículo que ha sido muy discutido, pero asociado a su relación con otros artículos, pero no en asociación al caso que ha dado lugar a este requerimiento, asunto en el cual la doctrina esta conteste.

16.2.- DOCTRINA FUNDANTE DE NUESTRAS PRETENCIONES:

16.2.1.-DOCTRINA 1

El Profesor JEAN PIERRE MATUS ACUÑA, en su publicación: "CONCURSO REAL, REITERACIÓN DE DELITOS Y UNIFICACIÓN DE PENAS", 19 noviembre 2008.

"Como ya sabemos, la regla Penológica del art 74, que opera como regla general y subsidiaria de nuestro sistema concursal, establece el sistema de acumulación material de penas, de modo que al condenado tendrá que imponérsele "todas las penas correspondiente a las diversas infracciones" juzgadas en el mismo proceso. Como ya advertimos, esto es lo mismo que sucede si las diversas infracciones fuesen juzgadas "por separado", y es lo que sucede, de hecho, en los casos de reincidencia."

Continúan diciendo Matus Acuña: *"El problema que suscita esta regla, en apariencia sencilla es el concurso de penas que de ella se deriva: ¿Cómo ejecutar todas las penas concurrentes?"*

El art 74 en el inciso segundo ofrece la regla general al respecto, ordenando el cumplimiento "simultaneo" de todas las penas impuestas, si ello es posible, y "no hace ilusoria alguna pena", las sufrirá en orden sucesivo...

*Sin embargo, respecto de las penas contempladas en el Código Penal y la legislación especial ordinaria, la regla general ("la simultaneidad"), tiene un limitado alcance, pues "las únicas penas que pueden cumplirse simultáneamente con otras, esto es, **juntas entre sí**, y junto a una privativa o restrictiva de libertad, son las INHABILIDADES, suspensiones, cauciones y pérdida de los instrumentos y efectos del Delito", o en términos más abstractos "las penas privativas de derecho y las pecuniarias". En cambio, tratándose de penas privativas y restrictivas de libertad, ellas no pueden cumplirse simultáneamente sin "hacer ilusoria alguna de las penas"...*

Según lo mencionado precedentemente por el profesor Jean Pierre Matus Acuña, los casos de cumplimiento simultáneo de penas del art.74 son taxativos, no meramente enunciativos, entregando don Jean Pierre Matus un catálogo de casos de cumplimiento simultáneo que pueden acompañar a una pena privativa o restrictiva de libertad o se pueden cumplir simultáneamente entre ellas las penas restrictivas de derechos, tales son:

1.- Inhabilidades.

2.- Suspensiones.

3.- Pérdidas de instrumentos y efectos del Delito.

16.2.2.- DOCTRINA 2

Los profesores Sergio Politoff Lifschitz y Jean Pierre Matus Acuña en su obra "Lecciones de Derecho Penal Chileno", P. General, 2ª edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, pp. 449-450.

Tratamiento penal del concurso real (art. 74 Cp)

La regla general que ofrece el Código en su art. 74 es la de la aplicación simultánea de las penas impuestas. Sin embargo, esto es operativo únicamente cuando se imponen penas que en efecto puedan cumplirse

simultáneamente, como sería el caso de imponer alguna privativa de libertad (presidio, reclusión o prisión) junto con una pecuniaria (multa, caución o comiso) o privativa de derechos (inhabilidades). En cambio, tratándose de penas privativas de libertad (comprendidas en la Escala N° 1 del art. 59), ellas no pueden cumplirse simultáneamente, y por tanto, ello ha de hacerse en forma sucesiva, comenzando por la más grave, de acuerdo a su duración.

IV) VULNERACIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.

