

CORTE DE APELACIONES

Caratulado:

C/

Rol:

1591-2023

Fecha de sentencia:	27-11-2023
Sala:	Primera Sala
Materia:	818
Tipo Recurso:	Penal-nulidad
Resultado recurso:	ACOGIDA
Corte de origen:	C.A. de La Serena
Cita bibliográfica:	C/: 27-11-2023 (-), Rol N° 1591-2023. En Buscador Corte de Apelaciones (https://juris.pjud.cl/busqueda/u?c92vz). Fecha de consulta: 28-11-2023



Utilice una aplicación QR desde su teléfono para escanear este código y consultar la sentencia desde el sistema.

[Ir a Sentencia](#)

C/----

Apropiación indebida

Rol N°1591-2023 (Rit I-6-2023 del Tribunal Oral En Lo Penal de La Serena).-

La Serena, veintisiete de noviembre de dos mil veintitrés.-

VISTO, OÍDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el veintiuno de septiembre de dos mil veintitrés, una Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena, dictó sentencia en la causa R.U.C. n° 1810055738-6, R.I.T. n° 6-2023, por la cual absolvió a ----- de la acusación que los sindicaba como autores de presuntos delitos reiterados de apropiación indebida, previsto y sancionado en los artículos 470 N°1 del Código Penal en relación al artículo 467 inciso final del Código Penal.

SEGUNDO: Que, en contra de dicho fallo se alzó la parte querellante interponiendo recurso de nulidad, el que se sustenta en las siguientes causales, ambas de manera conjunta: a) artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en relación al artículo 342 letra c) y 297 del mismo cuerpo legal, al no valorar toda la prueba rendida, omitiendo lo favorable para la acusación del Ministerio Público y la acusación del querellante; y, b) artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en relación al artículo 342 letra c) y 297 del mismo cuerpo legal, falta de fundamentación e infracción al principio lógico de razón suficiente.

Agrega que el primer vicio de nulidad que invoca aparece en el considerando SÉPTIMO de la sentencia que, en el juicio oral, declararon como testigos del Ministerio Público y de la parte Querellante, los Sres. ---- y ----. Además, declaró igualmente como perito doña Paola Zúñiga Infante.

Afirma que ninguna de las declaraciones de los testigos antes referidos o de la perito, fueron efectivamente valoradas por el tribunal al momento de dictar su sentencia absolutoria.

Agrega que una de las declaraciones cuya valoración no efectúa el tribunal a quo, es la del representante legal de la víctima y querellante don ----, quien prestó testimonio en la audiencia del 8 septiembre de 2023, por más de 2 horas, pero no obstante lo extenso de su testimonio y la importancia de ella para las conclusiones del a quo, no mereció en la sentencia más espacio que una escueta mención en el considerando SÉPTIMO, a propósito de la enumeración de la prueba rendida por el Ministerio Público, el Querellante y la Defensa. No se contiene, en ninguna parte de la sentencia recurrida mención extractada o somera del contenido de la declaración del Sr. ---, como tampoco, la de ninguno de los otros testigos presentados por los acusadores en este juicio, como fueron el Sr. Mario Vergara Venegas o la perito doña Paola Zúñiga Infante. Lo único que se aprecia en el fallo son las conclusiones a las que arribó el tribunal en virtud de dichas declaraciones, lo que conduce a un razonamiento desprovisto de uno de sus elementos constitutivos, como son las premisas que sustentan la conclusión.

Manifiesta que, a partir del considerando décimo de la sentencia, el tribunal a quo señala por qué no se cumplen los requisitos del tipo penal invocado por el Ministerio Público y la Querellante, siendo determinante para ello la declaración prestada por el referido Sr. ----, mientras que, tratándose del testigo Sr. Vergara y de la perito doña Paola Zúñiga Infante, en un par de líneas se descarta su mérito probatorio, pero sin hacer referencia alguna al contenido de sus respectivas declaraciones.

Sostiene que una prueba de lo que viene señalando es el considerando décimo donde, respecto de la obligación de restitución que debía pesar sobre los acusados, para la configuración del delito de apropiación indebida, el tribunal concluyó: «...hubo indicios que generaron una impresión de ilicitud respecto de las operaciones que describió detalladamente el querellante que llevaría a efecto, con la asistencia técnica de los acusados, para lo cual contrató los servicios contables del acusado ---, con quien planificó una estrategia para rebajar la carga tributaria que por concepto de impuestos y pago de patentes se le estaba generando a la Sociedad Comercial Alfa S.A., cuyos socios eran él y su cónyuge, en la Administración de la Hostería de Calama, actuaciones ilícitas éstas que no pueden generar una obligación legítima de devolución o entrega.»

El recurrente se cuestiona: ¿De qué porción de las más de 2 horas de declaración del Sr---- -

representante legal de la querellante-, se desprende este germen de ilicitud, derivado de una acción concertada entre el querellante y los acusados, a propósito de los hechos objeto de esta causa? Nada dice la sentencia y, con ello, difícilmente puede reconstruirse el razonamiento judicial.

