

Santiago, dieciséis de junio de dos mil diez.

V I S T O S :

En estos autos N° 1123-2010, se ha conocido el recurso de queja entablado en lo principal de fojas 20 a 28, por el abogado Luis Toledo Ríos, Fiscal Regional (s) del Ministerio Público de OHiggins, en causa criminal por el delito de giro doloso de cheques, seguido ante el Tribunal de Garantía de San Vicente de Tagua Tagua, RIT N° 1793-2008, RUC N° 0810018982-9, en contra de los Ministros señores Raúl Mera Muñoz y Miguel Vásquez Plaza y del abogado integrante don Juan Guillermo Briceño Urra, en razón de las faltas o abusos en que incurrieron al decidir el recurso de apelación interpuesto por la defensa de la enjuiciada XXXX, contra la sentencia de primer grado pronunciada en un procedimiento abreviado.

A fojas 32, los jueces recurridos informan respecto de los dos capítulos que motivan la queja, esto es, el consistente en la infracción al artículo 360 del Código Procesal Penal y aquel relativo a la disminución de las posibilidades de actuación del Ministerio Público, estimando que el arbitrio debe ser rechazado en todos sus extremos.

A fojas 37 se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el compareciente refiere que el proceso en que incide la queja se inició por querrela interpuesta por XXXX, con ocasión del giro de cinco documentos mercantiles que no fueron pagados al presentarse al cobro por haberse dado respecto de ellos orden de no pago por extravío. La querrela fue

admitida a tramitación, formalizándose la investigación por los hechos delictuosos que más tarde sustentaron la acusación.

Alude que en la audiencia de preparación del juicio oral se acordó resolver el asunto conforme a las reglas del procedimiento abreviado, dictándose sentencia por el tribunal de garantía que condenó a la imputada a quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, multa de cinco unidades tributarias mensuales y a la accesoria de cargo u oficio público durante el tiempo de la sanción corporal.

Contra ese dictamen se alzó la defensa solicitando la absolución de su representada, aduciendo que no existía en la investigación informe alguno de la institución bancaria respectiva y que el uso de la cuenta corriente involucrada correspondía en realidad al padre de la encausada. En subsidio, instó por que se estimaran concurrentes dos circunstancias atenuantes de responsabilidad criminal, a fin de permitir la rebaja del castigo y, por último, se prescindiera de la multa impuesta.

Los recurridos, por sentencia de veintiséis de enero de dos mil diez, resolvieron revocar la decisión del a quo y absolver a la imputada de la acusación formulada en su contra.

Sostiene el quejoso que los jueces de segundo grado incurrieron en falta o abuso grave al resolver el asunto excediendo su competencia, con infracción al artículo 360 del Código Procesal Penal, pues sustentan su pronunciamiento en cuestiones no planteadas en la apelación, lo que se patentiza en el fundamento cuarto del fallo objetado, donde reconocen que fue innecesario examinar los argumentos de la defensa.

Estima que al mismo resultado se arriba analizando exclusivamente las normas del procedimiento abreviado, pues en su reglamentación - artículo 414 del Código Procesal Penal-, explícitamente se autoriza al sentenciador de apelación para revisar la concurrencia de los supuestos de su procedencia, aunque no fuere materia de algún recurso, disposición excepcional que corrobora la regla que se viene afirmando, pues de no permitirse expresamente por el legislador dicha actuación oficiosa, ella estaría proscrita.

SEGUNDO: Que, por el segundo capítulo de queja, el oponente denuncia que el proceder de los jueces es constitutivo de falta o abuso, pues provocó una disminución de las posibilidades de actuación del acusador. A este respecto refiere que el procedimiento abreviado constituye para los litigantes un acuerdo que tiene como fundamento para el persecutor la satisfacción razonable de la pretensión punitiva y, para la defensa, normalmente, la disminución de ella. Explica que la base del convenio es, sin duda, el mérito de los antecedentes que constan en la investigación y conforme a los cuales el órgano jurisdiccional resuelve, de modo que el quebrantamiento de las condiciones en que se acuerda y desenvuelve el procedimiento limita las posibilidades de actuación de los intervinientes. Acorde a ello, asevera que la discusión planteada por la defensa para la segunda instancia no tocaba los puntos en que los recurridos fundan su decisión.

