Santiago, veinticinco de junio de dos mil diecinueve.

VISTOS:

Con el mérito de los antecedentes, y lo informado por la Señorita Ministra en Visita Extraordinaria, aparejado a fojas 15 y siguientes, se desprende que la resolución recurrida, no se encuentra en ninguna de las situaciones contempladas en el artículo 123 del Código de Justicia Militar, **se rechaza** el recurso de hecho deducido a fojas 1 y siguientes, por el abogado Gonzalo Rodríguez Herbach, en contra de la resolución de siete de junio de dos mil diecinueve, rolante a fojas 38 de las compulsas incorporadas a estos antecedentes.

Comuníquese al Tribunal a quo por la vía más expedita.

Regístrese, notifíquese y archívense.

ROL N° 456 - 2019.

Pronunciada por la Corte Marcial presidida por el ministro don Hernán Crisosto Greise e integrada por los ministros don Carlos Fernando Gajardo Galdames, don Alex Gluzman Comte, don Francisco Costa Lobos y don Jaime Alfonso Elgueta Burgos.

-quince-

20 JUN. 2019
SECRETARIA - SANTIAGO

15

Informa Recurso de Hecho N° 456-2019.

Santiago, 20 de junio de 2019.

ILTMO. SEÑOR PRESIDENTE DE LA ILMA. CORTE MARCIAL

En cumplimiento de lo solicitado por oficio N° 156 de fecha 13 de junio del año en curso, me permito informar el recurso de hecho Ingreso Nro. 456-2019 de la Iltma. Corte Marcial, y que incide en los autos Rol Nro. 575-2014 del Segundo Juzgado Militar de Santiago, seguidos ante la suscrita como Ministra en Visita Extraordinaria, en los siguientes términos:

I.- Recurso de hecho

El abogado señor Gonzalo Rodríguez Herbach, en representación de Luis Podestá Carmona, deduce recurso de hecho en contra de la resolución dictada a fojas 4769, el 7 de junio de la presente anualidad, por la cual se declaró inadmisible el recurso de apelación de fojas 4768 interpuesto por dicha parte, a su vez, en contra de la resolución dictada el día 5 último, y que roja a fojas 4682. El recurrente funda su libelo, en suma, esgrimiendo que la solicitud de citación de testigos ha sido realizada por su parte por cuanto ello permitiría al Tribunal conocer la realidad del sistema de Pasajes y Fletes del Ejército de Chile, que durante décadas funcionó aplicando una reglamentación interna hoy cuestionada. A continuación transcribe las preguntas realizadas en el tercer otrosí del escrito de fecha 4 de junio, letras a) a i), ambas inclusive.

Agrega que el conocimiento de la realidad del sistema de Pasajes y Fletes del Ejército de Chile está exigido al Tribunal desde el momento

que está sometido, por remisión del artículo 135 del Código de Justicia Militar, a las reglas dadas en el Título III, Primera Parte del Libro II, del Código de Procedimiento Penal, específicamente al artículo 109 de este cuerpo normativo.

Finalmente, señala que, en su concepto, al impedirse la revisión por un Tribunal Superior de una resolución que impide el ejercicio del derecho a la defensa y contraría la obligación de investigar con igual celo no sólo los hechos y circunstancias que establecen y agravan la responsabilidad de los inculpados, "parece dar la razón a las críticas" acerca de la imposibilidad estructurar de que el sistema penal militar, aún en tiempos de paz, pueda ofrecer las garantías de un racional y justo procedimiento e investigación, puesto que no sería justa en el sentido de no ser equitativa ni adecuada a las exigencias constitucionales, aquella que priva a los inculpados del derecho a presentar pruebas para su defensa.

II.- Cuestiones preliminares

Como primera cuestión debe anotarse que el recurrente se limita en su libelo a transcribir el contenido de la resolución en contra de la cual dedujo el recurso de apelación; a especificar aquella parte de la misma en cuanto rechazó su solicitud de ubicar y citar a más de 400 personas, a los que denomina "testigos de descargo"; y a transcribir las preguntas que pide al tribunal se les efectúe.

