

Santiago, veintiocho de mayo de dos mil veinte.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada, con las siguientes modificaciones:

1) En el considerando Séptimo, se suprime del epígrafe el vocablo "reiterado", y se sustitúyen las palabras "los delitos" por "el delito", "de otros delitos" por "del delito", y "descritos y castigados", por "descrito y castigado", respectivamente.

2) En el Octavo, se suprime del epígrafe la palabra "reiterado", y se sustituyen las palabras "los delitos" y "los cuales" por "el delito" y "el cual" respectivamente.

3) En el Décimo Quinto, acápite 2, se elimina la frase "en forma reiterada", y en el acápite 5, del mismo fundamento, la frase "los ilícitos reiterados" se sustituye por "el delito", y se elimina la oración "de 27 delitos de la misma especie".

4) En el Décimo Sexto, se suprime del epígrafe la voz "reiterado".

5) En el Vigésimo, se sustrae la palabra "reiterado" y se cambia el vocablo "descritos" por "descrito".

6) En el Vigésimo Segundo, Vigésimo Sexto letra A, y Cuadragésimo, respectivamente, se eliminan las locuciones "reiterados".

7) En el Vigésimo Octavo, acápite sexto y octavo se elimina "(SIC)".

8) En el Vigésimo Noveno, acápite primero elimina el vocablo "reiterados", y se eliminan los acápites sexto y séptimos del mismo considerando.

9) En el Trigésimo Segundo, en el acápite primero se elimina el vocablo "reiterados", asimismo, se suprime el párrafo que se inicia con el adverbio "luego" y termina con la locución "declaración", además se sustituye el giro "especialidad (sic)" por la palabra especialidad, y la expresión "empelado" por "empleado".

10) Se suprimen los considerandos Trigésimo Quinto al Trigésimo Octavo, y Cuadragésimo Sexto al Quincuagésimo.

Y TENIENDO EN SU LUGAR Y ADEMÁS PRESENTE:

PRIMERO: Que en relación con los delitos de la acusación y adhesiones, "fraude al fisco" y "falsedad en materia de administración militar por efecto de la cual resultare un perjuicio para el Estado", de los artículos 239 del Código Penal y 349 del Código de Justicia Militar, respectivamente, al considerar el artículo 74 del Código Penal, que dispone que "al culpable de dos o más delitos se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones", se advierte que se produce un concurso aparente de leyes penales, es decir, la situación originada en que la conducta se encuadra aparentemente en dos o más tipos penales, de los cuales uno solo resulta apto para captarla.

SEGUNDO: Que, en efecto, desde la perspectiva de los sujetos activos, en ambos delitos son unas mismas personas pertenecientes al Ejército de Chile, determinadamente, personal militar de la Tesorería del Estado Mayor General y de la Dirección de Finanzas del Estado Mayor General en su caso, los que quebrantan el deber de resguardar los intereses de la Institución al solicitar y obtener facturas falsas provenientes de

- de sus inchoados junto a provee - 2407
civiles pertenecientes a la proveedora "Sociedad Importaciones y Exportaciones Tecnodata S.A.", y por medio de conductas engañosas lograr procurarse de los fondos fiscales, infringiendo el deber de garantes de tales intereses.

Efectivamente, la sentencia apelada logró acreditar que los encausados simulan en las facturas la venta de insumos computacionales para la Tesorería del Estado Mayor General del Ejército de Chile, conviniendo cantidades de dinero y dando una aparente "consistencia" a las operaciones falsas. Conducta de infracción del deber de la función militar y defraudadora que continuaba con la confección de la documentación de "respaldo" y el logro del pago inmediato de las sumas a civiles de la empresa "Sociedad Importaciones y Exportaciones Tecnodata S.A."

Determinadamente, la maquinación se iniciaba con el ingreso de las facturas falsas al Departamento II de Finanzas, donde se las "tramitaba" y "pagaba", y por medio de transferencias desde la Tesorería del Estado Mayor General a la cuenta corriente de la "Sociedad Importaciones y Exportaciones Tecnodata S.A.", luego los montos eran en definitiva recibidos por un civil de esta empresa que los retiraba, quien mantenía una parte y entregaba al saldo al efectivo militar que previamente le había solicitado al particular la factura falsa, en otros casos, la empresa no entregaba a los funcionarios militares dinero, sino productos en especie que éstos disponían para sí o para terceros; asimismo, a requerimiento del Tesorero de la Tesorería del Estado Mayor General del Ejército de Chile, el Superior Director de Finanzas empleando tal conducta defraudadora y actuando en contra de los fines profesionales asignados, junto a los demás efectivos concertados, autorizaba y disponía la entrega de remesas extraordinarias para pagar las facturas falsas a objeto de aprovecharse del dinero percibido, desde luego, todo ello en perjuicio del fisco.