Finalmente, puntualiza que la querrela se presentó con los cheques protestados y las copias de la gestión preparatoria, la que fue examinada por el tribunal y declarada admisible, remitiéndola con dichos instrumentos al Ministerio Público, donde se mantienen bajo régimen de custodia para asegurar su integridad, como se hace con las evidencias de todo tipo. Atendiendo a esos fines de custodia, fueron incorporados en la carpeta investigativa únicamente copias de los cheques protestados, autorizadas por el tribunal civil que conoció de la gestión previa.

Con tales argumentos, solicita se acoja el recurso de queja, procediendo esta Corte de acuerdo a sus facultades disciplinarias a dejar sin efecto el dictamen que lo motiva, ordenando reponer la causa al estado que un tribunal no inhabilitado conozca y resuelva, conforme a derecho, el recurso de apelación instaurado por la defensa.

TERCERO: Que, informando los jueces respecto del acápite que se vincula a la infracción al artículo 360 del Código Procesal Penal, expresan que se les reprocha haber fallado ultrapetita, es decir, bajo el manto de la queja se intenta una casación en la forma que la ley no contempla; en todo caso, sostienen que la decisión no se aparta de lo

pedido, sino que su fundamento jurídico es diverso del esgrimido por el apelante. En este sentido indican que la defensa solicitó la revocación del fallo y la absolución de la acusada puesto que no existió ánimo de defraudar que conste en la carpeta investigativa, entendiendo los jurisdicentes de alzada que en ella no constaba nada, ya que los cheques no estaban y se trata de delitos eminentemente formales. Señalan que si bien el defecto superaba lo que detectó la defensa, también lo incluía, pues no constando los documentos no puede darse por acreditada ni la materialidad de su giro ni el dolo que le es propio. Aseveran que la limitación del artículo 360 del Código Procesal Penal, en lo que toca a la apelación, alcanza a las peticiones, pero no a los fundamentos, particularmente si se acoge el recurso, porque el de la especie no tiene causales y el análisis jurídico es siempre tentativo y no constituye más que una argumentación que lo legitima para efectos de su admisibilidad. Además, estiman que la facultad de los jueces de ir más allá de los argumentos de la defensa, no de las peticiones, es un resultado ineludible de la coherencia interna del código y de la totalidad del sistema. En efecto, el mismo artículo 360 contiene una excepción, que detalla el artículo 379 a propósito del recurso de nulidad, donde se consigna de manera expresa que es posible acoger el recurso por un motivo distinto del invocado, porque tal arbitrio sí tiene causales y es de derecho estricto.

Añaden que en la apelación, la ultrapetita puede tener lugar sólo en lo resolutivo, porque no hay más cuestiones sometidas a la decisión que las concretas solicitudes; en este caso, de absolución, lo demás es fundamentación.

Afirman que si el recurso de nulidad puede ser acogido por el tribunal ad quem por una causal diferente a la invocada, para favorecer al imputado, no parece lógico que en la apelación no pueda ocurrir lo propio; pues consideran que el espíritu del artículo 360, en lo relativo a la apelación, al menos del imputado, no puede ser limitado sino a las peticiones, no a los argumentos, mucho menos cuando los hechos en que se sustente la Corte no estén debatidos, como en este caso, porque nadie negó que los cheques no estaban, entonces el

pronunciamiento fue consecuencia de una cuestión de derecho.

