

substancialmente en lo dispositivo del fallo.

¿acción penal mixta?

Se acogió el recurso de casación en el fondo, contra el voto fundado de dos ministros.

En la correspondiente sentencia de reemplazo se hacen consideraciones sobre la prescripción de la acción penal aplicable diciendo que al momento de presentarse la querrela hacía más de dos años y medio que el plazo de prescripción de la acción penal, de cinco años, había empezado a correr, por lo que beneficia a los encausados la prescripción gradual de la pena o "media prescripción" de que trata el Art. 103 del Código Penal, por lo que deben considerarse los hechos como revestidos de dos circunstancias atenuantes muy calificadas y de ninguna agravante.

Que existiendo dos atenuantes y ninguna agravante, el tribunal, aplicando el Art. 68 del Código Penal rebajará la sanción respectiva a cada uno de los cuatro encartados, en su grado.

Se confirma la sentencia en alzada con diversas declaraciones.

Como se dijo antes, con el voto en contra de dos Ministros.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA (PARTES REPRODUCIDAS):

En cuanto a la casación de oficio.

Primero: Que atendido lo dispuesto en el artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, no obstante haberse incurrido en algún vicio de nulidad La Corte podrá desestimar el recurso de casación en la forma, si de los antecedentes aparece de manifiesto que el recurrente no ha sufrido perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo.

En cuanto al fondo:

Segundo: Que Claudio Antonio Sepúlveda Vásquez fue condenado en los autos N° 46.861 del Primer Juzgado de Letras de Talca por el delito contemplado en el inciso segundo del N° 4 del artículo 97 del Código Tributario y absuelto de la acusación que se le formuló por infracciones al

inciso primero de dicha disposición legal, por cuanto la figura de esta normativa queda subsumida en la del inciso segundo.

Tercero: Que si bien es verdad que los hechos por que se ha procesado en este expediente al aludido enjuiciado no son los mismos por que se le condenó en el juicio traído a la vista, su existencia no autoriza un nuevo proceso en su contra, porque la pluralidad de estos hechos no afecta a la figura penal referida, salvo que ellos produzcan reiteración conforme a lo dispuesto en el artículo 112 del Código Tributario y dicha reiteración ya se había cometido y penalizado en los autos traídos a la vista.

Cuarto: Que en estas condiciones esta Corte concuerda con la opinión del Fiscal en orden a absolver al encartado Claudio Antonio Sepúlveda Vásquez.

Séptimo: Que con relación a Tito Guillermo

Morales Carrasco debe establecerse que de acuerdo a los elementos de juicio relacionado en el motivo Vigésimo cuarto del fallo de primer grado que por reunir las condiciones del artículo 488 del Código de Procedimiento Penal acreditan plenamente que los ilícitos por él cometidos fueron los del artículo 97 N° 4 inciso 2° del Código Tributario, entre los meses de septiembre de 1989 a mayo de 1990, por cuanto mediante la utilización de facturas irregulares, no autorizadas por el Servicio de Impuestos Internos o de proveedores también irregulares, aumentó indebidamente su crédito fiscal del impuesto a las ventas y servicios. En esta figura quedan subsumidas las operaciones fraudulentas a que se refiere el artículo citado en el inciso 1° del N° 4.

Octavo: Que, de este modo, su delito queda penado con presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo; es decir, corresponde a pena de crimen, cuya prescripción es de diez años. En el caso en estudio, el artículo 94 del Código Penal, tratándose de una pena compuesta, dispone que la prescripción será la que corresponda a la pena mayor y se ve claramente que desde la fecha de las operaciones fraudulentas hasta la de la querrela (3 de agosto de 1993) no han transcurrido cinco años, de suerte que no favorece al encartado la media prescripción, en lo que disiente de la opinión del fiscal. En esa misma forma la ha resuelto la Excma. Corte Suprema en un fallo de 09 de octubre de 1995, dictada después de la vigencia de la Ley N° 18.857, que recogió esta Corte en sentencia de 07 de octubre de 1997, en autos rol N° 284.293. Asimismo, se disiente de la opinión del Ministerio Público en cuanto beneficia a Morales Carrasco la minorante del artículo 11 N° 6 del Código Penal, en virtud de lo razonado en la reflexión cuadragésimo quinta de la sentencia en revisión y a los antecedentes agregados a fojas 700 y 702.

