

Santiago, veinticinco de marzo de dos mil nueve.

VISTOS:

En estos autos N° 94.964-C, rol del Primer Juzgado del Crimen de Temuco, por sentencia de primera instancia de diecinueve de noviembre de dos mil siete, que se lee de fojas 320 a 338, se condenó a Eugenio Caifual Lemuñir a sufrir la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, más el pago de las costas de la causa, por su responsabilidad como autor del delito de secuestro calificado de Eliodoro Figueroa González, cometido en octubre de mil novecientos setenta y tres.

Apelado dicho veredicto, previo informe del Fiscal Judicial señor Luis Troncoso Lagos, quien fue del parecer de revocar el pronunciamiento de primer grado porque en su concepto no se encuentra acreditada la existencia del delito indagado ni la participación del imputado o bien, en subsidio, de acuerdo al informe de psiquiatría de fojas 298, se dictara sobreseimiento temporal de conformidad a lo previsto en el artículo 409, N° 3, del Código de Procedimiento Penal, por cuanto el enjuiciado no se encontraría en condiciones de juzgabilidad, una sala de la Corte de Apelaciones de Temuco, por resolución de siete de julio de dos mil ocho, confirmó íntegramente la sentencia en alzada.

En contra de esta última decisión, el abogado Manuel Morales Henríquez, en representación del condenado Eugenio Caifual Lemuñir, interpuso un recurso de casación en el fondo, sustentado en la causal segunda del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, en

concordancia con los artículos 107, 108, 109, y 451 a 488 del mismo ordenamiento; 340 del Código Procesal Penal; y, 6, 7 y 19, N° 3, de la Constitución Política de la República.

Concedido el expresado recurso y habiéndose declarado admisible, se trajeron los autos en relación, según consta de fojas 375.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el reproche de casación descansa en el N° 2° del artículo 546 del Código de Enjuiciamiento Criminal, esto es, en que la sentencia, haciendo una calificación equivocada del delito, aplique la pena en conformidad a esa calificación.

Aduce en aval de sus asertos que el veredicto cuestionado debió absolver a su representado, porque ni la investigación ni el fallo lograron demostrar y fundamentar, respectivamente, la comprobación del hecho punible y la participación culpable, por cuanto no existe prueba alguna de la que se desprenda indubitadamente el delito de secuestro calificado tipificado en el artículo 141, incisos primero y cuarto, del Código Penal. Añade que existen situaciones de prueba pública y notoria que apuntan a que Caifual Lemuñir no intervino en los sucesos, como se desprende de los basamentos segundo, tercero y séptimo de la decisión de primer grado, que la de alzada hace suyos. Lo que surgiría de tales antecedentes es una presunción clara de muerte, no de secuestro, menos que se prolongue hasta la actualidad. De este modo, representa que los sentenciadores extralimitaron su función al dar por efectivos supuestos acontecimientos que no han ocurrido ni están sucediendo. Al efecto refiere que el motivo séptimo de la decisión se basa en circunstancias que demuestran falta de credibilidad, como el testimonio de Juan Chanilao, quien narra que fue detenido junto a la víctima por carabineros del Retén Chol Chol, dejando a aquel en ese lugar en tanto que Eliodoro Figueroa y sus aprehensores habrían continuado viaje con rumbo desconocido. El mismo Chanilao afirma que al mando de la patrulla iba un sargento de nombre Eugenio Caifual, no obstante, su representado pertenecía a la Tenencia de Perquenco. Agrega que los juzgadores establecen la responsabilidad criminal en base a consideraciones doctrinarias y no a

disposiciones legales, pues, como anticipó, no hay prueba que acredite que el condenado ha mantenido secuestrado al señor

r Figueroa durante los últimos treinta y cinco años, pues la que se rindió, a lo más sirvió para determinar que el mismo día en que ocurrieron los hechos, el año mil novecientos setenta y tres, se trasladó a la víctima a un lugar desconocido, sin que hasta la fecha se hayan tenido noticias de su paradero ni que se haya justificado que el enjuiciado tuviese responsabilidad, más que los testimonios que le atribuyen alguna intervención, que se sostienen sólo en esos mismos dichos.

De acuerdo a lo relacionado, denuncia como normas infringidas ?Artículos 451 a 488 del Código de Procedimiento Penal, sin perjuicio de que en lo que garantiza la norma procesal de vigencia in actum incorporada como norma procesal sustancialista y garantista, el artículo 340 del Código Procesal Penal, artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la república, artículos 6 y 7 del mismo cuerpo legal, artículos 107, 108 y 109 del Código de Procedimiento Penal.? Tales yerros, según afirma, han tenido influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, pues de no haberse producido, debió concluirse que Eugenio Caifual no intervino en los hechos delictuosos materia de las pesquisas y eventualmente si así hubiese sucedido, su responsabilidad se encuentra extinguida por la prescripción, de acuerdo a lo prevenido en los artículos 93, N° 6 y 94 del Código Penal. Hace presente que la prescripción de la acción penal como de la pena, corren a favor y en contra de toda clase de personas, habiéndose debido entonces acoger la alegación invocada, más aún, cuando se encuentra acreditado en el proceso que don Eugenio Caifual Lemuñir, jamás ha cometido crimen o simple delito alguno.