En cuanto al segundo segmento de la queja, los informantes manifiestan que el recurso descansa sobre un error jurídico, cual es suponer que la prueba se puede producir en el tribunal de alzada. Al respecto dicen que la absolución se decidió porque los cheques no estaban en la carpeta de investigación al momento de su examen por el Juez de Garantía, falencia que también se produce en segundo grado. Como en la especie se trataba de un delito formal que exige la presencia de los documentos ante el magistrado para que pueda apreciarlos y revisarlos, su ausencia ya no podía remediarse por la improcedencia de rendir prueba en la alzada, cualquiera fuera la argumentación del recurso; por lo que consideran que su proceder no perjudicó las posibilidades de actuación del acusador.

CUARTO: Que para la adecuada resolución del asunto es menester consignar los siguientes antecedentes que constan en la causa RUC N° 0810018982-9, RIT N° 1793-2008, en que incide este recurso:

1°.- El treinta y uno de diciembre de dos mil nueve, XXXX fue condenada por el Juez de Garantía de San Vicente de TaguaTagua, en procedimiento abreviado, a quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, suspensión de cargo y oficio público durante el tiempo de la condena, multa de cinco unidades tributarias mensuales y a satisfacer las costas de la causa, como autora de cinco delitos de giro doloso de cheques.

2°.- Según se advierte de la aludida sentencia, la defensa instó por la absolución de la imputada reclamando vulneración del principio de congruencia, toda vez que, en su concepto, la formalización de la investigación diferiría de los términos de la acusación; enseguida solicitó la absolución porque al momento de proceder al giro de los documentos contaba con diecinueve años de edad y ejecutó tal hecho a instancias de su padre, quien fue la persona que le abrió la cuenta corriente, por lo que dada su inmadurez no estaba en condiciones de conocer el destino de los cheques que giró; y, por último, en el evento de ser condenada, pidió la imposición de una pena de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo y multa de una unidad

tributaria mensual, dada su precaria situación económica.

3°.- Contra la resolución condenatoria, la defensoría penal pública, en representación de la acusada, dedujo un recurso de apelación por el cual pide se revoque el dictamen del inferior y se la absuelva por ausencia de ánimo de defraudar y ausencia de los elementos del delito, sin que exista prueba para darlos por establecidos, en subsidio se rebaje la pena, otorgando a las atenuantes del artículo 11 N° 6 y 9, Código Penal, que le benefician, la aptitud de rebajar en dos grados la pena y condenarla en definitiva a una pena de 61 días de presidio menor en su grado mínimo. Por último, se deje sin efecto la multa, por no encontrarse contemplada en la norma legal del artículo 22 de la ley de Cheques y se revoque la sentencia en aquella parte que condena al pago de las costas de la causa.

4° Sustentan el indicado arbitrio las siguientes argumentaciones: a) que en la carpeta investigativa constan la gestión civil de notificación de protesto, los cheques, la querrela, la declaración de la imputada y de su madre y un correo electrónico enviado por el padre de la enjuiciada; b) que la misma carpeta consigna que XXXX es unajoven de diecinueve años, que obtuvo cuenta corriente y que era su progenitor quien operaba con ella, quien reconoce que la utilizaba para sus negocios, algunos cheques se extraviaron y que incluso él mismo los llenaba; c) que no existe informe alguno de la institución bancaria respectiva acerca de los documentos, d) que el delito de giro doloso de cheques no puede constituir una figura formal y que requiere satisfacer elementos que le son propios, lo que en la especie no acontece; e) que la encartada no giró los cheques en forma íntegra ni tiene relación comercial con el querellante, y las órdenes de no pago fueron inducidas por información que le entregó su padre respecto de los documentos que le facilitó.

5° El veintiséis de enero de dos mil diez, la Corte de Rancagua revocó la sentencia del tribunal de garantía y, en su lugar, absolvió a la imputada, teniendo para ello en consideración que, tratándose de un delito formal, resulta indispensable que se cuente materialmente con los efectos mercantiles materia del giro fraudulento, los que debía ser

examinados en original por el juzgador, análisis que tampoco pudo efectuar la Corte dado que no estaban en la carpeta de investigación del Ministerio Público, la que requirió, obtuvo y examinó en la misma audiencia. Si bien se ofrecieron para el futuro juicio oral, el no llegó a realizarse por lo tanto nunca se rindió esa prueba. De este modo concluye que los delitos no llegaron a establecerse siendo insuficiente toda copia con que se pueda contar y cualquier reconocimiento de la acusada al respecto lo que obliga a dictar sentencia absolutoria a favor de XXXX, haciéndose innecesario analizar los argumentos de su defensa.

