

Santiago, siete de febrero de dos mil veintitrés.

VISTOS:

En estos autos Rol N° 8.341-2022, los abogados Mario Andrés Vargas Cociña y Carlos Eduardo Lagos Herrera actuando en representación de **Cristián Alejandro Alvarado Oyarzo** han deducido recurso de queja, en contra de los Ministros de la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Coyhaique don Sergio Fernando Mora Vallejos, don José Ignacio Mora Trujillo y doña Natalia Rencoret Oliva, en razón de haber incurrido en falta o abuso grave al pronunciarse sobre el recurso de nulidad deducido en la causa penal RUC 161007990-0, a favor de Cristián Alvarado Oyarzo, dado que por **resolución de fecha 5 de marzo de 2022**, dictada en el Rol de ingreso Corte N° 21-2022, se rechazó de manera unánime el recurso intentado contra la sentencia condenatoria expedida en causa Rit N° 20-2020 por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Coyhaique, con fecha 20 de diciembre de 2021.

En primer término, sostienen los recurrentes, que se incurrió en falta o abuso grave, en la sentencia que se impugna por cuanto concurrió a ella un juez legalmente implicado, en particular el Ministro señor José Ignacio Mora Trujillo quien en su calidad de Presidente del Tribunal Electoral de Coyhaique participó en la resolución de la causa en que se determinó la remoción de Cristián Alejandro Alvarado Oyarzo del cargo de Alcalde de la Ilustre Municipalidad de Guaitecas, en razón de los mismos hechos que motivaron la condena del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Coyhaique.

Expresan que se configuraría la causal de implicancia prevista en el numeral 8 del artículo 195 del Código Orgánico, consistente en haber el juez manifestado su dictamen sobre la cuestión pendiente con conocimiento de los antecedentes necesarios para pronunciar sentencia.



Afirman los recurrentes que si bien se trata de procedimientos distintos, el punto central es que trata de los mismos hechos, enunciando aquellos que fueron objeto de prueba en el procedimiento seguido ante el Tribunal Electoral Regional, aquellos contenidos en el auto de apertura conocido por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Coyhaique y finalmente los que este Tribunal, dio por establecidos en su sentencia y que se corresponderían con aquellos que el Tribunal Electoral Regional dio por acreditados en su dictamen de 17 de Enero de 2020 en que participó el Ministro don José Ignacio Mora Trujillo.

Expresa que de los 27 cargos que formularon los concejales de la Municipalidad de Guaitecas, el Tribunal Electoral Regional dio por establecidos 24, lo que da cuenta que en concepto del Ministro señor Mora había prueba suficiente para dar por acreditados hechos que eran coincidentes con los que justificaron la condena a diez años de presidio mayor en su grado mínimo por el delito de fraude al fisco que se impuso a Cristián Alvarado Oyarzo, expresando que si bien la Corte de Apelaciones no puede fijar nuevos hechos, por tratarse de un tribunal de nulidad, no es menos cierto que la causal invocada por la defensa involucraba analizar aquellos que dio por establecidos el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Coyhaique,

Indica que así las cosas concurría una causal de implicancia respecto del Ministro señor José Ignacio Mora, siendo el fundamento de la inhabilidad la garantía de imparcialidad que integra el debido proceso, ya que se trata de excluir a aquel juez que vaya a basar su decisión en perjuicios indebidamente adquiridos, siendo el caso que el señor Ministro tuvo ocasión de conocer y decidir acerca de los hechos que han motivado la persecución de la responsabilidad administrativa ante el tribunal electoral y con esa convicción no dudó en entrar a conocer y decidir un recurso de nulidad que cuestionaba el



establecimiento de los hechos que ya conocía y sobre los cuales había emitido un pronunciamiento.

Agrega que en todo caso hay una vertiente objetiva de la imparcialidad que se traduce en que nadie puede ser sometido a proceso con intervención de un magistrado de cuya ecuanimidad pueda razonablemente desconfiarse, más todavía cuando existen circunstancias externas, objetivas que sugieren legítimas sospechas sobre la existencia de prejuicio del juzgador.