Noveno: Que de acuerdo a lo que se viene razonando, debe aplicarse además al encartado

Morales Carrasco la norma del artículo 112 del Código Tributario porque existió reiteración en el comportamiento delictual del procesado y la pena debe serle impuesta aumentada en uno, dos o tres grados, situación que no queda modificada por lo dispuesto en el artículo 509 del Código de Procedimiento Penal y procede imponerle la pena de presidio mayor en su grado medio.

Y teniendo en cuenta el informe del Fiscal, de fojas 816 y lo dispuesto en los artículos 524 y 527 del Código de Procedimiento Penal. Se resuelve:

1. Que se rechaza la petición del Fiscal de invalidar de oficio la sentencia recurrida.

2. Que se revoca la sentencia apelada de siete de septiembre de mil novecientos noventa y seis, escrita de fojas 719 a 756 vta., en cuanto condena a Claudio Antonio Sepúlveda Vásquez a la pena de cinco años y un día como autor de los delitos tributarios de infracción al artículo 97 N° 4° en sus incisos primero y segundo y en su lugar se le absuelve de la acusación que por ellos se le formuló.

4. Que se confirma dicha sentencia en cuanto condena a Tito Guillermo Morales Carrasco como autor del delito tributario del artículo 97 N° 4 inciso segundo, con declaración que se eleva la pena impuesta de siete años y un día a diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, a las accesorias que le fueron aplicadas, al pago de las costas de la causa y a una multa del cien por ciento del perjuicio fiscal que se establezca al momento de cumplirse el fallo.

5. Que se aprueba el sobreseimiento temporal del querrelado Hugo Concha Ramírez, decretado a fojas 186.

FALLO EXCMA. CORTE SUPREMA:

Santiago, nueve de junio de mil novecientos noventa y ocho.

VISTOS:

En estos autos rol 18.253 del Juzgado de Letras de Licantén, se dictó sentencia definitiva de primera instancia por la cual se condenó, por infracción al artículo 97 N° 4, del Código Tributario, en sus dos primeros incisos, a las siguientes personas: a) Claudio Antonio Sepúlveda Vásquez, a sufrir la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo y accesorias correspondientes; b) Manuel José Sepúlveda Vásquez, a sufrir la pena de tres años y un día de presidio mayor en su grado máximo y accesorias correspondientes; c) Manuel Eduardo Sepúlveda Gutiérrez, a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo y accesorias correspondientes; d) Justo de las Nieves Bustos González, a la pena de cuatro años y un día de presidio menor en su grado máximo y accesorias correspondientes; e) José Rafael Morán Valenzuela, a sufrir la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo y accesorias pertinentes; y f) Tito Guillermo Morales Carrasco, a la pena de siete años, seis meses y un día de presidio mayor en su grado máximo y sus accesorias. Elevado el fallo en apelación, la Corte de Apelaciones de Talca lo revocó en cuanto por dicha resolución se condena a Claudio Antonio Sepúlveda Vásquez y, en cambio, lo absuelve. Revoca, asimismo, la antedicha sentencia en cuanto por ella se condena a Manuel José Sepúlveda Vásquez, Manuel Eduardo Sepúlveda Gutiérrez, José Rafael Morán Valenzuela y Justo de las Nieves Bustos González y dicta absolución en su favor. Confirma, en lo demás, la sentencia de primer grado con declaración que Tito Guillermo Morales Carrasco queda condenado a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, accesorias correspondientes y multa del 100% del perjuicio fiscal que se establezca al momento de cumplirse el

fallo, como autor del delito de infracción al artículo 97 N° 4 inciso segundo del Código Tributario.

En contra de esta última sentencia y en la parte que absuelve a Manuel José Sepúlveda Vásquez, Manuel Eduardo Sepúlveda Gutiérrez, José Rafael Morán Valenzuela y Justo de las Nieves Bustos González, el Servicio de Impuestos Internos, querellante en estos autos, deduce recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