TERCERO: Que, por consiguiente, el delito sancionado por el artículo 349 del Código de Justicia Militar, por cometer "falsedad en materia de administración militar por efecto de la cual resultare un perjuicio para el Estado", además de tener los elementos del primero, afecta a un bien jurídico determinado y privativo de las instituciones que conforman las Fuerzas Armadas a las que pertenecen los encausados y aprovecha de forma más perfecta todas las particularidades del hecho, pues dice relación con un delito de función, que afecta a aquellas como tales, en tanto se trata de una acción tipificada expresamente e incide en concreto en una conducta atentatoria a los fines profesionales asignados a los cuerpos armados, en el contexto de deberes militares determinados; conductas que realizaron los militares acusados, en actos de servicio o con ocasión de él y respecto de sus funciones públicas profesionales.

CUARTO: Que, en consecuencia, tal como lo ha sostenido la Excma. Corte Suprema:

"Que, los hechos materia del proceso han sido contemplados por los dos preceptos legales, a más propiamente dicho, tipifican a la vez, los delitos sancionados por el artículo 239 del Código Penal y 349 del de Justicia Militar, puesto que en ambos casos un

empleado público, como es el capitán contador procesado, defraudó al Estado en una cantidad de dinero. Se ha producido así, aquello que se llaman doctrina, un concurso aparente de leyes;" y, continúa la sentencia:

"Que con objeto de imponer una pena que esté más de acuerdo con la realidad jurídica, debe estarse a la norma de la especialidad, esto es, hacerse primar el precepto legal especial al general.

En efecto el artículo 239 del Código Penal ubicado en el párrafo que trata de los delitos de fraudes y exacciones ilegales, sanciona al empleado público que en las operaciones en que interviene en razón de su cargo defrauda al Estado, y el artículo 349 del Código de Justicia Militar situado en el título que trata de los delitos contra los intereses del Ejército, castiga al que comete una "falsedad en materia de administración militar por efecto de la cual resulte un perjuicio para el Estado".

Es indudable que la primera disposición es de carácter general respecto de la segunda dado que aquella comprende toda defraudación al Estado y éste sólo a las defraudaciones a la administración del Ejército, extensiva hoy a las demás administraciones de las Fuerzas Armadas.

QUINTO: Que, por lo tanto, conforme al principio de especialidad, según el cual la disposición especial debe aplicarse de preferencia a la general, esta situación debe resolverse conforme a la norma de especialidad, es decir, hacer primar la norma especial sobre la general, determinadamente, resulta general el artículo 239 del Código Penal, con respecto al artículo 349 del Código de Justicia Militar, que especifica más las circunstancias de comisión del delito y que por consiguiente debe ser antelado, tal como se ha razonado precedentemente.

SEXTO: Que, por otro aspecto, en la especie se está en presencia de un delito continuado y no de reiteración de éstos, pues los hechos comprueban no solo el tiempo, lugar y circunstancias de las actuaciones de los efectivos acusados, sino también que los actos se produjeron en la actividad y cumplimiento de sus deberes funcionarios en el ámbito militar, es decir, fueron efectuados mediante actos de desempeño en los cargos, quebrantando la calidad de garantes que les había impuesto ex ante el cumplimiento de tales deberes militares, con unidad de motivo y de propósito, conocidos por las circunstancias de hecho y por la similitud de las acciones parciales ejecutadas.

Por lo que, en tales condiciones, tal pluralidad de acciones parciales no es obstáculo para la unidad delictiva, a partir del hecho de estar presididas por un propósito inicial único en cada acto parcial y, en consecuencia, el delito a castigar de "falsedad en materia de administración militar por efecto de la cual resulte un perjuicio para el Estado" no puede ser descrito en el modo de reiteración, sino que a los acusados debe considerárseles autores de un delito continuado.