Expresa que, tal cual indicó el Ministerio Público a propósito de sus alegatos de clausura, una cosa es participar de un proceso de planificación tributaria lícita, con asesorías supuestamente profesionales; y algo muy distinto es hacerse partícipe de un fraude tributario, utilizando facturas ideológicamente falsas, como ocurrió con los acusados.

Además de lo dicho por el Sr. Zamudio, agrega que en la sentencia no se hace referencia alguna a la declaración del testigo Sr. Mario Vergara quien, a este respecto, en la audiencia de juicio de 08 de septiembre de 2023, dio cuenta en su testimonio que, la asesoría requerida de los acusados el año 2014, solo tuvo por objeto bajar el capital propio tributario de la sociedad que explotaba la hostería, sin que, en ningún caso, se concertara con los acusados para la compra y/o venta de facturas afectas a IVA.

Añade que el citado considerando décimo indica que el Sr. Zamudio, en su deposición describió “DETALLADAMENTE” las operaciones para las que requirió la asistencia técnica de los acusados. Esto implica una afirmación sobre el contenido de esa declaración y, bajo esa premisa, la valoración de esta prueba, tal cual lo exige el artículo 297 del Código Procesal Penal, supondría una referencia a su contenido.

Sin embargo, nada se dice sobre el contenido de la declaración del Sr. Zamudio. Por el contrario, el tribunal atribuye a dicho testigo algo que nunca dijo con ocasión de sus dichos. Asevera que basta escuchar los audios de la audiencia de juicio de 8 de septiembre de 2023, para constatar que jamás existió descripción detallada de operación alguna. Muy por el contrario, en forma reiterada el Sr. Zamudio hace recordar a sus interrogadores que no es contador, al punto que durante mucho tiempo ni siquiera manejó sus claves ante el Servicio de Impuestos Internos; indicó que los pormenores técnicos siempre los manejaron sus abogados y contadores; y que él siempre se limitó a la parte operativa de la

explotación de su hostería, encomendado a sus abogados y contadores las cuestiones legales, financieras, contables y tributarias. Ante ello se pregunta ¿Cuál es la descripción detallada a la que se refiere el sentenciador en su considerando décimo?

Señala que, continuando su análisis del tipo penal “apropiación indebida”, en el considerando undécimo el a quo señala que tampoco concurre «...el elemento subjetivo del tipo penal por el cual se acusó, toda vez que no resultó establecido el ánimo apropiatorio por parte de los acusados, especialmente de Víctor Monrroy...»(sic).

Para determinar aquello nuevamente recurrió, entre otras pruebas, a la declaración del testigo Sr. Zamudio, indicando la sentencia que: «...la prueba rendida no resulta suficiente para establecer que el dueño carecía de toda voluntad y conocimiento de los hechos que se estaban perpetrando por cuanto la prueba rendida contuvo elementos que aparentemente más se acercan a la existencia de un acuerdo entre Pedro Zamudio y los acusados, especialmente Víctor Monrroy, que a una apropiación por parte de éstos de dineros ajenos, considerando diversos elementos indiciarios que introdujeron dudas para el establecimiento del dolo...»; y agrega el sentenciador en este mismo considerando: «Por otra parte, tampoco se explica este tribunal el absoluto desconocimiento del señor Zamudio, representante legal de la sociedad comercial Puerta del Sol, quién con una experiencia de más de 20 años en el rubro, desconozca absolutamente el monto del pago del impuesto de la Hostería de Calama, considerando la trascendencia de aquel, dentro del giro de comercial Alfa, pese al acabado conocimiento que tenía del monto de los impuestos que tenía la sociedad ALFA y que motivó la necesidad de contratar a un abogado externo – Gastón Iver – y a contadores externos sugeridos por éste último, en una ciudad distinta a aquella donde tenía su giro original, para que efectuara una estrategia para disminuir el pago de impuesto a través de la creación de una segunda sociedad Puerta del Sol.».

Reitera que el tribunal a quo efectúa una calificación sobre la declaración de Zamudio, pero sin hacer referencia al contenido de dicha deposición, obstando una debida valoración de esta prueba y, corolario de ello, a una reconstrucción del razonamiento judicial.

Explica que no es efectivo que el Sr. Zamudio haya dado cuenta de un acabado conocimiento del monto de los impuestos que tenía que pagar la Sociedad Comercial Alfa, en oposición al desconocimiento que expresó de la situación tributaria de Sociedad Comercial Puerta del Sol. Reconoció en su declaración manejar la situación financiera y operacional de ambas sociedades, pero acto seguido, señaló desconocer los aspectos legales y tributarios propiamente tales, desde que contrató a un abogado y a varios contadores, entre ellos los acusados, para sus otras empresas - incluida COMERCIAL ALFA LIMITADA-, confiando en ellos el manejo de estos aspectos.

Manifiesta su sorpresa, puesto que mientras se transcribe detalladamente la declaración de los dos imputados, se omite referencia alguna al contenido de los dichos de la ofendida, testigos y peritos, obviando antecedentes tan importantes, como la distinción que se efectuó por el Sr. Zamudio, respecto del papel que cumplían los acusados antes y después de la constitución de Sociedad Comercial Puerta del Sol Limitada el año 2014.