Primero: Que el Servicio de Impuestos Internos fundamenta su recurso en la causal del N° 1 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, a saber, "el que la sentencia, aunque califique el delito con arreglo a la ley, imponga al delincuente una pena más o menos grave que la designada en ella, cometiendo error de derecho, ya sea al determinar la participación que ha cabido al condenado en el delito, ya al calificar los hechos que constituyen circunstancias agravantes, atenuantes o eximentes de su responsabilidad, ya, por fin, al fijar la naturaleza y grado de la pena". Señala el recurrente que a pesar de la redacción de la causal antes citada, esta también procede contra sentencias absolutorias pues así tiene sentido la mención de la norma a las "eximentes de responsabilidad". Agrega que la Corte de Apelaciones de Talca ha absuelto a los mencionados Manuel José Sepúlveda Vásquez, Manuel Eduardo Sepúlveda Gutiérrez, José Rafael Morán Valenzuela y Justo de las Nieves Bustos González por cuanto no ha habido querrela ni denuncia en contra de estas personas, de suerte que, al tenor de lo dispuesto en el artículo 162 del Código Tributario y dada la especial naturaleza de los delitos tributarios, no procede que el Servicio de Impuestos Internos haya deducido querrela en términos generales "contra todos los que resulten

responsables por los mismos hechos” sino que ha debido dirigirse contra un contribuyente determinado, concepto este último definido en el artículo 8 N° 5 del Código Tributario. Así, razona el tribunal de segunda instancia, “el juez de primer grado carecía de facultad para proceder en su contra y todo lo obrado a este respecto carece de valor y procede dictar sentencia absolutoria a favor de las referidas cuatro personas por no haberse deducido querrela o denuncia en su contra”.

Segundo: Que al razonar los jueces del fondo como lo han hecho -continúa el recurrente-, le han dado a la acción del artículo 162 inciso primero del Código Tributario el carácter de requisito de procesabilidad, el que no ha sido establecido por la ley. Agrega que dicha norma sólo hace que los delitos tributarios sean de acción penal mixta y que, iniciado el proceso por denuncia o querrela del Servicio de Impuestos Internos o del Consejo de Defensa del Estado, el juez tiene todas las facultades que la ley prevé para investigar y someter a proceso, acusar y condenar a todos los que aparezcan como responsables del delito. No es necesario, entonces, en un delito de acción penal mixta, indicar con precisión el nombre del inculcado, basta dirigir la acción contra los que resulten responsables, como se ha hecho en autos. Así lo sostuvo, por lo demás, el voto de minoría, del fallo impugnado.

Tercero: Que, en primer término, hay que concluir que, pese a la confusa redacción del N° 1 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, esta causal de casación en el fondo también es aplicable a las sentencias absolutorias pues de otro modo y, tal como lo sostiene el recurrente, carecería de total sentido la mención de dicha norma a las circunstancias eximentes de responsabilidad penal.

Cuarto: Que, en cuanto al recurso deducido, en concepto de esta Corte, efectivamente ha habido una infracción de ley por parte de la Corte de

Apelaciones de Talca al haber absuelto a Manuel José Sepúlveda Vásquez, Manuel Eduardo Sepúlveda Gutiérrez, José Rafael Morán Valenzuela y Justo de las Nieves Bustos González, pues el artículo 162 inciso primero, parte primera, del Código Tributario, señala que “los juicios criminales por delitos tributarios sancionados con pena corporal, sólo podrán ser iniciados por querrela o denuncia del Servicio, o del Consejo de Defensa del Estado, a requerimiento del Director”, de donde se colige que estos ilícitos son de acción penal mixta, es decir, que para su inicio sólo el Servicio de Impuestos Internos o el Consejo de Defensa del Estado pueden ejercer la acción, mediante denuncia o querrela, pero, una vez comenzado el proceso, el juez tiene todas las facultades para investigar, procesar, acusar y condenar a los que aparezcan como responsables del delito, igual como si se tratara de un ilícito de acción penal pública.

Quinto: Que, entonces, la primera parte del inciso primero del artículo 162 del Código Tributario no ha establecido una limitación de las facultades del órgano jurisdiccional, como se sostiene en la sentencia de segundo grado, sino que sólo establece lo mixto de la acción penal de los delitos tributarios sancionados con penas corporales. El darle a dicha disposición un alcance que no tiene constituye un error que debe ser enmendado por la vía del recurso de nulidad.

