

Arica, veinticuatro de julio de dos mil diecinueve.

**VISTO:**

Se reproduce la sentencia en alzada.

**Y TENIENDO ADEMÁS, PRESENTE:**

**PRIMERO:** Que en estos autos, correspondientes al rol único de causas N° 1810016748-0 y al rol interno del Juzgado de Garantía N°0-2760-2018, el abogado don Marcelo Acuña Vásquez, en representación del querellante y acusador particular, Servicio de Impuestos Internos, interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia pronunciada en un juicio abreviado, por el Juez de Garantía don Héctor Barraza Aguilera, quien el doce de junio del año en curso resolvió absolver de la acusación particular a don XXXX y a don XXXX, condenando en costas al Servicio de Impuestos Internos.

**SEGUNDO:** Que la recurrente solicitó en su libelo que esta Corte, revoque la sentencia recurrida, y en su lugar condene a cada uno de los acusados anteriormente individualizados a la pena de 61 días de presidio menor en su grado mínimo, a una multa del 30% de una unidad tributaria anual, y a las accesorias legales contempladas en el artículo 30 del Código Penal, por su responsabilidad de co-autores del delito de comercio clandestino previsto y sancionado en el artículo 97 N° 9 del Código Penal.

**TERCERO:** Que para tal efecto, funda su arbitrio procesal expresando, en síntesis, que el fallo absolutorio está fundado en que los antecedentes reunidos no son suficientes para establecer la participación en calidad de autores de los acusados.

Refiere que el fallo incurre en un error al absolver a los acusados por dicho motivo, toda vez que el juez de garantía, al momento de resolver sobre la admisibilidad de tramitación conforme al procedimiento abreviado, aceptándola, debe pronunciarse favorablemente en cuanto a la suficiencia de los antecedentes de la investigación para proceder en conformidad a las normas que lo regulan. Dicha exigencia se entendió satisfecha cuando el juez comprobó que existía correlación entre los hechos por los que se acusa y los antecedentes que le sirven de fundamento; tal es así, que, desde el punto de vista de su cantidad y calidad, hipotéticamente se podría condenar con base en esos antecedentes.

Acota que no corresponde que figure en el razonamiento judicial alguna alusión a la duda razonable como fundamento de absolución, puesto que ella se vincula con una insuficiencia de prueba, al señalar que la participación de los acusados sólo habría sido de cargadores, puesto que "lo esencial del Comercio dice relación con el intercambio de bienes, compraventa o intercambio de bienes o servicios" "En el presente caso el trasvasijar por parte de los imputados elementos de un camión a otro en sí mismo no implica ningún acto de comercio".

Señala, además que el Juez de Garantía yerra al basarse exclusivamente en las definiciones de comercio que entrega la Real Academia de la Lengua Española, ya que el comercio tiene un sentido más amplio y así lo ha sostenido la jurisprudencia de nuestros tribunales de justicia al referirse al concepto de comercio involucrado en el delito de comercio clandestino, citando a continuación diversos fallos.

Prosigue señalando, que si estimaba que los antecedentes eran insuficientes, no debió haber dado lugar al procedimiento abreviado y proseguir con la preparación del juicio oral (Art. 410 inciso 2°). Añade que está vetado al juez considerar que los antecedentes de la investigación son suficientes para, luego, absolver por insuficiencia de los mismos, es decir apelando a la duda razonable, sino que el marco del debate queda circunscrito únicamente a la calificación jurídica de los hechos descritos en la acusación. Acota que a diferencia de lo que ocurre ordinariamente en los juicios penales, la absolución en el procedimiento abreviado sólo cabe por la circunstancia de otorgar el juez una calificación jurídica diversa de la que ha efectuado el fiscal al hecho descrito en la acusación o a la intervención del imputado en él. No cabe, en cambio, absolver por insuficiencia de prueba o duda razonable, dado que el análisis de suficiencia probatoria ha debido realizarse, por mandato de la ley, antes de acceder a la tramitación del procedimiento.

El recurrente señala además, que la sentencia impugnada carece de una debida fundamentación, pues en la parte resolutive de la sentencia, y como fundamento de la misma, el Juez de Garantía hace mención al artículo 11 N° 1 y N° 3, lo cual a su parte no le permite la reproducción del razonamiento utilizado por el para llegar a la decisión de absolver a los querellados.

Por otro lado, al establecer que "la única participación que se logró determinar respecto de estas personas, dice relación con el trasvasije o transporte material de un camión a otro..." no considerando que la carga y

descarga de cigarrillos se realizó de manera furtiva a la autoridad fiscalizadora, a altas horas de la noche, conlleva a que lo razonado carezca de fundamento y correlación lógica.

Tampoco consideró el argumento dado por su parte, en atención a rebatir los dichos de la defensa cuando aquella señala que los acusados sólo se encontraban cargando y descargando cajas de papel corrugado, sin saber que se trataba de cigarrillos, por cuanto quedó demostrado y comprobado, y así se le hizo saber al juez a quo, que del set de fotografías que obran en la carpeta de investigaciones, específicamente de las fotografías N° 4 y N° 5 consta fehacientemente que las cajas que se encontraban descargando de un contenedor para luego cargar en el otro, se trataban de cajas de cigarrillos marca Carnival Blue, pues traían la descripción y nombre impreso en las propias cajas.

**CUARTO:** Que en cuanto al primer reproche efectuado por el recurrente, en orden a que al juez de fondo le está vedado pronunciarse sobre la insuficiencia de prueba para absolver, toda vez que hipotéticamente al momento de corroborar que se dan los presupuestos para la aplicación del procedimiento abreviado podría dictar sentencia condenatoria, pues ya habría examinado la correlación que existe entre los hechos materia de la acusación y los antecedentes que le sirven de fundamento, esta Corte no puede más que disentir de tal afirmación.

