

Santiago, veintinueve de noviembre de dos mil siete.

V I S T O S:

En estos autos N° 2.182-98, rol de la Corte de Apelaciones de Santiago, episodio ?Joan Alsina?, por sentencia de primera instancia dictada por el Ministro de Fuero señor Jorge Zepeda Arancibia el dieciocho de octubre de dos mil cinco, que se lee de fojas 723 a 794, se condenó a Donato Alejandro López Almarza a sufrir la pena de cinco años de presidio menor en su grado máximo, la accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena más el pago de las costas del litigio, como autor del delito de homicidio calificado de Joan Alsina Hurtos, acaecido en horas de la noche del día diecinueve de septiembre de 1973.

Por su fracción civil, se rechazó la demanda interpuesta en el primer otrosí del escrito de fojas 573, por doña Fabiola Letelier del Solar, en representación de María Alsina Hurtos, en contra del condenado Donato Alejandro López Almarza y del Fisco de Chile.

Impugnado dicho veredicto por la vía de los recursos de casación en la forma y apelación, previo informe de la Fiscal Judicial señora Sylvia Pérez Pizarro, la Corte de Apelaciones de Santiago, por resolución de veintinueve de marzo de dos mil siete, que corre de fojas 901 a 904, en lo penal, desestimó el primero de tales arbitrios y confirmó la sentencia, con declaración que Donato Alejandro López Silva (sic) queda condenado a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo más las accesorias previstas por el artículo 28 del Código Penal. En lo civil, mantuvo el pronunciamiento de primer grado.

En contra de esta última decisión, el abogado Sergio G. Rodríguez Oro, en representación del encausado Donato Alejandro López Almarza, dedujo sendos recursos de casación en la forma, asilado en el N° 11 del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal, y en el fondo, por las causales N° 1 y 7 del artículo 546 del mismo ordenamiento.

Declarados admisibles tales arbitrios, se trajeron los autos en relación, según reza la resolución de fojas 943.

C O N S I D E R A N D O:

PRIMERO: Que el compareciente, en primer término, ha planteado un recurso de casación en la forma fundado en la causal undécima del artículo 541 del Estatuto procesal penal, esto es, en que la sentencia ha sido dictada en oposición a otro fallo criminal pasado en autoridad de cosa juzgada. Sobre este capítulo, refiere que el fallo atacado contradice lo resuelto en la causa Rol N° 159.954-1 del Tercer Juzgado del Crimen. En este sentido, aduce que la persona del imputado no reviste trascendencia al momento de analizar los supuestos de la cosa juzgada, ya que el principio de no persecución múltiple busca proteger al sujeto del riesgo de una nueva persecución, simultánea o sucesiva. Refiere que en el caso de autos, claramente se ha renovado una persecución penal, pues en los dos procesos hay completa identidad del hecho punible y en ambas causas fue y es imputado López Almarza. De este modo, el sobreseimiento de aquélla produce cosa juzgada erga omnes, pues, por sobre el tenor literal del artículo 418 del Código de Procedimiento Penal, habrá que atenerse al motivo del sobreseimiento, en especial, si atiende a una cuestión objetiva. Aduce que la exigencia de un procesamiento anterior importa desconocer la unánime jurisprudencia de este Tribunal a propósito de la interpretación, por ejemplo, de los artículos 96 del Código Penal y 408 N° 7 del de Procedimiento Criminal.

SEGUNDO: Que por el recurso de casación en el fondo estima concurrentes las causales previstas en los ordinales primero y séptimo del artículo 546 de la compilación procesal penal, vale decir, para el caso en estudio, porque la sentencia, aunque califica el delito con

arreglo a la ley, impone una pena más grave que la designada en ella, cometiendo error de derecho al determinar la participación que ha cabido al condenado en el ilícito y al

calificar los hechos que constituyen circunstancias atenuantes de responsabilidad y, en haberse violado las leyes reguladoras de la prueba, con infracción substancial en lo dispositivo de la sentencia. Por este arbitrio, indica que el fallo condenó a su representado por haber tomado parte en la ejecución del hecho impidiendo o procurando impedir que se evite, es decir, como autor ejecutor, cuando en realidad su conducta a lo sumo puede encuadrarse en actos de cooperación, desde que, sin concierto previo y sin tomar parte directa en la muerte, no arbitró todas las medidas necesarias para evitar el homicidio, es decir, incurrió en una omisión al dejar hacer a sus subalternos y no impedir sus actuaciones dolosas. De este modo, denuncia que el dictamen de marras no aplicó el artículo 51 del Código Penal en lo concerniente a la complicidad en un delito consumado y se le condenó finalmente como autor, conforme al del artículo 15 N° 1 de la indicada normativa, siendo que su actuar únicamente puede dar lugar a la participación que regula el artículo 16 de la misma compilación. Enseguida, argumenta que se incurre en error de derecho por los sentenciadores al no estimar concurrente la atenuante calificada del artículo 103 del Código Penal, circunstancia en virtud de la cual, y por aplicación del artículo 68 del mismo cuerpo legal, es permitido rebajar la sanción en uno, dos o tres grados al mínimo de la pena. También denuncia que los basamentos décimo séptimo, décimo octavo, vigésimo séptimo y vigésimo octavo del veredicto de primer grado, reproducidos por el de alzada, yerran en cuanto a tener por acreditados los supuestos de la autoría del artículo 15 N° 1, del Código Punitivo, pues el primero de ellos, relativo a la autoría de quien toma parte en la ejecución del hecho, se ha acreditado en base a un único antecedente o presunción, cual es, haber sido superior de los autores materiales directos de la muerte, lo que conlleva infracción a los artículos 488 N° 2 y 456 bis del Código de Procedimiento Penal. En lo que atañe al segundo de tales supuestos, -impedir o procurar