En la conclusión, insta por la invalidación del fallo condenatorio, a fin de que, en su reemplazo, se revoque la decisión cuestionada y en su lugar se declare que se le absuelve de todos los cargos, ? declarando en dicha sentencia que: 1.- Se acoge la alegación de prescripción de la acción penal, contemplada en el artículo 93 N° 6 del Código Penal, en relación con los artículos 94 y 101 del mismo cuerpo legal, por haber

transcurrido más de 35 años de cometido el delito, ya que el su puesto ilícito materia de autos ocurrió en el mes de Octubre de 1973; 2.- Que se acoge la alegación de inocencia la que ha quedado demostrada por las múltiples probanzas que en su favor están agregadas a los autos, declarando que el fallo revisado y del Juez a quo no pudieron establecer, sin fundamento alguno, convicción de que don Eugenio Caifual Lemuñir haya sido responsable del ilícito respecto de la persona sobre la cual se averigua su paradero.?

SEGUNDO: Que durante el acuerdo, el Tribunal advirtió que los antecedentes revisados dan cuenta de un vicio de aquellos que permiten invalidar de oficio la sentencia, lo que no se pudo dar a conocer a las partes habida cuenta del estado procesal en que se encontraba el asunto.

TERCERO: Que, en este sentido, cabe recordar que además de los requisitos que debe contener ordinariamente todo fallo definitivo en materia criminal, los de segunda instancia que modifiquen o revoquen el de otro tribunal deben dictarse en cumplimiento a lo estatuido en el inciso final del artículo 514 del Código del Ramo, que, tal como sucede, por ejemplo, en sus respectivos casos, con los artículos 504, 518, inciso segundo, y 527 del citado cuerpo de leyes, establece exigencias de forma que son esenciales para la validez del fallo, a pesar de no estar incluidos en los diversos numerandos del artículo 500 del mismo ordenamiento.

CUARTO: Que el artículo 514, inciso cuarto, del Código de Enjuiciamiento Criminal a que se acaba de hacer referencia, señala en forma imperativa que ?La Corte se hará cargo en su fallo de las observaciones y conclusiones formuladas por el fiscal?.

QUINTO: Que como se colige de la disposición anteriormente transcrita, la ley impone a los sentenciadores de alzada la obligación de hacerse cargo de las observaciones del fiscal, pero aquélla no ha señalado de una mane

ra precisa cómo ha de cumplirse formalmente con esa exigencia.

La jurisprudencia reiterada de esta Corte, recurriendo al Diccionario de la Lengua Española, ha sostenido que la locución ?hacerse cargo de

alguna cosa? equivale a ?encargarse de ella?, ?considerar todas las circunstancias?, ?formarse concepto de ella?, de lo cual se sigue que el tenor literal del citado precepto expresa la voluntad legal de que los jueces del fondo deben formarse un concepto valórico de las observaciones del Fiscal Judicial y deben considerarlas expresando las razones y fundamentos jurídicos por los cuales disienten o acogen su opinión.

SEXTO: Que del examen de la resolución dictada por el Tribunal ad quem en estos autos, es posible apreciar que ha omitido toda consideración a las observaciones formuladas por el señor Fiscal Judicial en su informe de diecisiete de enero de dos mil ocho, agregado a fojas 351 y 352, de modo que no se han acatado las exigencias legales aludidas precedentemente, adoleciendo la sentencia impugnada de un indiscutible vicio de nulidad.

SÉPTIMO: Que, dado lo expuesto, el fallo impugnado en el libelo ,debido a la abstención anotada, queda claramente incurso en la causal contemplada en el literal noveno del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal, en relación con el artículo 514 de la misma recopilación, pues no ha sido extendido en la forma dispuesta por la ley; deficiencia que, por otra parte, no puede subsanarse sino con la anulación del pronunciamiento que la contiene, por lo que esta Corte, de oficio, procede a anularla, emitiendo 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 el artículo 535, inciso 1º, del mismo ordenamiento, en relación con el artículo 775 del Código de Procedimiento Civil.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 535, 541 N° 9 y 547 del Código de Procedimiento Penal; 764, 765 y 775 del de Enjuiciamiento Civil, SE INVALIDA DE OFICIO la sentencia de siete de julio de dos mil ocho, escrita a fojas 367, la que es nula y se reemplaza por la que se dicta a continuación, sin nueva vista, pero separadamente.

Téngase por no interpuesto el recurso de casación en el fondo deducido por la defensa del condenado a fojas 368.

Regístrese.

Redacción a cargo del Ministro señor Carlos Künsemüller L.
Rol N° 4531-08.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres.
Nibaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C., Hugo
Dolmestch U. y Carlos Künsemüller L.

Autorizada por la Secretaria Subrogante de esta Corte Suprema doña
Carola Herrera Brummer.