17.- Vulneración de la Garantía fundamental del art. 19 N°2 de la Constitución Política de la República de Chile:

17.1.-La Constitución Política de la República señala que *“Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos”*, principio reconocido en diferentes artículos y además expresamente en el catálogo de derechos que consagra el artículo 19 de la Constitución, donde en su número 2 se señala que *“La Constitución asegura a todas las personas: 2.- La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley. Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias;”*.

El Principio de Igualdad exige conferir un estatuto jurídico que se traduzca en una igualdad de trato de las personas en el derecho y ante el derecho. El principio de igualdad exige tratar a las personas como iguales, esto es, con igual consideración y respeto, tratamiento que no se le ha dado a mi representado en la causa penal mencionada en el presente recurso.

En virtud del principio de la igualdad consagrado a lo largo de nuestra Constitución Política de la República, todo ser humano no es superior ni inferior a cualquier otro, ninguna persona es más que cualquier otra persona

en dignidad y en derechos, nadie puede ser discriminado. La igualdad implica el reconocimiento de la misma dignidad y derechos a todos los seres humanos, la igualdad ante la ley, la prohibición de discriminación, todo lo cual exige que exista una coherencia interna del ordenamiento jurídico, que respete así este principio, coherencia que a mi representado no ha recibido, por lo cual se le está denegando la justicia. A mayor abundamiento, en el siguiente párrafo se desarrolla el principio vulnerado a mi representado, así como las consecuencias que produce su arbitraria vulneración:

17.2.-El principio de la igualdad tiene dos dimensiones

a) Eliminar todo tipo de discriminación arbitraria. Es decir, eliminar todo tipo de distinciones que se hagan y sean carentes de razón o sean caprichosas. Por ejemplo: discriminar entre blancos y negros, interpretar un precepto legal por un mismo Tribunal de la República en forma arbitrariamente diversa respecto de distintas personas, entre otros casos, como es el caso que nos convoca, toda vez que a mi representado está siendo víctima de una arbitraria discriminación.

b) Generar intervenciones necesarias para corregir desigualdades: Esta dimensión se ilustra en la parte final del artículo 1 de la Constitución, que establece que el Estado debe promover la integración armónica de todos los sectores de la nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional. Lo que se complementa cuando se señala finalmente que el estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común. Por ejemplo, el Estado chileno debe establecer políticas públicas que le den mayores oportunidades a los más pobres y así lograr una equiparación con los habitantes de la nación más ricos.

Por lo señalado precedentemente, es dable solicitar a Vuestra Señoría Ilustrísima, el restablecimiento del derecho vulnerado, toda vez que, tal como se puede apreciar, a los demás penados se le dio por cumplida la pena de inhabilidades para ocupar cargos u oficios públicos por 4 años, a diferencia que a mi representado no se las dieron por cumplidas, (en lo referente a la pena de fraude en calidad de frustrado), lo anterior vulnera el derecho fundamental a la igualdad ante la ley del artículo 19 número 2, de la Constitución Política de la República, que impone una exigencia a los tribunales: que adopten una misma decisión ante casos iguales. En este sentido solicitamos a Vuestra Ilustrísima Corte, se dé un igual tratamiento de la ley para mi representado respecto a los demás co-sentenciados.

18.- Vulneración de la Garantía fundamental del art. 19 N°16 de la Constitución Política de la República de Chile:

El precepto reza en el siguiente tenor:

El artículo 19 de la Constitución señala que:

"La Constitución asegura a todas las personas: 16º La libertad de trabajo y su protección. Toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con una justa remuneración".

Por libertad de trabajo debe entenderse dos aspectos: por una parte, la libertad de trabajo, esto es, el derecho de toda persona de no ser forzada a desarrollar una labor, la que sólo puede ser ejecutada con su consentimiento previo y libre, y, por otra, la libertad de contratación y la libre elección del trabajo, que consiste en la facultad de toda persona de escoger sin sujeción o concurso de otro, el momento, la persona, la labor y las condiciones en que contratará sus servicios laborales, con sujeción a los límites establecidos en la ley.