Afirma, al contrario de lo sostenido por el tribunal, que desde una perspectiva tributaria no existe ilícito alguno derivado de la constitución de la Sociedad Comercial Puerta del Sol Limitada; sostiene que la planificación allí efectuada no tiene por objeto de eludir impuesto a la RENTA o IVA, sino rebajar el monto a pagar por concepto de patente municipal, siendo, por tanto, lícita; y ello, con mayor razón si se considera que las normas antielusivas del Código Tributario recién entraron a operar con ocasión de la reforma tributaria introducida por la Ley N°20.780, precisamente el año 2014; antes de dicha ley las planificaciones tributarias podían ser incluso más agresivas.

Postula que lo único que reconoce el Sr. Zamudio en su declaración es un concierto de voluntades entre querellante y los acusados, con ocasión de la constitución de la Sociedad Comercial Puerta del Sol Limitada, en lo que era, como señalamos, una planificación tributaria lícita al imperio de las normativas vigentes a dicha época. Empero, a partir de ahí en adelante, la víctima señala en su declaración expresamente que el Sr---- pasó a cumplir una función específica, que nada tiene que ver con una estrategia o planificación tributaria, pues la rebaja por concepto de patentes municipales - que era la única finalidad para la cual se requirió la asistencia técnica de los acusados el

año 2014-, se había logrado con la sola constitución de la Sociedad Comercial Puerta del Sol Limitada.

Otro tanto agrega en este punto el testigo Sr. Mario Vergara, pues aunque la sentencia sólo se refiere a ella en lo que dice relación al envío de la carta exigiendo la restitución de los dineros a los acusados, nada dice sobre el resto del contenido de su declaración, que se extendió por casi 1 hora, donde se refirió a otros aspectos de la presente causa, como fueron las condiciones en que se inició la relación profesional entre el querellante y los acusados el año 2014, y como continuó después de dicha fecha. Así, cuando este testigo es contrainterrogado por el abogado de los acusados Sr. Zurita, quien le pregunta: «¿Conoce los términos en que ellos empezaron trabajar?», el Sr. Vergara respondió: «Si, conozco, digamos, que fue contratado primero como asesor y de ahí se quedó con la contabilidad de la Sociedad Puerta del Sol.» (Del minuto 58:13 al minuto 58:29 del registro de audio 1810055738-6-927-230908-02-07- Declaración (T) Mario Vergara).

Indica que, tanto el Sr. Zamudio, como el Sr. Vergara, con ocasión de sus testimonios, señalaron que, desde el año 2014 en adelante, el acusado Sr. ---, por sí y por medio de sus dependientes, como es el otro acusado Sr. ---, se encargaban de efectuar las declaraciones de impuestos y proceder a los respectivos pagos de Sociedad Comercial Puerta del Sol Limitada; de llevar su contabilidad; confeccionar las liquidaciones de remuneraciones de los trabajadores, etc. Así lo señaló expresamente el testigo Sr. Zamudio al ser consultado por el Señor Fiscal: «¿Y qué tipo de servicio era el que tenía que entregarle el Señor Monrroy entonces?» a lo que él respondió: «El señor Monrroy se comprometió a realizar todos los trámites de diligencia que fueran necesarios para hacer la licitación de actividades, como hacer inscripciones en el registro de servicios de impuestos internos, el trámite de las patentes, de predicciones, todo lo que era concerniente a la contabilidad y administración» (del minuto 11:36 al minuto 12:05 del registro de audio 1810055738-6-927-230908-02-05- Declaración (T) Pedro Zamudio Marambio); ello principalmente en lo que respecta al servicio inicial entregado.

Agrega que, siguiendo con su declaración, este testigo se refirió después a la labor posterior que cumplieron los acusados para el querellante; conforme le consulta el Sr. Fiscal: «Don Pedro, desde el 2016 en adelante entonces ¿Cuál era la labor que tenía que desarrollar el señor --- si es que

siguió prestando servicios para usted desde ahí en adelante?» a lo que él respondió: «Exactamente, don señor Monrroy, desde el tiempo hacia adelante la misión era hacer todo lo que era inherente al servicio del impuesto interno, provisiones, liquidaciones, todo lo que era parte administrativa y contable, con la cual él contaba todas las claves, contaba con todo, cosa que nosotros nunca tuvimos acceso a ella» (del minuto 18:51 al minuto 19:25 del registro de audio 1810055738-6-927-230908-02-05- Declaración (T) Pedro Zamudio Marambio).