Estiman los recurrentes que igualmente concurre una segunda falta o abuso grave que vincula con haber desestimado el recurso de nulidad deducido a favor de Alvarado Oyarzo, en cuanto se cuestionó el no reconocimiento de la atenuante del artículo 11 N° 9 del Código Penal, a pesar que se dejó establecido en la sentencia que la noticia criminis (denuncia) derivó del propio acusado, desvirtuando la aplicación de la atenuante en razón de la obligación de denuncia que existe respecto de los funcionarios públicos, vinculando igualmente el rechazo de la impugnación formulada a la falta de imparcialidad del Ministro señor Mora Trujillo.

Solicitan que en razón de lo expuesto se acoja el recurso de queja declarando nula la vista del recurso de nulidad, invalidando la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Coyhaique, ordenando una nueva vista de la causa por un tribunal integrado por Ministros no inhabilitados.

Que Informando el recurso los Ministros señor Sergio Fernando Mora Vallejos y señor José Ignacio Mora Trujillo sostuvieron que el recurso debería rechazarse en atención a la naturaleza jurídica de la sentencia que se pronuncia sobre un recurso de nulidad penal.

Del mismo modo en cuanto al fondo expresan que no comparten los argumentos de los recurrentes pues los procedimientos seguidos ante el



Tribunal Electoral de Coyhaique y ante la Corte de Apelaciones de la misma ciudad son distintos, buscando establecer el primero un ilícito administrativo y la consecencial remoción del Alcalde en tanto que el recurso de nulidad por la causal del artículo 374 letra e) en relación con el artículo 342 letra c) y 297 todos del Código Procesal penal persigue determinar la legitimidad y corrección de la fundamentación plasmada en la sentencia impugnada, por lo que el procedimiento seguido a través de un recurso de nulidad penal, no tiene por objetivo la condena por un eventual ilícito, careciendo de competencia el tribunal ad quem para revisar o modificar los hechos asentados en la sentencia recurrida.

De esta forma la circunstancia que el Ministro señor Mora Trujillo haya concurrido a dictar la sentencia del Tribunal Electoral de Coyhaique que establece una infracción administrativa y decide la remoción del alcalde no importa un dictamen sobre la cuestión pendiente en el recurso de nulidad, por lo que estiman que no concurre la causal de implicancia a que hace referencia el recurso de queja, no habiéndose alegado la inhabilidad tampoco al conocer la integración de la sala que conocería del recurso.

Sostienen además que la eventual implicancia igualmente carece de trascendencia considerando que los dos integrantes que no participaron en la instancia administrativa igualmente concurrieron al rechazo del recurso.

Que ahora en lo referido a la segunda falta o abuso señalado al recurrir de queja indican que se impugna la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones sobre la base de reiterar argumentos vertidos en las oportunidades procesales correspondientes, cuestionando así la interpretación dada por los jueces a las normas aplicables al caso y el criterio para sustentar una posición jurídica distinta, sin que se cuestione, propiamente, alguna falta o



abuso desde que lo alegado dice relación más bien con la disconformidad con lo resuelto, con el sentido y alcance de los preceptos aplicables al caso y con la ponderación de los antecedentes hechos valer lo que es propio de la labor jurisdiccional y que no puede importar falta o abuso grave.

Que con fecha diecinueve de abril de dos mil veintidós se ordenó traer los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el primer capítulo de impugnación que se alegó por la parte recurrente reside en la falta de imparcialidad del tribunal, producida en razón de haber integrado la Sala de la Corte de Apelaciones de Coyhaique, que conoció y falló el recurso de nulidad deducido por la defensa de Cristian Alejandro Alvarado Oyarzo, que motivó el ingreso rol Corte 21-2022, un juez legalmente implicado, en concreto el Ministro señor José Ignacio Mora Trujillo quien, intervino como presidente del Tribunal Electoral de Coyhaique en la sentencia de diecisiete de enero de dos mil veinte que dispuso la destitución de Alvarado Oyarzo, a la época alcalde de la Municipalidad de Guaitecas, por hechos que luego motivaron la sentencia condenatoria dictada en el Rit 20-2020 por el tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Coyhaique, cuya impugnación fue decidida con la intervención del Ministro que se estima inhabilitado.

