

Santiago, dieciséis de noviembre de dos mil nueve.

V I S T O S:

En estos autos N° 2182-98, episodio denominado ?Juan Heredia?, por resolución de once de diciembre de dos mil siete, escrita de fojas 1459 a 1498, se castigó a José Germán Salazar Muñoz, José Miguel Beltrán Gálvez y Juan Manuel Villablanca Méndez, por su responsabilidad de co autores del delito de secuestro calificado en la persona de Juan Isaías Heredia Olivares, perpetrado el dieciséis de septiembre de mil novecientos setenta y tres, en la ciudad de Los Ángeles, a sufrir los dos primeros doce años de presidio mayor en su grado medio, y el tercero, ocho años de presidio mayor en su grado mínimo, con sus correspondientes accesorias legales y a enterar las costas del litigio. En su sección civil, denegó íntegramente la demanda de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile impetrada por el abogado Nelson Caucoto Pereira, en representación de las querellantes Nancy Inés Burgos Barriga, Nancy Patricia Heredia Burgos, Verónica Jeanette Heredia Burgos y Yenny Loreto Heredia Burgos.

Se impugnó dicho fallo por los sentenciados, quienes dedujeron recurso de apelación, al igual que la asistencia letrada de la querellante y actora civil y el Consejo de Defensa del Estado, en representación del Fisco de Chile, por la vía de la adhesión. Evacuado que fuera el informe del Ministerio Público Judicial a fojas 1546, la Corte de Apelaciones de Santiago, por dictamen de veinticinco de agosto de dos mil ocho, que corre de fojas 1601 a 1603, complementada a fojas 1604, desestimó los arbitrios interpuestos y confirmó el laudo en alzada, con declaración que los encartados

Salazar Muñoz y Beltrán Gálvez quedan condenados por el delito materia de la acusación judicial, a la pena de ocho años de presidio mayor en su grado mínimo, accesorias respectivas y a las costas del pleito. Asimismo, desechó la excepción de incompetencia absoluta entablada en lo principal de fojas 1026 por la defensa fiscal.

En contra de esta decisión, la abogada señora Ximena Márquez Peredo, por los convictos formalizó un recurso de casación en el fondo sustentado en el literal primero del artículo 546 del Código de Enjuiciamiento Penal y el Consejo de Defensa del Estado instauró nulidad formal por el ordinal quinto del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 170 del mismo cuerpo legal.

A fojas 1623 se declaró admisibles los recursos y se trajeron los autos en relación.

A fojas 1628 el Fisco de Chile se desistió de su casación formal, incidente que fue acogido por resolución de fojas 1629, rectificadas a fojas 1631.

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

PRIMERO: Que, previo a pronunciarse sobre las alegaciones contenidas en el recurso, ha de tenerse presente que, con arreglo al artículo 775 del Código de Procedimiento Civil, aplicable en la especie de conformidad con lo preceptuado en el artículo 535 de su homónimo Adjetivo Criminal, ¿pueden los tribunales conociendo por vía de la apelación, consulta o casación o en alguna incidencia, invalidar de oficio las sentencias cuando los antecedentes del recurso manifiesten que ellas adolecen de vicios que dan lugar a la casación en la forma, debiendo oír sobre este punto a los abogados que concurran a alegar en la vista de la causa.?

SEGUNDO: Que la situación a que se refiere el artículo 775 del Código de Instrucción Civil antes citado es precisamente la que acontece en el evento sub lite, pues el dictamen ad quem dio por reproducido el a quo y adicionó algunas reflexiones, sin embargo no se hizo cargo de todas las alegaciones invocadas por la defensa de los encartados.

No se invitó a alegar sobre ello a los abogados que concurrieron a la vista de la causa, porque el vicio en cuestión se evidenció en el estado del acuerdo.

TERCERO: Que, en efecto, el artículo 541, N° 9°, del Código de Procedimiento Penal, preceptúa que la Corte deberá invalidar el edicto cuando no ha sido extendido en la forma dispuesta por la ley, remitiéndose para ello a lo dispuesto en el artículo 500 del mismo estatuto procesal criminal, que expresamente en su numeral 5°, estatuye que las sentencias definitivas de primera instancia y las de segunda que modifiquen o revoquen la de otro tribunal, deberán contener entre otros requisitos: ¿Las razones legales o doctrinales que sirven para calificar el delito y sus circunstancias, tanto las agravantes como las atenuantes, y para establecer la responsabilidad o la irresponsabilidad civil de los procesados o de terceras personas citadas al juicio?.

Tal exigencia impone al sentenciador la obligación de explicar los motivos por los que de acuerdo con la ley o la doctrina imperante, se ha reconocido o desestimado alguna petición de los intervinientes, de forma tal de cumplir con el imperativo legal de fundamentar las resoluciones judiciales, a fin de otorgarle autoridad a las decisiones del órgano jurisdiccional, además de cumplir con la garantía constitucional de un racional, justo y debido proceso. (En este sentido, SCS N° 6251-05, de 28 de mayo de 2007 y SCS N° 2760-08, de 30 de septiembre de 2008).