**QUINTO:** Que a este respecto es preciso dejar establecido que en la especie nos encontramos frente a un procedimiento abreviado, el cual se erige sobre el acuerdo entre el ente persecutor y el imputado, quien debe prestar su consentimiento en torno a los hechos materia de la acusación. Esto significa que, en conocimiento de los mismos, el acusado debe aceptarlos expresamente y prestar su conformidad con esta forma de enjuiciamiento, aceptación ésta que sólo significa que la sustancia de los mismos queda excluida del debate, sin perjuicio de la interpretación acerca de ellos y de las consecuencias jurídicas que se les atribuyan, labor que en definitiva queda entregada al Juez de Garantía, quien debe valorar los antecedentes en que se sustenta la acusación para poder sostener la convicción de condena, conjuntamente con la aceptación del enjuiciado, toda vez que es el Tribunal es el que en definitiva, de acuerdo a los antecedentes del caso y con la limitante establecida en el artículo 412 del Código Procesal Penal, quien va a imponer la pena según el delito que se trate y acorde a la participación del inculpado, ya que de estar

obligado a mantenerse únicamente tanto en la sanción, como en la calificación jurídica del delito propuesta por el Ministerio Público, perdería sentido la jurisdicción y consecuentemente el procedimiento abreviado, resultando del todo inoficiosa la intervención del Juez de Garantía.

**SEXTO:** Que al contrario de lo que sostiene el querellante, en este tipo de juicio, (al igual que en todos), la principal labor que le corresponde al sentenciador es determinar si los hechos materia de la acusación se enmarcan dentro del tipo penal objeto de la misma (salvo que exista debate sobre el particular) y, luego si al acusado le cupo alguna participación culpable en dichos hechos.

**SEPTIMO:** Que en la especie, el Servicio de Impuestos Internos presentó acusación particular en contra de XXXX y XXXX imputándole, en síntesis los siguientes hechos: que el 14 de abril de 2018 ambos imputados se encontraban en el interior del inmueble ubicado en calle XXXX de esta ciudad, siendo sorprendidos mientras realizaban la descarga desde el camión placa patente boliviana XXX conducido por XXXX, y posterior carga hacia el camión chileno placa patente XXX y su remolque XXX de propiedad de XXX. En dicho procedimiento se incautaron 400.000 cajetillas de cigarrillos, señalando el acusado XXX que serían transportados hacia Bolivia, sin embargo éste no tenía documentación alguna que pudiese acreditar su internación al país.

**OCTAVO:** Que dichos hechos, a juicio de la parte querellante son constitutivos del delito de comercio clandestino sancionado en el artículo 97 N° 9 del Código Tributario, el cual dispone: que el ejercicio efectivamente clandestino del comercio o de la industria se sancionará con multa del treinta por ciento de una unidad tributaria anual a cinco unidades tributarias anuales y con presidio o relegación menores en su grado medio y, además, con el comiso de los productos e instalaciones de fabricación y envases respectivos.

**NOVENO:** Que estos juzgadores concuerdan con lo expresado por el sentenciador en orden a que la conducta atribuida a los acusados, esto es, descargar desde un camión boliviano a otro chileno 400.000 cajetillas de cigarrillos no se enmarca en caso alguno dentro del tipo penal de comercio clandestino, por las razones vertidas en el motivo cuarto del fallo impugnado, las que estos juzgadores hacen suya.

**DECIMO:** Que a mayor abundamiento, el querellante expresa en su acusación que “se desprende” (sic) que estas mercaderías fueron adquiridas y transportadas por los acusados con el fin de darles un uso comercial y no personal; sin embargo, en parte alguna de la acusación hace mención que los acusados XXXX y XXXX sean propietarios de dichas mercaderías, ni tampoco que ellos las hayan transportado, máxime que, como se indica en la acusación, el acusado XXXX, conductor del camión boliviano, manifestó que los cigarrillos iban con destino a Bolivia; sin embargo los acusados XXXX y XXXX estaban traspasando la carga desde el camión boliviano al chileno.

**UNDECIMO:** Que asimismo, se hace necesario dejar asentado que el reproche efectuado al fallo impugnado en relación a la improcedencia de recurrir al Diccionario de la Real Academia, será desestimado, toda vez que como el legislador no ha definido lo que debe entenderse por comercio clandestino, el Juez a quo, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 20 del Código Civil, estuvo en lo correcto al recurrir a dicho Diccionario.

**DUODECIMO:** Que finalmente, respecto a la falta de fundamentación de la sentencia, toda vez que no se entiende el por qué en la parte resolutive (sic) hace mención a los artículos 11 y 3 del Código Penal, es del caso hacer presente que el fallo en revisión no efectúa referencia alguna al artículo 11 de dicho texto legal, como indica el apelante, sino que indica los artículos 1 y 3 del Código Punitivo, esto es, qué debe entenderse por delito y la manera como éstos se dividen, sin que sea menester que el juez a quo proceda a transcribir cada una de las normas legales citadas, como pretende el apelante.

Por estas consideraciones, normas legales citadas, y visto además, lo dispuesto en el artículo 414 del Código Procesal Penal, **SE CONFIRMA** la sentencia apelada de doce de junio del año en curso, dictada en el rol interno del Tribunal de Garantía de esta ciudad O-2760-2018, correspondiente al rol único de causa N° 18100167648-0.

Regístrese y comuníquese vía interconexión.

Redacción de la Ministra María Verónica Quiroz Fuenzalida.

No firma el Ministro señor Mauricio Silva Pizarro, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la presente causa por encontrarse haciendo uso de permiso en virtud de lo dispuesto en el artículo 347 del Código Orgánico de Tribunales.

Rol N° 307 - 2019.- Penal.