SEGUNDO: Que a fin de resolver sobre la efectividad del motivo de falta o abuso grave antes denunciado, es menester señalar que, según consta de los documentos presentados por el quejoso, con fecha 17 de Enero de 2020 se dictó sentencia por el Tribunal Electoral de Coyhaique en los autos Rol 12-2018 que aparece suscrita, entre otros, por don José Ignacio Mora Trujillo en su calidad de Presidente Titular del Tribunal, fallo que acogió el requerimiento presentado por los concejales que individualiza, removiendo del cargo de



alcalde de la comuna de Guaitecas a Cristian Alvarado Oyarzo, inhabilitándolo para ejercer cargos públicos por el término de cinco años a contar desde que la sentencia quede ejecutoriada, señalando el considerando quincuagésimo séptimo de la referida sentencia *“que el mérito de los hechos denunciados, tratándose los mismos de conductas y/u omisiones que demuestran inequívocamente una falta grave de control y una notable ausencia de supervigilancia por parte del alcalde de Guaitecas sobre el funcionamiento de las Unidades en que se divide la administración municipal, todas reiteradas en el tiempo, manifiestas e inexcusables atendidas las características geográficas y poblacional de la comuna de Guaitecas, y que han causado un detrimento al patrimonio municipal que se califica de grave, que asciende a aproximadamente \$1.751.475.379, permiten que este tribunal adquiera la convicción de que se ha configurado un notable abandono de deberes por parte de don Cristián Alvarado Oyarzo, que conlleva la causal de remoción en el ejercicio del cargo de alcalde de Guaitecas que inició el día 6 de diciembre de 2016”*, refiriendo entre los motivos quinto a cuadragésimo cuarto los cargos que justifican la decisión adoptada y que dicen relación, en esencia, con cuestionamientos a compras, gastos, pagos y contrataciones efectuados por el municipio de Guaitecas y por la Empresa Eléctrica Municipal Melinka.

TERCERO: Que a su vez la sentencia dictada en la causa Rit 20-2020 con fecha veinte de diciembre de dos mil veinte el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Coyhaique dio por acreditado en su considerando décimo tercero los siguientes hechos:

“Que con fecha 14 de noviembre de 2012, el Tribunal electoral Regional proclamó como Alcalde de la Municipalidad de Las Guaitecas a Cristian Alvarado Oyarzo, quien asume su cargo con fecha 7 de enero de 2013,



consecuencia de ello, mantenía bajo su responsabilidad, por supervigilancia fondos públicos tanto de la Municipalidad como de la empresa eléctrica municipal.

Que con fecha 3 de octubre de 2003, Raúl Octavio Mansilla Barría, fue nombrado como Jefe del Departamento de Administración y Finanzas de la Municipalidad de la Guaitecas.

Con fecha 03 de junio de 2009, Luis Antonio Miranda Chiguay, en su calidad de alcalde y en representación de la Municipalidad de Las Guaitecas, contrató a Cristian Dagoberto Tauda Krema, para que desarrollara sus labores en la planta eléctrica municipal, y que entre sus obligaciones contractuales, se encontraba administrar los recursos humanos y técnicos de la empresa, como así también solicitar los insumos y materiales para el funcionamiento óptimo de la empresa eléctrica municipal. Que luego se determinó con fecha 31 de diciembre de 2009, que su contrato sería de carácter indefinido y luego pasó a prestar servicios mediante honorarios.

Que con fecha 27 de diciembre de 2013, Cristian Alejandro Alvarado Oyarzo, en su calidad de Alcalde y en representación de la Municipalidad de Las Guaitecas, celebró un contrato de trabajo con Rosario de Lourdes Saldivia Calixto ingresando ésta a desarrollar labores en la Biblioteca Municipal.

Que Luis Marcelo Melian Oyarzo a lo menos desde el mes de diciembre de 2012, recibió dinero en su cuenta corriente proveniente de la empresa eléctrica Municipal y de la Municipalidad de Las Guaitecas, donde posteriormente desarrolló labores como contador externo de la planta eléctrica de la Municipalidad de Las Guaitecas.



Que la empresa eléctrica Municipal de Las Guaitecas se encuentra al amparo del Decreto Ley 1.289 de 1975, consecuencia de ello se trata de un organismo creado por el Estado y dependiente de él.