SÉPTIMO: Que, en consecuencia, corresponde imponer a los acusados la pena siguiente:

a) Claudia Priscilla Morales Pinilla, le favorecen dos circunstancias atenuantes de responsabilidad penal, previstas en los numerales sexto y noveno del artículo 11 del Código Penal, sin que la perjudiquen agravantes, por lo que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 68 de ese Código, procederá el tribunal a imponer la pena inferior en un grado al mínimo, esto es, la de presidio menor en su grado máximo.

b) Yanira Margarita Valdebenito Arce, le favorecen dos circunstancias atenuantes de responsabilidad criminal, previstas en los numerales sexto y noveno del artículo 11 del Código Penal, sin que la perjudiquen agravantes, por lo que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 68 del mismo Código, procederá el tribunal a imponer la pena inferior en un grado al mínimo, es decir, la de presidio menor en su grado máximo.

c) Clovis Alejandro Ignacio Montero Barra, le favorecen tres circunstancias atenuantes de responsabilidad penal, previstas en los numerales sexto, séptimo y noveno del artículo 11 del mismo cuerpo legal, sin que le perjudiquen agravantes, por lo que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 68 del mismo Código, procederá el tribunal a imponer la pena inferior en un grado al mínimo, es decir, la de presidio menor en su grado máximo.

d) Jozo Aurelio Santic Palomino, le favorece una circunstancia atenuante de responsabilidad criminal, prevista en el numeral sexto del artículo 11 del Código Penal, sin que le perjudiquen agravantes, por lo que, de conformidad al artículo 68 del mismo Código, procederá el tribunal a imponer la pena en su mínimo, es decir, la de presidio mayor en su grado mínimo.

Y, visto, además, lo dispuesto en los artículos 28 y 29 del Código Penal y, 68, 170, 221 y 222 del Código de Justicia Militar, se resuelve:

I.- **Se revoca** la sentencia de doce de noviembre de dos mil diecinueve, escrita a fojas 2.160, en cuanto por su decisión II.- 1.-, 2.-, 3.- y 4.- se condena a Claudia Priscilla Morales Pinilla, Yanira Margarita Valdebenito Arce, Clovis Alejandro Ignacio Montero Barra, y a Jozo Aurelio Santic Palomino, respectivamente, como autores de los delitos reiterados de fraude al fisco, descrito y sancionado en el artículo 239 del Código Penal, y **se declara que quedan absueltos** de la acusación y adhesiones formuladas en contra de ellos.

II.- **Se confirma en lo demás apelado** el mismo fallo, con las siguientes declaraciones:

a.-) Que, se condena a **Claudia Priscilla Morales Pinilla**, a la pena de **TRES AÑOS Y UN DIA** de presidio menor en su grado máximo, accesorias comunes de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y, accesorias especiales de separación del servicio.

Cumpliendo los requisitos del artículo 15 bis de la Ley N° 18.216, se le sustituye la pena privativa de libertad impuesta por Libertad Vigilada Intensiva, debiendo permanecer bajo el control del respectivo Delegado de Libertad Vigilada de Gendarmería por el lapso de

— de nulidad absoluta multa y da — 2442

tres años y un día, si el beneficio le fuere revocado y tenga que cumplir efectivamente la pena impuesta, le servirá de abono el tiempo reconocido en la sentencia en alzada.

b.-) Que, se condena a **Yanira Margarita Valdebenito Arce**, a la pena de **TRES AÑOS Y UN DIA** de presidio menor en su grado máximo, accesorias comunes de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y, accesoria especial de separación del servicio.

Cumpliendo los requisitos del artículo 15 bis de la Ley N° 18.216, se le sustituye la pena privativa de libertad impuesta por Libertad Vigilada Intensiva, debiendo permanecer bajo el control del respectivo Delegado de Libertad Vigilada de Gendarmería por el lapso de tres años y un día, si el beneficio le fuere revocado y tenga que cumplir efectivamente la pena impuesta, le servirá de abono el tiempo reconocido en la sentencia en alzada.

c.-) Que, se condena a **Clovis Alejandro Ignacio Montero Barra**, a la pena de **TRES AÑOS Y UN DIA** de presidio menor en su grado máximo, accesorias comunes de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y, accesoria especial de separación del servicio.

Cumpliendo los requisitos del artículo 15 bis de la Ley N° 18.216, se le sustituye la pena privativa de libertad impuesta por Libertad Vigilada Intensiva, debiendo permanecer bajo el control del respectivo Delegado de Libertad Vigilada de Gendarmería por el lapso de tres años y un día, si el beneficio le fuere revocado y tenga que cumplir efectivamente la pena impuesta, le servirá de abono el tiempo reconocido en la sentencia en alzada.

d.-) Que, se condena a **Jozo Aurelio Santic Palomino**, a la pena de **CINCO AÑOS Y UN DIA** de presidio mayor en su grado mínimo, accesorias comunes de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y, accesoria especial de destitución.

No cumpliendo los requisitos de la Ley N° 18.216, la pena impuesta la deberá cumplir en forma efectiva, sirviéndole de abono el tiempo reconocido en la sentencia en alzada.