Sexto: Que la participación de los acusados absueltos por el tribunal ad quem, Manuel José Sepúlveda Vásquez, Manuel Eduardo Sepúlveda Gutiérrez, José Rafael Morán Valenzuela y Justo de las Nieves Bustos González, como autores del delito de infracción al inciso primero del N° 4 del artículo 97 del Código Tributario, está demostrada con los medios de prueba que señala el fallo de primer grado, de suerte que habiendo obrado con error de derecho los jueces de segunda instancia al revocar la decisión del tribunal de Licantén en

orden a absolverlos por no haberse dirigido la acción en contra de ellos, dicha infracción de ley ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 144 del Código de Procedimiento Civil, 535, 546 N° 1 y 548 del Código de Procedimiento Penal, se declara:

Que se acoge el recurso de casación en el fondo deducido a fs. 836 en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Talca el dieciocho de febrero del año en curso y escrita de fs. 831 a 834 vta., la que, en consecuencia, es nula y se reemplaza por la que se dicta a continuación.

Acordado con el voto en contra de los Ministros señores Correa y Cury, quienes estuvieron por rechazar el recurso de casación en el fondo deducido por el querellante en atención a las siguientes consideraciones:

1. El artículo 162 inciso primero del Código Tributario establece una acción monopólica en cuya virtud y, por la propia especial naturaleza de los delitos tributarios, no pueden los órganos jurisdiccionales procesar, acusar ni condenar a personas que no han sido objeto de la denuncia o querrela del Servicio de Impuestos Internos o del Consejo de Defensa del Estado.

2. Que así, en la especie, al presentar su querrela el Servicio de Impuestos Internos contra unas determinadas personas (entre los que no se cuentan los cuatro absueltos por la Corte de Talca que motivaron la presentación del recurso en estudio) y "sin perjuicio de la responsabilidad que, como autores, cómplices o encubridores de los mismos hechos haya correspondido a otras personas en la comisión de dichos delitos, y que se establezca en el respectivo sumario", el juez de primer grado carecía de la competencia necesaria para procesar

y condenar a Sepúlveda Vásquez, Sepúlveda Gutiérrez, Morán Valenzuela y Bustos González, de suerte que, al revocar el tribunal ad quem la decisión del a quo y absolver a estos acusados, no sólo no se ha infringido ley alguna sino que, por el contrario, se le está dando el correcto sentido y alcance al artículo 162 inciso primero del Código Tributario.

3. Que, entonces, puede concluirse que la acción penal derivada de los delitos tributarios que merecen pena corporal no es mixta, como lo cree la mayoría de esta Sala, sino que tiene un carácter sui generis derivado de la redacción del tantas veces citado inciso primero del artículo 162 del Código Tributario y, sobre todo, de la especial naturaleza de esta clase de ilícitos, que sólo pueden ser cometidos por "contribuyentes", es decir, por personas afectadas al pago de determinados impuestos y respecto de los cuales el Servicio de Impuestos Internos mantiene un estricto control y vigilancia, de modo que no cabe que dicho Servicio ignore la individualización de los querrelados y dirija la acción "contra los que resulten responsables".

Regístrese y devuélvase.

N°708-98.-

Sentencia (2ª Sala). Pronunciada por los Ministros señores: Luis Correa, José Benquis, Alberto Chaigneau, Enrique Cury y el Abogado Integrante señor Alvaro Rencoret.

SENTENCIA DE REEMPLAZO:

Santiago, nueve de junio de mil novecientos noventa y ocho.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 535 del Código de Procedimiento Penal y 785 del Código de Procedimiento civil, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo:

VISTOS:

Del fallo de segunda instancia invalidado por la sentencia que antecede, se reproduce: a) su parte expositiva, con excepción de la referencia a los considerandos 9, 10, 11, 15, 16, 17, 19 bis, 20, 21, 22, 23, 30, 32, 34, 36, 38 y 39 de la sentencia de primera instancia; b) sus fundamentos primero, segundo, tercero, cuarto, séptimo, octavo y noveno; y c) sus decisiones 1, 2, 4 y 5.

Y TENIENDO ADEMAS PRESENTE:

1. Que los delitos cometidos por Manuel José Sepúlveda Vásquez, Manuel Eduardo Sepúlveda Gutiérrez, José Rafael Morán Valenzuela y Justo de las Nieves Bustos González están castigados en el inciso primero del N° 4 del artículo 97 del Código Tributario con presidio menor en su grado medio a máximo, es decir, se trata de simples delitos en que la prescripción de la acción penal es de cinco años desde la fecha de su comisión.