Señala que lo anterior, conforme lo expuesto, fue expresamente confirmado por el testigo Sr. Mario Vergara al ser consultado por el Sr. Fiscal: «¿Cuál era el rol que tenía el señor Monrroy en esta asesoría?» a lo cual contestó «El señor Iver fue contactado en primer lugar y él presentó al señor Monrroy como un experto tributario para los efectos de hacer esta planificación» (del minuto 08:36 al minuto 08:55 del registro de audio 1810055738-6-927-230908-02-07- Declaración (T) Mario Vergara Venegas). En esta misma línea respecto de la labor posterior del Sr Monrroy, don Mario Vergara declara a la pregunta del Sr Fiscal: «y ejerciendo como contador de la Sociedad Comercial Puerta del Sol Limitada, específicamente, ¿qué funciones tenía que cumplir para esta empresa el señor Monrroy?» a lo que él respondió: «Bueno, todo lo que es la parte contable. Fundamentalmente impuestos, pago de impuestos, formulación de declaraciones, cotizaciones, todo lo que es la contabilidad, digamos, específicamente de un hotel, como es la hostería calama» (del minuto 09:44 al minuto 10:17 del registro de audio 1810055738-6-927-230908-02-07- Declaración (T) Mario Vergara Venegas).

Vuelve a reiterar lo señalado por el Ministerio Público a propósito de su alegato de clausura: una cosa es una planificación tributaria lícita; y otra muy distinta es un fraude tributario.

El recurrente se pregunta: ¿Qué dice el sentenciador respecto a esta declaración del Sr. Zamudio o del Sr. Vergara? ¿Por qué las descartó, al ponderarla con los restantes medios de prueba? ¿Cómo establece un concierto de voluntades respecto a la emisión de facturas ideológicamente falsas entre querellante y acusado, cuando lo único reconocido es un acuerdo para rebajar el capital propio tributario, constituyendo una sociedad operativa distinta a Comercial Alfa Limitada? Nada nos dice la

sentencia a este respecto.

Afirma que el sentenciador omite valorar la prueba, en aquella porción que favorece la teoría del caso de los acusadores, desde que, también, ninguna referencia hace a la declaración de los testigos presentados por la defensa, en aquella porción de su declaración que favorece la posición del Ministerio Público y de esta parte querellante. A mayor abundamiento, se desatiende incluso de la declaración de los propios imputados quienes, renunciando a su derecho a guardar silencio, reconocen parte de los hechos que sustentan la acusación fiscal y de esta parte querellante.

Agrega, a modo de ejemplo, que la sentencia nada dice sobre la declaración de la testigo de la defensa doña Patricia Valderrama, funcionaria fiscalizadora del Servicio de Impuestos Internos quien, consultada por el abogado defensor particular al tenor de la pregunta: « ¿Cuándo son ideológicamente falsas, el servicio asume que en esa falsedad participa el receptor de la factura?», ella responde tajantemente: «No necesariamente. Se hacen una serie de diligencias primero para determinar si hubo o no participación. Se toman declaraciones juradas, se verifica, se pide acreditar el pago. Y eso es lo que, dependiendo del total de antecedentes que se recopilen, se determina si hubo o no participación. En realidad, de eso se trata la auditoría un poco, determinar responsabilidad.» (del minuto 07:31 al minuto 08:09 del registro de audio 1810055738-6-927-230908-02-12- Declaración (T) Patricia Valderrama).

Se cuestiona: ¿Por qué el sentenciador asume un concierto, entre querellante y acusados, en relación con las facturas ideológicamente falsas emitidas, cuando el Servicio de Impuestos Internos, único llamado a efectuar este cuestionamiento, no lo hace? Recalca que, la falta de valoración de la prueba impide dar respuesta a esta y otras interrogantes, no obstante, la sentencia se pronuncia sobre ellas en base, supuestamente, a la prueba rendida.

Manifiesta que no ha existido efectiva valoración de la prueba rendida, pues para que ello ocurra, como indican nuestros tribunales superiores, si bien no cabe transcribir todas las declaraciones vertidas en el juicio, cuando menos cabe exigir referencia a qué elementos de dichos medios de convicción se

tuvieron en cuenta para arribar a las conclusiones contenidas en la sentencia.

Concluye que, sobre la base de esta premisa, de haberse valorado íntegramente las declaraciones de los testigos presentados por los acusadores, no se habría descartado la concurrencia del tipo penal “estafa” o, cuando menos, del de “apropiación indebida”, desde que el tribunal descarta la concurrencia de estos delitos, acusando la existencia de un concierto previo entre querellante y acusados con ocasión de la emisión de las facturas y, bajo ese supuesto, niega la existencia de un título que obligue a los acusados a restituir la sumas pagadas; desconoce la existencia de ánimo apropiatorio de los acusados; y desestima la concurrencia de una puesta en escena con fines de engaño.

Refiere que las declaraciones de los testigos presentados en juicio, particularmente la del Sr. Zamudio, señalan una cosa completamente distinta a la concluida por el sentenciador a partir de dichos asertos, de forma tal que la completa omisión al contenido de éstas en la sentencia, constituye una falta de valoración de la prueba pues, como indica el inciso 2º del artículo 36 del Código Procesal Penal: «La simple relación de los documentos del procedimiento o la mención de los medios de prueba o solicitudes de los intervinientes no sustituirá en caso alguno la fundamentación.»; y, en los hechos, a propósito de la testimonial y pericial rendida en estos autos, solo existe una relación o mención de ella como medio de prueba, pero nada se dice sobre su contenido probatorio, por lo que la sentencia dictada omitió uno de los requisitos previstos en el artículo 342 del Código Procesal Penal, específicamente, el de la letra c), en cuanto dispone que ésta debe tener: «La exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados, fueren ellos favorables o desfavorables al acusado, y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas conclusiones de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 297...».