De la constatación precedente surgen varios puntos a considerar, primero, que el recurso se circunscribe exclusivamente a aquella parte de la decisión por la cual se negó la apelación deducida en contra de la negativa en orden a citar a los testigos aludidos, excluyendo entonces del recurso de hecho todo aquello relativo a los demás aspectos contenidos en su recurso de apelación. Segundo, que la defensa del señor Podestá omite hacerse cargo del contenido de la resolución dictada por la infrascrita con fecha 7 de junio de 2019, en la cual se

plasman los argumentos que han servido de sustento a la decisión de inadmisibilidad. Tercero, que el recurrente no explicita cuál sería la naturaleza jurídica de la resolución que ataca ni la norma según la cual procedería declarar admisible la apelación.

III.- Fundamentos de la inadmisibilidad

En estos autos, por determinación de fecha 7 de junio de 2019, según consta a fojas 4769 y siguientes, se ha resuelto declarar inadmisible el recurso de apelación deducido con 7 de junio de 2019, por la defensa del señor Podestá, en virtud de los fundamentos que a continuación reproduzco y que son los mismos que sirven a la infrascrita para informar el recurso de hecho:

"**1°** Que para resolver parece relevante consignar los siguientes antecedentes que obran en el proceso:

a) A fojas 4655 el abogado señor Gonzalo Rodríguez Herbach presentó escrito, por el cual comparece por primera vez al tribunal en representación del señor Luis Podestá Carmona, solicitando en el segundo otrosí textualmente lo siguiente: *"RUEGO A S.S.I., de conformidad con los artículos 19 N° 3, inciso cuarto de la Constitución Política de la República y 112 del Código de Procedimiento Civil, se sirva autorizar a mi representado a ser asistido por mi persona, como su abogado defensor, durante la comparecencia judicial a que ha sido citado, de modo de hacer efectivas en este proceso las garantías que a todo inculpado conceden los Arts. 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 8.2. de la Convención Americana de Derechos Humanos, cuya vigencia se encuentra establecida en los Arts. 5° Inc. 2° y 19 n° 3 de la Constitución Política de la República, y exigen conceder a toda persona, entre todos, los derechos a comunicarse con un defensor de su elección; a defenderse personalmente o asistido por un defensor de su elección; y a no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable".*

Seguidamente, en el quinto otrosí de la misma presentación señala: *"RUEGO A S.S.I. se sirva resolver las solicitudes del presente escrito de manera urgente y previa a la continuación de la declaración de mi representado ante S.S. ILTMA., fijada para el miércoles 5 de junio del corriente, suspendiendo en tanto dicha declaración, de conformidad con las disposiciones legales previstas para la tramitación del incidente de declinatoria".*

b) Por decisión de 5 de junio pasado esta instructora resolvió la antedicha solicitud, en cuanto interesa, en los siguientes términos:

"Al segundo otrosí: No constando de los antecedentes que el señor Luis PODESTÁ CARMONA se encuentre citado por esta Ministra instructora a alguna audiencia, estese al mérito de autos". Y *"Al quinto otrosí: estese al mérito de autos".*

c) El tenor del escrito de apelación presentado por el abogado que representa al señor Podestá dice solamente lo que sigue: *"Que vengo en apelar de la resolución de cinco del corriente que no dio lugar a mis solicitudes de asistencia de abogado al momento de declarar y citación de testigos de descargo, para que conociendo del recurso la I. Corte Marcial lo acoja y conceda lo solicitado como en derecho corresponde y por los mismos fundamentos de hecho y de derecho expuestos en las solicitudes rechazada, que aquí se dan por enteramente reproducidos,*

POR TANTO,

RUEGO A S.S.I. se sirva tener por interpuesto el presente recurso de apelación contra la resolución de cinco de junio que no dio lugar a mis solicitudes asistencia de abogado al momento de declarar y citación de testigos de descargos, acogerla a tramitación y elevar los autos a la I. Corte Marcial para que ésta lo conozca y, acogiéndolo, revoque la resolución apelada y de lugar a lo solicitado".