QUINTO: Que el artículo 360 del Código Procesal Penal, al reglamentar las decisiones sobre los recursos, indica de modo expreso que el tribunal que conociere de ellos sólo podrá pronunciarse sobre las solicitudes formuladas por los recurrentes, quedándole vedado extender el efecto de su decisión a cuestiones no planteadas por ellos o más allá de los límites de lo solicitado, salvo en los casos previstos en la aludida disposición y en el artículo 379, inciso 2°, del mismo cuerpo legal. En efecto, el tribunal superior sólo puede revisar los puntos de hecho y de derecho considerados en la resolución y que hayan sido impugnados a través del recurso (María Inés Horvitz Lennon y Julián López Masle: Derecho Procesal Penal Chileno, tomo II, Editorial Jurídica de Chile, primera edición, año 2004, página 370), puesto que el fundamento de una apelación no es otra cosa que la expresión de los agravios que al recurrente provoca la decisión que se reclama. La norma en análisis contiene, entonces, una severa limitación a las otrora más amplias facultades que les otorgaba a los jueces un sistema procesal inquisitivo. Con ella, precisamente, se impide a los jueces resolver *ultra petita*, término utilizado por el legislador en la discusión parlamentaria al respecto así lo recuerda Emilio Pfeffer en su Código Procesal Penal Anotado y Concordado, 2ª. Edición, pág. 540- lejos del terreno del recurso de casación, como se argumenta en el informe correspondiente, sino como énfasis en lo que la norma veda: no extender el efecto de la decisión en los recursos que autoriza a cuestiones, o, como lo entiende nuestro léxico, a los

puntos, asuntos o materias dudosas o discutibles propuestas en un debate y que deben ser resueltas, en clara correspondencia con los fundamentos de lo pedido, o más allá de sus límites. Por voluntad legislativa, se contemplaron escasas excepciones en la misma disposición, pero ellas no vienen más que a confirmar la regla general. Consiguientemente, la norma en cuestión resulta ser absolutamente coherente con el nuevo sistema procesal penal y no se produce lo contrario, como también se informa.

SEXTO: Que de lo expresado se concluye que el tribunal que conoce de un recurso debe limitarse a los argumentos que el recurrente esgrime en su escrito de formalización y en la audiencia respectiva, de manera que lo expuesto pueda ser siempre conocido por el o los demás intervinientes, controvertido o complementado. Lo dicho no es otra cosa que la manifestación del principio de contradicción, integrante del debido proceso, de manera que al tribunal le está vedada cualquier iniciativa tendiente a controvertir cuestiones que los comparecientes dan por suficientemente satisfechas y que no caen dentro de las excepciones al principio general antes reseñado expresamente consignadas por el ordenamiento procesal criminal.

SÉPTIMO: Que, por lo demás, el Ministerio Público dispone de un plazo para reunir todos los elementos necesarios para establecer el hecho ilícito, así como la participación del delincuente e incluso, para determinar la existencia de circunstancias especiales que puedan atenuar, modificar o eximirlo de responsabilidad. Por su parte, la defensa tiene garantizado el derecho para acceder a todos los medios de prueba que se han reunido en la investigación, con el preciso objeto de controvertirlos, refutarlos, o simplemente explicarlos.