La segunda causal de nulidad, que se interpone en forma conjunta con la causal descrita precedentemente, se sustenta en el motivo absoluto de nulidad previsto en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, con relación al artículo 342, letra c) del mismo cuerpo de leyes, y ello en relación a lo dispuesto en el artículo 297 del compendio citado; vicio que se concreta al fundar insuficientemente el tribunal -o no dar razón suficiente- de sus considerandos resolutivos.

Explica respecto a la forma en que se produce el vicio, que como se dijo previamente, a propósito de la primera causal de nulidad invocada, no existió en la sentencia una completa valoración de la prueba, omitiendo toda referencia al contenido de las declaraciones de los testigos de cargo, limitándose la sentencia a las conclusiones que se desprenden por el a quo de dichos testimonios. También la sentencia omite toda referencia a los asertos de la testimonial de la defensa, en aquella porción de sus testimonios en que favorecen la tesis de los acusadores.

Añade que lo anterior supone enfrentar, precisamente, a una falta de fundamentación de la sentencia, desde que las premisas que sustentan las conclusiones contenidas en ella, se encuentran en las declaraciones de los diversos testigos; testimonios cuyo contenido omite. Luego pregunta ¿Qué circunstancias de las referidas por el querellante Sr. Zamudio; o por el testigo Sr. Vergara; o por la perito Sra. Zúñiga, fueron determinantes para establecer la existencia de un concierto entre el querellante y los acusados, con ocasión de las facturas objeto del presente juicio? y, como corolario de lo anterior ¿la inexistencia de un título que obligara a los acusados a restituir; o la ausencia de un ánimo apropiatorio?

Explica que dentro de los principios de lógica formal, está el principio de la razón suficiente, según el cual la conclusión debe tener su sustento en las premisas que le sirven de base. Ahora, es necesario que dichas premisas se expresen en la sentencia, pues ésta debe bastarse a sí misma, sin que sea lícito recurrir a premisas tácitas, como sería inferir o deducir cuál, de las diversas menciones efectuadas por los distintos testigos, se tuvieron en cuenta para llegar a una determinada conclusión.

Señala que, del contenido de la declaración de los testigos de cargo, algunas de las cuales ya fueron extractadas con ocasión de los fundamentos de la primera causal de nulidad, se desprende que la víctima en ningún caso se concertó con los acusados para emitir facturas ideológicamente falsas para reducir impuestos, sino que recurre a su asesoría profesional el año 2014 para reducir el capital propio tributario de su empresa y, con posterioridad a esa fecha, encomendó a los acusados solo el manejo contable y tributario de la sociedad.

Agrega que, ante la ausencia a toda mención sobre el contenido de la declaración de los testigos de

cargo, las conclusiones arribadas por el sentenciador en base a ellas, estableciendo un conocimiento o concierto de la víctima de las acciones de los acusados, carece de una premisa que las sustente y, siguiendo este silogismo, nos encontraríamos ante una vulneración del principio de lógica formal de razón suficiente.

Señala que, al respecto, la doctrina se ha referido a lo que se conoce como tergiversación de la prueba, esto es: «... un supuesto de violación del principio lógico-inductivo de razón suficiente por motivación no verdadera, por tergiversación, es decir, el falseamiento del contenido o significado de un medio de prueba». La tergiversación de la prueba es, por ello, vista como un vicio que constituye un obstáculo a la reconstrucción de la “verdad real”.»³.

Agrega que, para el caso de marras se está frente a una sentencia que incurre en este vicio lógico formal porque, como consecuencia de la tergiversación de la prueba, llega incluso a efectuar afirmaciones que son falsas según el mérito de la que se rindió. Así, el fallo señala en su considerando undécimo, a propósito de la configuración del elemento subjetivo del tipo penal “apropiación indebida” que, estableció el supuesto acuerdo de voluntades entre querellante y acusados, sobre la base a dos elementos indiciarios, uno de los cuales sería: «...el tiempo durante el cual se perpetró, dos años aproximadamente, hasta que el SII empezó a investigar la contabilidad de la empresa, por configurar en ella numerosas facturas ideológicamente falsas.».

Señala que de toda la prueba rendida se desprende que SOCIEDAD COMERCIAL PUERTA DEL SOL LIMITADA, jamás ha sido objeto de un proceso de investigación de su contabilidad por parte del Servicio de Impuestos Internos. Así lo señaló el testigo de la propia defensa don Cristian Gazmuri; quien al ser consultado por el abogado defensor particular «¿Y de la Sociedad Puerta del Sol, sabe si fue objeto de fiscalización?», el testigo señaló: «Entiendo que no fue objeto de fiscalización, en la Dirección Regional de la Serena.» (Del minuto 07:36 al minuto 07:49 del registro de audio 1810055738-6-927-230908-02-11- Declaración (T) Cristián Gazmuri).