Que tanto Cristian Alvarado Oyarzo en su calidad de Alcalde del municipio de Las Guaitecas, como Raúl Mansilla Barría en su calidad de Jefe de Administración y finanzas mantenían a su cargo las cuentas fiscales de la Municipalidad y de la empresa eléctrica de Melinka, pudiendo girar cheques o hacer transferencias bancarias mediante dispositivos electrónicos para cumplir el objetivo de satisfacer las necesidades de la comunidad local.

Que a finales del año 2012 y hasta mediados del año 2016, desde las cuentas corrientes de la Municipalidad de Las Guaitecas y de la empresa eléctrica de Melinka, se efectuaron pagos y transferencias electrónicas, donde se adquirieron bienes y servicios en provecho propio o de terceros, cuya naturaleza es fraudulenta, transfiriendo fondos públicos que en ocasiones se respaldaron mediante facturas ideológicamente falsas y decretos de pagos sin respaldo, las que aparentaban la adquisición de bienes o el pago de servicios a terceros.

En esta dinámica de acciones defraudatorias, Alvarado Oyarzo y Mansilla Barría contaban con la participación de Luis Melian Oyarzo, contador de la empresa eléctrica de Las Guaitecas, Cristian Tauda Crema, administrador de la misma y de doña Rosario Saldivia Calixto, cónyuge de Mansilla Barría, quienes facilitaron sus cuentas corrientes bancarias para la recepción y desvío de dineros fiscales, logrando de esta manera sustraer dineros y defraudar al erario fiscal.

Que desde el día 7 de enero de 2013 hasta el 02 de agosto de 2016, Cristian Alvarado Oyarzo, en su calidad de Alcalde, permitió o consintió que



desde la cuenta Municipal del Banco Estado, fueran transferidos diversos montos, por Raúl Mansilla Barría, jefe de Finanzas, mediante transferencias electrónicas, usando tanto el dispositivo electrónico, asignado al Alcalde como el propio, a la cuenta de corriente del banco Falabella y banco Estado, cuyo titular era Luis Melian Oyarzo; como asimismo a la cuenta corriente del Banco Santander y Cuenta de Ahorro del Banco Estado ambas de Rosario Saldivia Calixto, quienes aceptaron las transferencias de dineros, sin que se justificara de modo alguno, y de esta manera estos dos últimos nombrados pudieron disponer de los fondos fiscales.

Que en el mencionado periodo de tiempo, Alvarado Oyarzo, permitió que Mansilla Barría, jefe de Finanzas, aprovechando de sus funciones, pagara facturas desde la cuenta corriente municipal a empresas de transporte aéreo, por concepto de pasajes entre la localidad de Melinka y Puerto Montt y viceversa, a personas diversas vinculadas a Mansilla Barría, sin que exista una justificación legal para ello; como también permitió el pago mediante transferencia electrónica desde a cuenta corriente de la empresa eléctrica municipal por diversos conceptos a cuentas corrientes de los otros acusados.

Que en el caso de Cristian Tauda Krema, quien se desempeñaba como Jefe de la Planta Eléctrica dependiente de la Municipalidad de las Guaitecas, concertado con Mansilla, consintió y autorizó expresamente el pago de combustibles y otros servicios según daban cuenta facturas de entidades comerciales como es el caso de Rosalba Ramírez Contreras (Petrobras), Comercial Edow y Cumbre Mayor, a sabiendas que dicho combustible nunca se había adquirido, lo que no era sino parte de un ardid elaborado para respaldar el egreso de dineros fiscales de la Cuenta Corriente de la Planta Eléctrica de Melinka, logrando de esta forma defraudar al erario público.



Que el perjuicio fiscal por las mencionadas operaciones bancarias fraudulentas ocasionó un perjuicio al FISCO DE CHILE de \$351.194.314 en total, correspondiendo la suma de \$86.689.480 a la cuenta de la planta eléctrica de Melinka y \$264.504.834 a la cuenta de la Municipalidad de Las Guaitecas.”