Jurisprudencialmente hablando, es el mismo Tribunal Constitucional, que viene en señalar que la interpretación del numeral 16 no debe

interpretarse restrictivamente, sino más bien debe haber una interpretación extensiva, a saber: ROL N° 5057-18-INA, Voto en contra de los Ministros señores Gonzalo García Pino y Nelson Pozo Silva: "10.- Que esta Magistratura ha señalado "que la protección constitucional del trabajo a que se refiere el artículo 19, N°16, de nuestra Carta Fundamental, "no se limita sólo a garantizar la libertad de elección y de contratación laboral, sino que, al incluir la garantía constitucional el reconocimiento expreso de la libertad de trabajo y su protección, la Constitución extiende la protección al trabajo mismo, en atención al compromiso inseparable de respeto a la dignidad del trabajador en la forma en efectúa su labor y a la ineludible función social que cumple el trabajo" (STC roles Nos. 2086-12, 2110-12, 2114-12, 2182-12, 2197-12)

En el caso en cuestión, mi representado se ve condicionado para poder ser contratado laboralmente en una institución pública, y, a consecuencia de un acto arbitrario e ilegal que, al mal interpretar una norma legal -Art. 26 del CP- le impide trabajar libremente y prueba de aquello se desarrolla y fundamenta a continuación:

Si bien es cierto, mi representado es Ingeniero Civil Industrial, no es menos cierto que, toda su vida laboral la ha desarrollado en el ámbito social y especialmente público, me refiero al concepto de cumplir una función pública, esto es ser funcionario público, profesional, que, desarrolla su función a través de los conocimientos que su formación profesional y universitaria le han entregado.

A mayor abundamiento y para representar en forma más didáctica la fundamentación de lo solicitado en el presente recurso, a continuación se señala en una cronología Gantt, explicativo, los trabajos que mi representado, amparado en la Libertad Constitucional de Trabajo, ha elegido libre y espontáneamente:

1.- Fue presidente de curso en el liceo A-1, Octavio Palma Pérez.

- 2.- Fue seleccionado de Voley-ball de Arica, representando a la ciudad e 2 campeonatos nacionales, en Los Andes y el Linares.
- 3.- Mi representado, fue secretario general de la federación de estudiante de la Universidad de Tarapacá, 1991-1993
- 4.- Secretario general Gobernación Provincial de Arica, 1994-1995.
- 5.- Jefe de la Oficina Provincial de Bienes Nacionales Arica y Parinacota 1996-2000. (se adjunta documento)
- 6.- Electo Concejal de la Ilustre Municipalidad de Arica, 2000-2004. (se adjunta certificado)
- 7.- Electo Concejal de la Ilustre Municipalidad de Arica, 2004-2008. (se adjunta certificado)
- 8.- Electo Alcalde de Arica, 2008-2012. (se adjunta certificado)

Como se puede apreciar en la cronología precedente, mi representado, sin perjuicio de ser profesional, ha trabajado la mayoría de sus años en el ámbito público y no en el área privada, nos referimos a una empresa privada, una minera, una fábrica, un retail, una textil, etc., que es regla general de esta profesión. Más bien, el sentenciado ha querido por vocación desarrollar actividades públicas en Organismos Estatales, según se desprende de los antecedentes acompañados. Por lo tanto, mi representado ha sufrido una vulneración del principio de Libertad de Trabajo, por una arbitrariedad en la errónea interpretación de una norma legal, que, a juicio de este recurrente, viene en coartar y atentar contra una norma Constitucional que debe ir acorde con las prácticas que, especialmente el poder judicial debiese proteger y salvaguardar, por estar mandatado por una Norma Legal superior, como es nuestra Carta Magna, toda vez que al no dar por cumplida la pena accesoria temporal que nos convoca, no le permite intentar trabajar en la actividad

laboral en la que toda su vida ha desarrollado. Claro, arbitraria y erróneamente, el Tribunal de Garantía lo declara inhábil aún.