Agrega que lo mismo se desprende de la declaración de los imputados, quienes reconocieron que

nunca vincularon a la querellante con ocasión de sus testimonios ante el Servicio de Impuestos Internos, en el contexto de la querrela interpuesta por dicho servicio en contra de los acusados. Por lo expuesto, desconoce en base a qué medio de prueba el sentenciador extrae este supuesto fáctico -fiscalización de la querellante por parte del SII-, para con él inferir un concierto de voluntades entre éste y los enjuiciados, en la emisión de las facturas ideológicamente falsas.

Afirma que, debido a lo expuesto, se ha infringido por el tribunal lo dispuesto por el artículo 342 del Código Procesal Penal, que en su letra c) dispone que la sentencia definitiva contendrá: «La exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados, fueren ellos favorables o desfavorables al acusado, y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas conclusiones de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 297.».

Añade que, como consecuencia de su vinculación con el citado artículo 342, se ha infringido lo señalado por el artículo 297, que indica que: «El tribunal deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba producida, incluso de aquella que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones que hubiere tenido en cuenta para hacerlo.».

Sustenta su afirmación en que el tribunal no se hizo cargo en su fundamentación «...de toda la prueba rendida, incluso de aquella que hubiera desestimado...», atendida que esta expresión debe aplicarse no sólo a la prueba en su totalidad, sino también a cada una de sus partes, no indicando en su sentencia las razones por las cuales desestima valorarla en aquello que beneficia a la teoría del caso de los acusadores, como son las diversas declaraciones vertidas por los testigos, dando cuenta de un proceso de planificación tributaria completamente lícito, concertados con los acusados el año 2014, en contraposición con las facturas ideológicamente falsas emitidas por ellos desde año 2016 en adelante, con claro perjuicio del querellante, sin que exista prueba alguna que efectivamente su representada se haya concertado con los acusados para la emisión de las referidas facturas.

Señala que lo que ha querido el legislador es que los hechos sean asentados de manera lógica, de ahí la referencia efectuada por el artículo 297 a dicha disciplina de la filosofía. Esto se hace por medio de

inferencias inductivas que adoptan la forma de un silogismo constituido por premisas, las que son elaboradas sobre la evidencia rendida en el juicio oral, extrayendo de estas conclusiones que permiten asentar los hechos del proceso y que a la postre pasarán a colmar las exigencias del tipo penal.

Agrega que el fallo en globalidad no contiene inferencia inductiva alguna que nos permita dar por establecidas las conclusiones a las que llegó el sentenciador, para determinar que no concurren los elementos de los tipos penales imputados por el Ministerio Público o el Querellante. Utilizando las palabras del legislador en el inciso final del artículo 297 del Código Procesal Penal, la sentencia no permite reproducir el razonamiento utilizado por los jueces para alcanzar las conclusiones.

Termina solicitando a esta Corte que se haga lugar al presente recurso, y anule el juicio oral y la sentencia, determinando el estado en que hubiere de quedar el procedimiento, disponiendo en su caso, de la remisión de los antecedentes al tribunal no inhabilitado llamado a conocer del nuevo juicio oral.

TERCERO: Que, cabe tener presente que el recurso de nulidad no constituye una instancia, de manera que estos sentenciadores no pueden ni deben revisar los hechos que conforman el conflicto jurídico de que se trata, siendo la apreciación y establecimiento de éstos una facultad exclusiva y excluyente de los jueces que conocieron del respectivo juicio oral, y, asimismo, está vedado efectuar una valoración de la prueba rendida ante el Tribunal de Juicio Oral, lo que corresponde únicamente a éste, el cual está dotado de plena libertad para ello, con la sola limitación de no contrariar los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, siendo el cumplimiento de este límite lo que corresponde controlar cuando se interpone la causal pertinente, como es el caso.

Además, cabe tener en cuenta que el recurso de nulidad es un arbitrio de derecho estricto lo que implica que no solo debe ser clara y precisa la descripción de los supuestos fácticos en que se funda, sino que también lo debe ser en cuanto al sustento jurídico normativo en que se apoya todo lo que debe tener la debida coherencia con la petición que se somete a decisión de la Corte. Así las cosas un recurso de esta naturaleza, por ejemplo, debe satisfacer la exigencia de explicar pormenorizadamente la forma en que se ha producido la contravención a la o las leyes denunciadas como conculcadas, la

indicación de la totalidad de las normas jurídicas involucradas, que se haga mención expresa y determinada de la forma en que se ha producido la infracción y cómo aquella influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo o, en su caso, el señalamiento claro y preciso de las circunstancias que configuran las causales de nulidad absoluta del artículo 374 del Código Procesal Penal, como por ejemplo, el completo señalamiento de los principios de la lógica, de los conocimientos científicamente afianzados o máximas de la experiencia transgredidas y cómo se produce dicha infracción.

Como conclusión corresponde decir que una alusión genérica de una supuesta infracción de normas legales o principios, máximas o conocimientos erróneamente aplicados o argumentos globales respecto de la forma en que se produce dicha infracción o de la influencia de este quebranto en la sentencia no configura, en modo alguno, la exposición requerida para un recurso de esta naturaleza.