Que en relación a Cristian Alejandro Alvarado Oyarzo el Tribunal calificó los hechos precedentes como constitutivos de un delito consumado de malversación de fondos públicos del artículo 233 N° 3 del Código Penal, condenándolo a la pena de 10 años de presidio mayor en su grado mínimo, al pago de una multa de 15 UTM y a las accesorias legales correspondientes.

CUARTO: Que, la defensa de Alvarado Oyarzo dedujo recurso de nulidad en contra de la referida sentencia invocando como causales de nulidad, una en subsidio de las otras, las contenidas en los motivos absolutos de nulidad de los artículos 374 letra e), en relación con el artículo 342 letra c), y a su vez con el artículo 297, todos del Código Procesal Penal, en relación con el artículo 233 N°3 del Código Penal; 374 letra e), en relación con el artículo 342 letra c), y a su vez con el artículo 297, todos del Código Procesal Penal, en relación con el artículo 11 N°9 del Código Penal; 373 letra b) del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 233 y 234 del Código Penal y 373 letra b), en relación con el artículo 348, ambos del Código Procesal Penal, y a su vez en relación con lo dispuesto en el artículo 9° de la Ley 18.216, modificada por la Ley 20.603; solicitando, respecto de ambas causales de la letra e) del artículo 374, del Código Procesal Penal, que se anulara el juicio oral y la sentencia, señalándose el estado en que debe quedar el proceso, y ordenando la realización de un nuevo juicio oral ante un tribunal no inhabilitado; y respecto de las causales de la letra b) del artículo 373 del mismo texto



procedimental, que se anulara sólo la sentencia; y se dictara, la sentencia de reemplazo que en cada caso indica.

QUINTO: Que con fecha cinco de marzo de dos mil veintidós la Corte de Apelaciones de Coyhaique integrada por los Ministros señor Sergio Fernando Mora Vallejos, señor José Ignacio Mora Trujillo y señora Natalia Marcela Rencoret Oliva, en los autos Rol Corte N° 21-2022 desestimó los recursos de nulidad que se dedujeron en contra de la sentencia dictada en la causa Rit 20-2020 por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Coyhaique.

SEXTO: Que, del mérito de lo expuesto, es posible colegir que los hechos que estableció el Tribunal Electoral de Coyhaique y que fundaron la destitución del alcalde del Municipio de Guaitecas Cristián Alejandro Alvarado Oyarzo se encuentran íntimamente ligados con aquellos que motivaron la instrucción de la causa penal en su contra y que han fundado su condena por el delito de malversación de caudales públicos, siendo el caso que la defensa de Alvarado Oyarzo cuestionó, por la vía del recurso de nulidad, los hechos y circunstancias que se dieron por probados por el Tribunal Oral en lo Penal de Coyhaique (causal del artículo 374 letras e) en relación con el artículo 342 letras c) y 297 del Código Procesal Penal), mismos sobre los cuales uno de los integrantes del Tribunal Superior que conoció de la referida impugnación, a saber, don José Ignacio Mora Trujillo, ya había emitido pronunciamiento al concurrir con su voto a la decisión destitutoria en sede Electoral, sin que hiciera presente dicha circunstancia a las partes o se declarara inhabilitado para conocer del asunto.

SÉPTIMO: Que, en este punto, conviene manifestar que el derecho a ser juzgado por un tribunal imparcial forma parte esencial de la garantía del debido proceso- asegurada en la Carta Fundamental - y así, lo han consagrado



los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentran vigentes, entre los cuales debe mencionarse en primer lugar la Declaración Universal de Derechos Humanos, cuyo artículo 10 dispone que: *“Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”*; a su vez, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece en su artículo 14.1 *“Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella”*, y en el mismo sentido, la Convención Americana de Derechos Humanos, expresa en su artículo 8.1 que: *“Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella”*. Coherente con lo anterior, el artículo 1° del Código Procesal Penal desarrolla la garantía en análisis y en su inciso primero dispone que: *“Ninguna persona podrá ser condenada o penada, ni sometida a una de las medidas de seguridad establecidas en este Código, sino en virtud de una sentencia fundada, dictada por un tribunal imparcial”*

En consecuencia, la vulneración de esta garantía puede ser reclamada, en cuanto concierne a un Tribunal Oral- por el interviniente perjudicado, especialmente a través del recurso de nulidad, sea mediante la causal específica de la letra a) del artículo 374 del Código Procesal Penal o bien por



intermedio de la causal genérica de la letra a) del artículo 373 del mismo texto legal, según corresponda.