CUARTO: Que, la asesoría letrada de los imputados José Germán Salazar Muñoz y José Miguel Beltrán Gálvez, al contestar la acusación en lo principal de fojas 1057 y 1065, impetró entre otros requerimientos, como alegación subsidiaria en favor de ambos encausados, la atenuante contemplada en el artículo 11, N° 6°, del Código punitivo, esto es, la irreprochable conducta pretérita, la cual atendida la naturaleza de los antecedentes que la comprueban, en concepto de su abogada, debía ser considerada como muy calificada, para los fines de regular la pena aplicable al caso con arreglo al artículo 68 bis del Código del ramo, cuestión sobre la cual el

pronunciamiento a quo omite toda consideración, mientras que el laudo del superior se limitó a acogerla, sin manifestarse sobre la tasación reivindicada, y por ende a fundar su acogimiento o rechazo como lo manda la ley, lo que se infiere al analizar los considerandos primero a cuarto del veredicto recurrido.

QUINTO: Que, asimismo, los jurisdicentes del grado al no emitir juicio de oficio, en torno a la prescripción gradual establecida en el artículo 103 del Código Penal, institución que al tenor del mandato contemplado por el artículo 109 del Código Adjetivo Criminal correspondía verificar su aplicación en el caso de marras, omitió todo razonamiento en torno a los fundamentos de hecho y de derecho que la hacían procedente o no de utilizar a fin de morigerar la pena a regular a los encartados.

SEXTO: Que, dado lo expuesto, el dictamen de alzada con las abstenciones anotadas queda claramente incurso en el literal noveno del artículo 541 del Código persecutorio penal, en conexión con el artículo 500, N°s 4° y 5°, de la misma recopilación, pues no ha sido extendido en la forma dispuesta por la ley aplicable en la especie, deficiencia que, por lo demás, no puede subsanarse sino con la anulación del fallo que la contiene, por lo que esta Corte procederá a invalidarlo de oficio, dictando en su lugar la sentencia de reemplazo que corresponda, en los términos de lo prevenido en los incisos segundo a cuarto del artículo 544 de la compilación adjetiva penal antes citada.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 764 y 808 del Código de Procedimiento Civil y 500, N°s. 4° y 5°, 535, 541, N° 9°, y 544 del Código de Enjuiciamiento Penal, se invalida de oficio la sentencia de veinticinco de agosto de dos mil ocho, que rola de fojas 1601 a 1603, complementada por la resolución del día siguiente, suscrita a fojas 1604, las cuales son nulas y se reemplazan por la que se dicta inmediatamente a continuación, sin nueva vista de la causa, pero separadamente.

Atento lo resuelto, se tiene por no formulado el recurso de casación en el fondo promovido en lo principal de fojas 1605 a 1610, por la

profesional Ximena Márquez Peredo, en representación de los sentenciados José Germán Salazar Muñoz,

José Miguel Beltrán Gálvez y Juan Manuel Villablanca Méndez.

Acordada la invalidación de oficio con el voto en contra de los Ministros señores Rodríguez y Künsemüller, quienes fueron de parecer de no hacer uso de esa potestad, dado que, aun cuando efectivamente el fallo recurrido no se hizo cargo de la solicitud de calificar la minorante del artículo 11, N° 6°, del Código Penal respecto de dos de los enjuiciados, ni ponderó aplicar la circunstancia de la media prescripción o prescripción gradual, que tenía la obligación de considerar de oficio, estas omisiones carecen de trascendencia y no tienen influencia en lo dispositivo de lo resuelto, pues, en todo caso, la primera desatención al tenor de lo expresado en el artículo 68 bis del citado Código, viene en constituir una facultad privativa del tribunal, no imperativa de emplear por los jueces, y la segunda, resulta improcedente en la especie, a juicio de los disidentes, por cuanto se perpetró un delito de secuestro calificado, respecto del cual, tanto la doctrina como la jurisprudencia han señalado que es de consumación permanente, vale decir, creó un estado delictuoso que no ha cesado hasta ahora, no obstante las averiguaciones tendientes a conocer el actual paradero de la víctima o de sus restos en caso de muerte, de suerte que ese estado antijurídico se ha prolongado en el tiempo por la subsistencia de la lesión al bien jurídico protegido, entonces no se ha iniciado el término de prescripción de la acción penal respecto de dicho injusto, razón por la cual no es viable la aplicación de esta institución, ni como causal de extinción de la responsabilidad penal, ni como mitigante de la misma. En cuanto esta última, el impedimento deriva del propio artículo 103 del Código Penal, ya que el transcurso de la mitad del período debe tener como punto de partida el momento de comisión del hecho punible, circunstancia que no es posible precisar en la presente situación, como se ha establecido.

Regístrese.

Redactó el Ministro señor Rodríguez.

Rol N° 6105 - 2008.

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 de esta Corte Suprema Sra. Rosa María Pinto Egusquiza.

En Santiago, a dieciséis de noviembre de dos mil nueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente, como asimismo personalmente a la señora Fisca I Judicial de la Corte Suprema, quien no firmó.