impedir que se evite el delito- no existe ningún antecedente que lleve a concluir que Donato López haya intervenido en la ejecución, ni en su aspecto positivo, ni desde el punto de vista de impedir que se evite. La segunda parte del artículo 15 N° 1 requiere tomar parte directa en la obra común de los coautores por vías negativas, en tanto en autos no se comprobó su intervención inmediata y directa, sino sólo su falta de acción para impedir la conducta de sus subalternos.

TERCERO: Que no obstante lo anterior, durante el estudio de la causa, el Tribunal advirtió que los antecedentes dan cuenta de un vicio de aquéllos que permiten invalidar de oficio la sentencia, lo que no se pudo dar a conocer a las partes habida cuenta del estado procesal en el que se encontraba el asunto.

CUARTO: Que, en este sentido, el artículo 500, N° 4°, del Código de Procedimiento Penal, señala en forma imperativa que todo fallo definitivo en materia criminal debe contener ordinariamente, so pena de nulidad, las consideraciones en cuya virtud se dan por probados o por no probados los hechos atribuidos a los procesados; o los que éstos alegan en su descargo, ya para negar su participación, ya para eximirse de responsabilidad, ya para atenuar ésta?

Aquellas necesarias reflexiones que deben servir de fundamento al veredicto y que como requisitos indispensables exige la norma citada, tienden a asegurar la justicia y la legalidad del juzgamiento así como a proporcionar a las partes los antecedentes que les permitan conocer los motivos que determinaron la decisión del litigio para la interposición de los recursos por medio de los cuales fuese posible la modificación o invalidación de los mismos.

QUINTO: Que, en estos autos se dictó sentencia condenatoria contra Donato López Almarza por el delito de homicidio calificado de Joan Alsina Hurtos. El ilícito de que se trata conlleva una pena privativa de libertad que abarca del presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo. Sin embargo, en el caso de autos, con la concurrencia de la circunstancia atenuante de responsabilidad de irreprochable conducta anterior y sin agravantes, se impuso la pena corporal de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo

y las accesorias legales correspondientes.

SEXTO: Que fácilmente se advierte que la resolución recurrida ha omitido todo raciocinio acerca de la determinación de la sanción a la que en definitiva se arribó, de lo que se sigue que el pronunciamiento objetado no contiene los requeridos basamentos que, en forma concreta y determinada, comprendan las razones en las cuales se sustenta la condena impuesta, careciendo por tanto de aquella base legal necesaria para que los litigantes puedan apreciar con certeza la justicia que se les administra, y no únicamente que se limite a una aseveración, sin ninguna demostración.

SÉPTIMO: Que, dado lo expuesto, el dictamen de alzada con la abstención anotada, queda claramente incurso en la motivación contemplada en el literal noveno del artículo 541 del Código persecutorio penal, en conexión con el artículo 500, N° 4° del mismo ordenamiento, pues no ha sido extendido en la forma dispuesta por la ley; deficiencia que, por otra parte, no puede subsanarse sino con la invalidación de la sentencia que la contiene, por lo que esta Corte, de oficio, procede a anularla, dictando en su lugar el dictamen de reemplazo que corresponda, en los términos que estatuye el artículo 544 de la compilación adjetiva antes citada, acorde con lo prevenido en los artículos 535, inciso 1°, del mismo ordenamiento, en relación con el artículo 775 del Código de Enjuiciamiento Civil.

OCTAVO: Que, en razón de lo antes concluido, se tendrán por no interpuestos los recursos de casación en la forma y en el fondo intentados por el representante del condenado, en lo principal y primer otrosí de su presentación de fojas 905, para cuyo conocimiento se ordenó traer estos autos en relación.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 535, 500 N° 4, 541 N° 9 y 547 del Código de Procedimiento Penal y 764, 765 y 775 del de Enjuiciamiento Civil, SE INVALIDA DE OFICIO la sentencia de veintinueve de marzo de dos mil siete, escrita de fojas 901 a 904, la que es nula en todas sus partes y se reemplaza por la que se dicta a continuación, sin nueva vista, pero separadamente.

Regístrese.

Redacción a cargo del abogado integrante señor Domingo Hernández Emparanza.

Rol N° 2257-07.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Alberto Chaigneau del C., Rubén Ballesteros C., Hugo Dolmestch U. y los Abogados Integrantes Sres. Fernando Castro A. y Domingo Hernández E. No firma el Ministro Sr. Dolmestch, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar en comisión de servicios.

Autoriza el Secretario de esta Corte Suprema don Carlos Meneses Pizarro.