Así las cosas Ilma. Corte, vuestro tribunal comprenderá que este derecho debe ser recuperado y el amparo del ordenamiento jurídico debe reestablecerle dicho derecho a mi representado.

Esta parte considera que, el haber estado 29 meses privado de libertad en el penal de Acha, la conmoción pública de su caso, el castigo social, familiar, las consecuencias en su situación económica al no haber podido conseguir trabajo durante estos años, sumado a la evidente consecuencia psicológica y emocional que ha tenido que sobrellevar desde que fue aprendido el 24 de abril del 2012, YA ES SUFICIENTE CASTIGO, solo pedimos respetar las Garantías Constitucionales que dicho precepto asegura a todas las personas por igual.

En este sentido, en ambas causales, los hechos y el derecho argumentado demuestran que la decisión del juez de garantía vulnera los derechos fundamentales de mi representado en el artículo 19 numerales 2 y 16 de nuestra carta fundamental en lo referente a la igualdad ante la ley, que se debe juzgar de la misma forma en casos iguales y en la "La libertad de trabajo y su protección, porque toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con una justa retribución (...)". que habilita a toda persona a buscar, obtener, practicar, ejercer o desempeñar cualquier actividad remunerativa, profesión u oficios válidos, y ampara entre otros, el derecho a elegir un trabajo con entera libertad y con acceso a una justa retribución, en este caso dicha resolución del juez de garantía priva arbitrariamente o ilegalmente a mi representado a poder ejercer cargos u oficios públicos por un tiempo superior al estipulado en su sentencia por la incorrecta interpretación del derecho, al contar el cumplimiento de la

inhabilitación de mi representado desde la sentencia a firme y ejecutoriada (12 noviembre del 2015) y no desde la aprehensión de mi representado como imputado (24 abril del 2012) como lo señala el artículo 26 del código penal. ante lo cual solicitamos a US reestablecer el imperio del derecho.

POR TANTO,

En virtud de lo expuesto precedentemente, según lo dispuesto en el artículo 20 de la constitución política de la república, en relación al artículo 19 numerales 2 y 16, demás normas pertinentes y lo que resulte de la vista de la causa,

SOLICITO A SU SS ILUSTRISIMA:

Acoger el recurso de protección, garantizando dichos derechos fundamentales, emitir una resolución acorde a lo solicitado y en definitiva ordenar al Tribunal de Garantía de Arica, emitir un nuevo certificado de cumplimiento de condena, dando por cumplidas ambas inhabilidades temporales para ocupar cargos u oficios públicos por 4 años cada una.

PRIMER OTROSÍ: Sírvase SS, tener por acompañado los siguientes documentos, con citación:

- 1.- CERTIFICADO, causa RUC N° 1100770074-3, RIT N° 6261- 2011 a nombre de WALDO LUCIO SANKAN MARTÍNEZ, cédula de identidad N° 10.238.549-7, de fecha 11 de febrero del 2020, suscrito por la ministro de fe Elizabeth Margit Reinoso Panire, Jefa Unidad de Administración de Causas y Cumplimiento del Juzgado de Garantía de Arica.
- 2.- CERTIFICADO, causa RUC N° 1100770074-3, RIT N° 6261- 2011 a nombre de HÉCTOR RAÚL ARANCIBIA RODRÍGUEZ, cédula de identidad N° 12.062.093-2, de fecha 11 de febrero del 2020, suscrito por la ministro de fe

Elizabeth Margit Reinoso Panire, Jefa Unidad de Administración de Causas y Cumplimiento del Juzgado de Garantía de Arica.

3.- CERTIFICADO, causa RUC Nº 1100770074-3, RIT Nº 6261- 2011 a nombre de MARCELA PAZ PALZA CORDERO, cédula de identidad Nº 10.664.007-6, de fecha 11 de febrero del 2020, suscrito por la ministro de fe Elizabeth Margit Reinoso Panire, Jefa Unidad de Administración de Causas y Cumplimiento del Juzgado de Garantía de Arica.