Lo anterior cobra aún más relevancia en los asuntos como el sub lite que se desarrollan conforme al procedimiento abreviado, el que se erige sobre el acuerdo entre el persecutor y el imputado, quien debe prestar su consentimiento en torno a los hechos materia de la acusación y los antecedentes de la indagación que la funden. Esto significa que, en conocimiento de los mismos, el acusado debe



aceptarlos expresamente y prestar así su conformidad con la aplicación de esta especial forma de enjuiciamiento; aceptación que, por lo demás, sólo significa que la materialidad y sustancia de los mismos queda excluida del debate, sin perjuicio de la ponderación que de ellos se efectúe y las consecuencias jurídicas que pudieren devenir, labor que en definitiva queda entregada al juez de garantía.

Al respecto debe considerarse que de acuerdo a lo previsto en el artículo 411 del estatuto del ramo, una vez acordado este procedimiento el juez debe abrir debate entre los intervinientes, quienes siempre tienen la posibilidad de hacer alegaciones o interpretaciones sobre los hechos aceptados por el acusado y los datos de la investigación que los avalan, vale decir, su existencia se reconoce expresamente, no está demás recordar que en todo momento han estado a disposición del defensor.

OCTAVO: Que, en este sentido, cuando el tribunal de alzada se entromete, de propia iniciativa, en un asunto que no ha sido planteado ni discutido por ninguno de los intervinientes en este caso, el giro de los cheques y sus protestos notificados en tiempo y forma-, se inmiscuyen en el normal desenvolvimiento del proceso, sobrepasando la competencia que le acuerda el sistema procesal, quebrantando el principio de contradicción y, de paso, afectando su imparcialidad.

NOVENO: Que como se ha analizado hasta aquí, aparece evidente que los recurridos, al fundar su decisión en cuestiones que exceden los términos de la apelación han vulnerado una frontera infranqueable en el ejercicio de sus atribuciones, con lo que incurrieron en una violación a las reglas del debido proceso, constitutiva de falta y abuso grave que hace procedente acoger el recurso entablado.

DÉCIMO: Que, en definitiva, queda establecido que los jueces de la segunda sala de la Corte de Apelaciones de Rancagua, al dictar la sentencia de veintiséis de enero de dos mil diez, que en copia se agrega a fojas 16 y 17, de este cuaderno, incurrieron en falta y abuso grave que autoriza a este tribunal para hacer uso de las facultades disciplinarias que le acuerda el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales.

Por estas consideraciones y de acuerdo, además, a lo dispuesto en los artículos 545 y 549 del Código Orgánico de Tribunales, SE ACOGE el recurso de queja formalizado en lo principal de la presentación de fojas 20 a 28, en consecuencia, se anula la vista de la causa efectuada ante la Corte de Apelaciones de Rancagua, Rol N° 3-2010, el veinticinco de enero de dos mil diez, así como también la sentencia de veintiséis del mismo mes y año, y se retrotrae el procedimiento al estado que una sala no inhabilitada de dicha Corte conozca y resuelva, conforme a derecho, el recurso de apelación entablado por la defensa contra la decisión de treinta y uno de diciembre de dos mil nueve, del Juzgado de Garantía de San Vicente de Tagua Tagua,

pronunciada en la causa RIT N° 1793-2008, RUC N° 0810018982-9.

No se dispone la remisión de los antecedentes al Pleno de este tribunal, por estimar que no existe mérito suficiente para ello.

Se previene que el Ministro señor Rodríguez fue de parecer de enviar tales piezas al Tribunal Pleno, como lo ordena el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales, por ser esta materia de su exclusiva competencia.

Comuníquese por la vía más expedita esta resolución a la Corte de Apelaciones de Rancagua y al Tribunal de Garantía de San Vicente de Tagua Tagua.

Regístrese, archívese y devuélvase su agregado.

Redacción del Ministro Sr. Nibaldo Segura Peña.

Rol N° 1123-10.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Nibaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C., Carlos Künsemüller L. y el abogado integrante Sr. Benito Mauriz A.

Autorizada por la Secretaria de esta Corte Suprema Sra. Rosa María Pinto Egusquiza.

En Santiago, a dieciséis de junio de dos mil diez, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.