Sobre el punto cabe tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 378 del Código Procesal Penal en cuanto prescribe que “En el escrito en que se interpusiere el recurso de nulidad se consignaran los fundamentos del mismo y las peticiones concretas que se sometieren al fallo del Tribunal. El recurso podrá fundarse en varias causales, caso en el cual se indicará si se invocan conjunta o subsidiariamente. Cada motivo de nulidad deberá ser fundado separadamente”. Esta exigencia de fundamentación implica que el recurso debe consignar los fundamentos de hecho y de derecho en que se sostiene, es relevante tanto para resolver sobre su admisibilidad, según ordena el inciso segundo del artículo 383 del respectivo código, como para fijar los límites de la competencia del tribunal que conocerá del recurso de nulidad, según prescribe el artículo 360 del mismo cuerpo normativo.

Así se ha dicho que “Y se cumple con el señalamiento de la ley invocada y los hechos que según el recurrente la conforman, fundamentos y peticiones concretas que deben ser lo suficientemente precisas, claras y coherentes para fijar la competencia del tribunal que debe fallar el respectivo recurso”. (Cortez M., Gonzalo, El Recurso de Nulidad, doctrina y jurisprudencia, LexisNexis, Segunda edición, 2006, pág. 110).

CUARTO: Que, el motivo de nulidad invocado si bien se sustenta en una sola causal del artículo 374

del Código Procesal Penal abarca diversos aspectos debiendo tenerse en cuenta que basta que alguno de estos se configure para que se materialice el defecto formal que justifica disponer la sanción procesal pedida pues se trata de un motivo absoluto de nulidad.

QUINTO: Que, como se señaló anteriormente la causal de nulidad dice relación con uno de los literales del artículo 374 del Código Procesal Penal que se titula “Motivos absolutos de nulidad” disponiendo que “El juicio y la sentencia serán siempre anulados:”, cuyo tenor es “e) Cuando, en la sentencia, se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342, letras c), d) o e)”.

Que se trate de un motivo absoluto de nulidad implica que aquel defecto que se sanciona lleva implícito el perjuicio y trascendencia que justifica la anulación pedida. Sobre el punto se ha dicho que “El art. 374 CPP establece los denominados "motivos absolutos de nulidad", que fueron establecidos con la intención de crear formas objetivadas de la causal genérica del art. 373 letra a) CPP. Se trata, conforme quedó constancia en las actas legislativas, de "casos en que el propio legislador determina que, por la gravedad de los hechos en que se sustentan, ha existido infracción sustancial de las garantías". Lo anterior significa que en las hipótesis del art. 374 CPP nos encontramos ante causales objetivas de nulidad procesal en que no cabe entrar a discutir si la infracción es sustancial o no, esto es, si afecta o no la garantía en sus aspectos esenciales y si influye o no en lo dispositivo del fallo”. (Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián, Derecho Procesal Penal Chileno, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, año 2004, pág. 416)

SEXTO: Que, el primer tópico que trata esta causal impugnatoria es la vulneración de la obligación que la ley procesal penal impone al sentenciador de hacerse cargo de toda la prueba rendida en el juicio oral y que se contiene en el inciso segundo del artículo 297 del Código Procesal.

El recurrente denuncia que esta transgresión se materializa en la sentencia impugnada, en particular, por la omisión de la valoración del testimonio de los testigos Pedro Zamudio Marambio y Mario Vergara Venegas y, además, la perito Paola Zúñiga Infante, agregando más adelante que “nada dice sobre la declaración de la testigo de la defensa doña Patricia Valderrama, funcionara fiscalizadora del Servicio de Impuestos Internos....”.

SEPTIMO: Que, el inciso segundo del artículo 297 del Código Procesal Penal dispone que “El tribunal deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba producida, incluso de aquélla que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones que hubiere tenido en cuenta para hacerlo”.

Esta norma no solo impone la obligación de considerar toda la prueba rendida en la audiencia de juicio oral sino que la apreciación de esta debe ser íntegra, no parcial, es decir, debe hacerse cargo el juzgador de, en lo pertinente, la totalidad de cada prueba rendida, o sea, de todo aquello relevante para la decisión del asunto sometido a su conocimiento y, en particular, de aquello que aparece controvertido por el resto de la prueba o cuestionado por las partes en sus argumentaciones abarcando así todos los extremos del debate.