2° Que, en cuanto al primer motivo de apelación argüido por el apelante, esto es, la supuesta resolución por la cual el recurrente

conjetura que no se habría accedido a sus "[...] *solitudes de asistencia de abogado al momento de declarar*", debe anotarse como primera cuestión, que de acuerdo con lo transcrito precedentemente, no consta en autos que exista una decisión del tenor de aquella que se invoca por el impugnante y contra la cual aquél pretende deducir recurso de apelación. En efecto, en el proceso no aparece ninguna resolución por la que el tribunal se haya pronunciado negando derechamente la comparecencia del señor Podestá asistido por su abogado, desde que no solo NUNCA existió una citación fijada para el día 5 de junio pasado como intenta hacer creer el abogado en su presentación de fojas 4655, sino que además, porque esta jueza sólo decidió, en concordancia con la constatación anterior, que la parte debía estarse a lo obrado en autos. De suerte que, a lo más y haciendo un esfuerzo, podría llegar a predecirse -porque ello no se dice en el libelo- que la determinación impugnada sería aquella por la cual, enfrentado al evidente error en que incurre el abogado, relativo a una supuesta citación inexistente, el tribunal resuelve "*estese al mérito de autos*".

3° Que, sentado lo anterior resulta que, en este punto, la decisión contra la cual se formula el arbitrio no existe, de manera que el recurso no puede prosperar.

Luego, a idéntica conclusión se arribaría aun si se concibiese que el apelante intenta reclamar en contra de una determinación que se habría limitado a advertir que su parte debe estarse "al mérito de autos", por no existir, como se dijo, la diligencia que aduce. Ciertamente, una resolución como aquella -que dispone que debe estarse a lo obrado en el proceso- dada su naturaleza jurídica, no es susceptible de ser atacada a través del recurso de apelación, atento los precisos términos del artículo 123 del Código de Justicia Militar, por no encontrarnos enfrentados a ninguna de las hipótesis que dicha disposición describe.

4° Que, enseguida, y en relación con aquella parte del recurso que se dirige en contra de lo decidido en relación con el tercer otrosí de la petición de fojas 4655, esto es, la negativa del tribunal en el sentido de disponer, previa orden de ubicar, la citación de casi 400 personas a declarar como testigos de descargos, corresponde apuntar que el arbitrio tampoco puede ser acogido a tramitación, por carecer dicha decisión de la condición de ser alguna de aquellas que prevé el artículo 123 antes citado, desde que no se trata de un auto de procesamiento; de una denegatoria de libertad; de un sobreseimiento; de una sentencia definitiva ni de una interlocutoria; ni tampoco la ley ha dispuesto que tal denegación sea susceptible de ser impugnada por la vía de la apelación. Con todo, la oportunidad para que se rindan las probanzas pedidas por la defensa está reservada para el plenario, como lo dispone el artículo 424 y siguientes del Código de Procedimiento Penal.

5° Que, en este preciso sentido, en cuanto a estimar improcedente un recurso de apelación por las razones antes esgrimidas, se ha pronunciado expresamente la Ilma. Corte Marcial en los autos sobre recurso de hecho Rol Nro. 389-2019, en reciente fallo dictado con fecha 30 de mayo de la presente anualidad, y que incide en otra cuerda de esta misma causa. Así, enfrentado a idéntica situación, esto es, resolver un recurso de hecho interpuesto en contra de la decisión por la cual se declaró inadmisible un recurso de apelación formulado en contra de la negativa de este tribunal en orden a citar a declarar a un sinnúmero de personas en la etapa de sumario, el tribunal superior decidió rechazar el recurso de hecho fundado en lo siguiente: "*Con el mérito de los antecedentes que obran en autos, se desprende que la resolución recurrida, no se encuentra en ninguna de las situaciones contempladas en el artículo 123 del Código de Justicia Militar. Asimismo, en cuanto a los fundamentos del recurso, cabe dejar asentado, que la oportunidad para decretar las diligencias solicitadas está circunscrito a la*

Adjunto remito compulsas de las piezas del proceso pertinentes.

Es cuanto podemos informar a US. Ilma.

ROMY GRACE RUTHERFORD PARENTTI
Ministra en Visita Extraordinaria

MINISTRA CORTE MARCIAL VISITA EXTRAORDINARIA

AL SEÑOR PRESIDENTE
MINISTRO DON HERNAN CRISOSTO GREISSE
ILMA. CORTE MARCIAL
P R E S E N T E.