Acordada la decisión:

Con el voto en contra del Ministro señor Hernán Crisosto Greisse, quien estuvo por confirmar la sentencia en alzada con la sola declaración que respecto de la condenada Yanira Margarita Valdebenito Arce, estuvo por rebajar en dos grados la pena impuesta, arribándose a una sanción de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo, en el delito de Fraude al Fisco y a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, respecto del delito de Falsedad en Materia de Administración militar, sustituyéndole ambas penas por aquellas procedentes de la Ley N° 18.216.

Con el voto en contra Ministro señor Jaime Alfonso Elgueta Burgos, quien estuvo por confirmar la sentencia en apelación, con las siguientes declaraciones:

a.-) Respecto de la condenada Yamira Margarita Valdebenito Arce, se estuvo por establecer su participación criminal como cómplice de los delitos investigados, en razón que por el grado de dependencia y subordinación a la que estaba sujeta a la data de la comisión de los delitos reiterados, por lo que no es factible concluir a su respecto, similar hipótesis de participación de autoría que existe en relación con los otros condenados, por lo que se estima rebajar en dos grados las penas impuestas, quedando condenada por el delito de Fraude al Fisco, a la pena de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo y, a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, por el delito de Falsedad en materia de administración militar, procediendo la sustitución de ambas penas corporales por las que resulten pertinentes de la Ley 18.216 sobre aplicación de penas sustitutivas.

b.-) En relación al condenado Jozo Aurelio Santic Palomino, se estima por este sentenciador que a su respecto se configura la circunstancia atenuante del artículo 11 N° 9, del Código Penal, esto es, la colaboración sustancial, la cual si bien no fue alegada en su oportunidad por su defensa y por lo tanto, el sentenciador no se pronunció sobre ella, en esta instancia es factible establecerla conforme al mérito del proceso, constatándose que en las diligencias rolantes a fojas 102 1324, entre otras, se hace evidente el aporte de antecedentes para el esclarecimiento de los hechos, circunstancias que además es consignada en el fallo en alzada, en su considerando vigésimo, letra a) al citarse de manera expresa las declaraciones del condenado, en el siguiente tenor: "Ciertamente consta en autos su propio reconocimiento en cuanto expresamente admite haber tenido conocimiento de la tramitación de facturas falsas de la empresa Tecnodata a través del Coronel Montero y que con los fondos así obtenidos, canalizados a través del Jefe Administrativo, se pagaron almuerzos, celebraciones de cumpleaños de oficiales...", lo que es plenamente coherente y concordante con los ilícitos penales establecidos en la sentencia, y en los cuales, le asiste responsabilidad al Sr. Santic Palomino.

Así teniendo presente que el establecimiento de la existencia de la circunstancia atenuante en comento, es una cuestión de mérito basado en los antecedentes del proceso, a juicio de este sentenciador, en lo pertinente, dicho mérito alcanza el estándar de convicción para dar por acreditada la minorante respecto de la cual se razona.

Conforme a lo señalado, en la determinación de la pena deberá considerarse la existencia de dos circunstancias atenuantes y ninguna agravante, por lo cual, conforme a la regla del artículo 68 del Código Penal, el sentenciador podrá rebajar la pena conforme a la regla tercera de dicha norma, rebajándola en una, dos o tres grados al mínimo establecida para el delito, según sea el número y circunstancias de las mismas.

De esta manera, en relación con el delito de Fraude al Fisco, este sentenciador es de la convicción de rebajar la pena en un grado del mínimo, la que por la existencia de la

- don millenovecientos cuarente y un días de presidio menor en su grado medio, más las accesorias establecidas en el fallo en alzada

Por su parte, respecto del delito de Falsedad en materia de administración militar, conforme a lo ya razonado, procede la rebaja de la pena en un grado del mínimo, la que por la existencia de la reiteración, en definitiva debe quedar en la magnitud de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias establecidas en el fallo apelado.

En relación a lo determinado más arriba, no cumpliéndose los requisitos de la Ley N° 18.216, la pena impuesta deberá cumplirse de manera efectiva, sirviendo de abono los tiempos determinados en la sentencia de alzada.

Regístrese, notifíquese y devuélvase en su oportunidad.

Redacción del Ministro Sr. Zepeda y de los votos disidentes por sus autores.

Rol N° 925-2019.



FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA.
Libro 98 Folio 51

Pronunciada por la Corte Marcial presidida por el ministro don Hernán Alejandro Crisosto Greisse e integrada por los ministros don Jorge Luis Zepeda Arancibia, don Diego Cortés Mejido, don Fernando Francisco Paniagua Balló y don Jaime Alfonso Elgueta Burgos. No obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa, no firman los ministros señores Crisosto y Zepeda, por encontrarse ausentes.

Certifico, que la presente fotocopia es fiel a su original el cual he tenido a la vista. SANTIAGO