Sobre la construcción de las sentencias en el proceso penal vigente y, en particular respecto de la fundamentación de estas, la Excm. Corte Suprema ha dicho que “Se desprende desde ya, y de la simple enunciación de estas normas, que la nueva legislación procesal penal ha sido especialmente exigente en orden a imponer a los jueces que conocen y resuelven en definitiva en juicio oral un trabajo de elaboración particularmente meticuloso y cuidadoso en la elaboración de sus sentencias. La preocupación esencial de toda sentencia penal de fijar los hechos y circunstancias que se tuvieron por probadas, favorables o desfavorables al acusado, debe ir precedida de la debida valoración que impone el artículo 297. Esta norma, si bien es cierto ha facultado a los tribunales para apreciar la prueba con libertad (en abierta y franca discrepancia con el sistema probatorio tasado del sistema inquisitivo), lo ha hecho en el bien entendido que los tribunales no pueden en modo alguno, como primera limitante, contradecir los principios de la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicamente afianzados; y luego exige que para hacer esa valoración el tribunal debe hacerse cargo de toda la prueba producida, incluso la desestimada, con señalamiento de los medios de prueba, único o plural, por los cuales se dieron por probados cada uno de los hechos y circunstancias atinentes a la litis. El fin de la fundamentación no es otro que permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llega la sentencia”. (Rol 964-2003)

OCTAVO: Que, del análisis de la sentencia impugnada es posible decir que el testimonio del testigo Zamudio Marambio sí fue considerado y ponderado en conjunto con el resto de la prueba; así se

desprende a partir del segundo párrafo del motivo Undécimo del fallo atacado destacando, además, el párrafo séptimo del mismo motivo.

Algo similar puede expresarse en relación con la ponderación del atestado de la testigo Valderrama según se aprecia en la última parte del sexto párrafo del referido considerando Undécimo de la sentencia en estudio.

Sin embargo, no es posible señalar lo mismo respecto de la prueba testimonial aportada por la parte acusadora, particularmente, del atestado de Mario Vergara Venegas, testimonio del cual solo se hace una mención referencial en el párrafo 4° del considerando décimo y en el párrafo 6° del motivo undécimo, pero sin contemplar apreciación o ponderación individual del mismo en todo el fallo en análisis no pudiendo entender cumplida la obligación legal que se denuncia quebrantada con lo consignado en el primer párrafo del considerando Décimo cuarto al decir “Que, para arribar a la decisión de condena explicitada, se consideraron todos los medios de prueba aportados en juicio por el ministerio público, la que aún cuando no halla sido mencionada cabalmente atendida la falta de controversia en torno al hecho sobre el que recaía, fue considerada para generar el parecer de estos sentenciadores” apreciación genérica que no se condice ni cumple el estándar que impone el artículo 297 precitado en los términos expresados en el considerando anterior, pues este requiere una valoración racional y pormenorizada de cada prueba desahogada en juicio ya que solo así se satisface el “hacerse cargo” de toda la prueba que impone el artículo 297 citado, pues este implica la idea de reflexionar detenidamente sobre algo determinado y concreto como elemento probatorio individual (valoración unitaria) y, además, como un componente más de un todo que se comprende por toda la prueba que se rinde en un juicio (valoración comparativa).

Análogo cuestionamiento corresponde hacer respecto de la prueba pericial de cargo consistente en la deposición de Paola Zúñiga Infante de la cual no hay mención alguna en la sentencia atacada más allá de la referencia a su declaración contenida en el párrafo 2° del considerando Décimo cuarto, la cual por su tenor, a saber, “Que se hace presente que la prueba pericial, si bien no fue mencionada fue considerada para la interpretación de los montos pagados y los requeridos pagar, pero atendido que no

hubo controversia en cuanto a los hechos de que da cuenta dicha pericia, no aparece referida, pese a haber sido considerada” no es dable estimar, por los argumentos dados en el párrafo anterior, que satisface la obligación legal de ponderación.

NOVENO: Que, en consecuencia, por lo antes expuesto solo cabe concluir que los juzgadores no respetaron el mandato legal relativo a la valoración de la prueba y, en particular, a la fundamentación de las sentencias contenido en los artículos 297 y 342 del Código Procesal Penal ya que no se hicieron cargo en el fallo atacado de toda la prueba rendida en juicio, en el sentido ya expresado, lo que es suficiente para acoger el recurso de nulidad impetrado por la parte querellante por consumarse uno de los acápites de la causal de impugnación invocada, no siendo necesario pronunciarse sobre el resto de los extremos comprendidos en el referido arbitrio impugnatorio en atención a los efectos que implica la decisión de nulidad acordada.

DECIMO: Que, como consecuencia de lo anterior y de conformidad a lo establecido en los artículos 374, 384 y 386 del Código Procesal Penal la decisión de nulidad debe abarcar la invalidación de la sentencia y del juicio en que ésta recayó, definiendo el estado en que hubiere de quedar el procedimiento, que no es otro que el de realizarse una nueva audiencia de juicio ante tribunal no inhabilitado.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 297, 342, 360, 374, 376, 384 y 386 del Código Procesal Penal, se declara:

Que, SE ACOGE, sin costas, el recurso de nulidad deducido por la parte querellante y, en consecuencia, se invalida tanto la sentencia de veintiuno de septiembre de dos mil veintitrés como el juicio oral que le ha servido de antecedente y que inciden en la causa R.U.C. n° 1810055738-6, R.I.T. n° 6-2023, del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena, debiendo realizarse un nuevo juicio ante jueces no inhabilitados de dicho tribunal.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Redacción del Ministro señor Le-Cerf Raby.

Rol N° 1591-2023 Penal-.