4.- CERTIFICADO, causa RUC Nº 1100770074-3, RIT Nº 6261- 2011 a nombre de MARÍA TERESA BECERRA JÉLVEZ, cédula de identidad Nº 5.578.516-3, de fecha 11 de febrero del 2020, suscrito por la ministro de fe Elizabeth Margit Reinoso Panire, Jefa Unidad de Administración de Causas y Cumplimiento del Juzgado de Garantía de Arica.

5.- CERTIFICADO, causa RUC Nº 1100770074-3, RIT Nº 6261- 2011 a nombre de PATRICIA DEL CARMEN FERNÁNDEZ ARAYA, cédula de identidad Nº 7.157.758-9, de fecha 11 de febrero del 2020, suscrito por la ministro de fe Elizabeth Margit Reinoso Panire, Jefa Unidad de Administración de Causas y Cumplimiento del Juzgado de Garantía de Arica.

6.- CERTIFICADO, causa RUC Nº 1100770074-3, RIT Nº 6261- 2011 a nombre de WALDO LUCIO SANKAN MARTÍNEZ, cédula de identidad Nº 10.238.549-7, de fecha 31 Agosto del 2020, suscrito por la ministro de fe Elizabeth Margit Reinoso Panire, Jefa Unidad de Administración de Causas y Cumplimiento del Juzgado de Garantía de Arica.

7.- Acta de la Audiencia control detención y formalización decreta Prisión Preventiva en el tribunal de garantía de Arica, 24 Abril 2012.

8.- Acta Audiencia control prisión preventiva TOP (cambio prisión preventiva por Arresto domiciliario Total), 5 Septiembre 2014.

9.- Sentencia TOP Arica caso Municipalidad, 2 Junio 2015.

10.- Sentencia Ilustrísima Corte de Apelaciones, 12 noviembre 2012.

11.- Resolución Juez de garantía de fecha 29 octubre del 2020, que niega petición de dar por cumplidas las 2 inhabilidades para cargos u oficios públicos de 4 años.

12.- Decreto 5805, del 6 de diciembre del 2008, asumo como alcalde titular, desde el 6 de diciembre del 2008 hasta el 06 de diciembre del 2012.

13.- Decreto 1595 5-05-2008, siendo concejal y por acuerdo del concejo municipal asumo como alcalde suplente, ante la inhabilidad del Alcalde titular.

14.- Declaración Cancelación deuda Fisco de Chile, donde comparece Waldo Sankán Martínez, como Jefe Provincial de Bienes Nacionales de Arica y Parinacota, del año 2000.

15.- Mandato Judicial de fecha 20 de febrero del 2020.

SEGUNDO OTROSÍ: Sírvase a su Señoría Ilustrísima recibir alegatos en el presente recurso.

TERCERO OTROSI: Para mejor resolver y entendimiento, solicito se traiga a la vista el expediente RIT 6262 del 2011, del Juzgado de Garantía de Arica.

CUARTO OTROSI: Ruego a vuestra Señoría Ilustrísima tener presente que mi personería para representar en juicio al recurrente Waldo Lucio Sankan Martínez, consta en mandato judicial otorgado por escritura pública de fecha 20 de febrero del 2020, extendida en la Notaria servida por el notario público don Juan Retamal Concha, cuya copia se acompaña en el primer otrosi del presente recurso.

QUINTO OTROSI: Ruego a su Señoría Ilustrísima se sirva tener presente que en mi calidad de Abogado para el ejercicio de la profesión, patrocino estas

gestiones y asumo el poder que se me ha conferido, para lo cual actuaré personalmente, sin perjuicio de delegar el poder en otro Abogado y de reasumirlo cuando estime pertinente.