2. Que al momento de presentarse la querrela, el 3 de agosto de 1993, hacía ya más de dos años y medio que tal plazo había empezado a correr, de suerte que beneficia a estos encausados la prescripción gradual de la pena o "media prescripción" de que trata el artículo 103 del Código Punitivo, por lo que deben considerarse los hechos como revestidos por dos circunstancias atenuantes muy calificadas y de ninguna agravante.

3. Que, entonces, existiendo dos circunstancias atenuantes y no habiendo agravantes, el tribunal hará uso de la facultad contemplada en el inciso tercero del artículo 68 del Código Penal y rebajará la sanción respectiva a cada uno de los cuatro encartados antes mencionados en un grado, quedando así en presidio menor en su grado mínimo.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos

500 y 529 del Código de Procedimiento Penal, se confirma, sin costas, la sentencia en alzada, de siete de septiembre de mil novecientos noventa y seis, escrita de fs. 719 a 756 vta., en cuanto por ella se condena a Manuel José Sepúlveda Vásquez, Manuel Eduardo Sepúlveda Gutiérrez, José Rafael Morán Valenzuela y Justo de las Nieves Bustos González, con las siguientes declaraciones:

1. Que los antedichos acusados quedan condenados a sufrir sendas penas de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo, suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa, en sus calidades de autores del delito de infracción al artículo 97 N° 4 inciso primero del Código Tributario.

2. Que las penas antes impuestas a estos sentenciados se les da por cumplidas con el mayor tiempo que estuvieron privados de libertad, a saber:

a) Manuel José Sepúlveda Vásquez, del 8 de octubre de 1994 al 30 de diciembre del mismo año, como consta de fs. 144, 158 vta. y 182, esto es, 84 días en total.

b) Manuel Eduardo Sepúlveda Gutiérrez, de 8 de julio de 1995 al 10 de octubre del mismo año, como consta de fs. 221 y 245 vta., esto es, 95 días en total.

c) José Rafael Morán Valenzuela, del 10 de junio de 1994 al 1 de septiembre del mismo año, esto es, 84 días en total.

d) Justo de las Nieves Bustos González, del 8 de octubre de 1993 al 24 de marzo de 1994, como consta de fs. 325 y 524 vta., esto es, 168 días en total.

3. Que se condena a los referidos Sepúlveda Vásquez, Sepúlveda Gutiérrez, Morán Valenzuela y Bustos González, además, al pago de una multa

equivalente al 50% del valor de los impuestos eludidos, cuyo monto se determinará en el cumplimiento del fallo.

4. Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 del Código Penal, para el evento que los sentenciados no tuvieren bienes para satisfacer la multa, sufrirán por vía de sustitución y apremio la pena de reclusión, regulándose un día por cada media unidad tributaria mensual, sin que pueda nunca exceder de seis meses.

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores Correa y Cury quienes estuvieron por revocar la sentencia de primer grado en cuanto por ella se condenó a Manuel José Sepúlveda Vásquez, Manuel Eduardo Sepúlveda Gutiérrez, José Ra-

fael Morán Valenzuela y Justo de las Nieves González y decidir en su lugar su absolución, teniendo presente para ello los mismos razonamientos dados en el voto de minoría del fallo de casación que antecede.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

N°708-98.-

Sentencia (2ª Sala). Pronunciada por los Ministros señores: Luis Correa, José Benquis, Alberto Chaigneau, Enrique Cury y el Abogado Integrante señor Alvaro Rencoret.

Rol N°708-98.- Tito Morales Carrasco (S.I.I.).
Recurso de Casación en el Fondo Criminal. Talca.

10

DOCTRINA:

SIMULACIÓN DE CONTRATO.-
PERJUICIO, ELEMENTO DEL, AUSENTE EN LA SIMULACIÓN DE
CONTRATO DE QUE SE TRATA.-
RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO (ACEPTADO).-
CODIGO DE PROC. PENAL ART. 546 N°S 3 Y 7.-
CODIGO PENAL ART. 471 N° 2.-

* * *

Al no concurrir el elemento del perjuicio a que se refiere el Art. 471 N° 2 del Código Penal, la sentencia de la Corte de Apelaciones incurrió en error de derecho al aplicar dicha norma, sancionando como delito un hecho (contrato simulado) que no lo constituye, configurándose así la causal 3ª del Art. 546 del Código de Procedimiento Penal.

* * *