De este modo, no cabe duda que la ausencia de imparcialidad, en cuanto ésta es una garantía fundamental reconocida a toda persona, le resta legitimidad a la decisión adoptada por el ente jurisdiccional, pues lo aleja de su rol de tercero ajeno al pleito y genera una lógica desconfianza por parte de los ciudadanos sobre la labor encomendada de hacer justicia.

Surge así la necesidad de delimitar el concepto de imparcialidad, el que, por cierto, debe ser examinado en toda su amplitud, considerando para ello los diversos aspectos que se han ido desarrollando por la doctrina, por los tribunales internacionales de derechos humanos y por este propio tribunal.

OCTAVO: Que al referirse a la imparcialidad como elemento de la definición de “juez” Maier señala con innegable precisión, que la palabra “juez” no se comprende, al menos en el sentido moderno de la expresión, sin el calificativo de “imparcial”; este adjetivo integra hoy, desde un punto de vista material, el concepto “juez”, cuando se lo refiere a la descripción de la actividad concreta que le es encomendada a quien juzga y no tan sólo a las condiciones formales que, para cumplir esa función pública, el cargo- permanente o accidental- requiere. (Maier J., Derecho Procesal Penal. I. Fundamentos, Editores del Puerto s.r.l. Buenos Aires, 2002, 2ª edición, 2ª. reimpresión, p. 739).

Que, al respecto, resulta útil recordar lo manifestado por esta Corte, en orden a que: “por la imparcialidad del tribunal, se comprenden tres garantías individuales de que gozan las personas de cara a la organización judicial del Estado, a saber, el derecho al juez independiente, imparcial y natural, referidos principalmente a que los asuntos criminales deben ser conocidos por los



tribunales señalados por la ley con anterioridad a la perpetración del hecho punible, sin que otro poder del mismo Estado pueda avocarse a esa función, y a la forma de posicionarse el juez frente al conflicto, de modo que no medie compromiso con los litigantes o el asunto, desde que en todo proceso penal aparece comprometido el interés público de la comunidad en el esclarecimiento de los sucesos y el castigo de los delitos, como también la absolución del inocente” (SCS rol N° 4164-09 de 1 de septiembre de 2009).

Destacable es también lo sostenido por Eduardo M. Jauchen, quien entiende por imparcialidad “el modo de posicionarse frente al conflicto objeto del proceso y a la pretensión de las partes, de manera que sea equidistante de las mismas y distante del conflicto, a fin de poder analizar y concluir con prudente objetividad cuál es la más ecuánime y justa manera de dictar la sentencia. Juez es sinónimo de imparcialidad, es la esencia misma inherente a la justicia. Si el proceso es la forma civilizada como presupuesto para la realización del Derecho Penal, es indispensable que el encargado de decidir sólo podrá hacerlo con justicia si es imparcial, esto es, si no tiene inclinación favorable o negativa respecto a alguna de las partes o interés personal alguno respecto al objeto del proceso” (Jauchen, E. Derechos del Imputado, Rubinzal - Culzoni Editores, Primera Edición, 2007, p. 210).

Fleming y López, tienen por establecido, en el marco de la labor interpretativa del Convenio Europeo y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que la imparcialidad es la ausencia de prejuicios o parcialidades y que puede distinguirse entre un aspecto subjetivo, relacionado al parecer personal que sobre esa cuestión tiene quien encarna la magistratura, y otro objetivo, vinculado a la posibilidad de establecer si el juez ofrece garantías suficientes en orden a excluir cualquier duda razonable acerca



de su capacidad para cumplir una actuación ecuánime. Concluyen que el corolario de la imparcialidad en su faz objetiva puede reducirse al siguiente principio: nadie puede ser sometido a proceso con intervención de un magistrado de cuya ecuanimidad pueda razonablemente desconfiar (Fleming A. y López Viñals P., *Garantías del Imputado*, Rubinzal - Culzoni Editores, Primera Edición, 2007, pp. 534 y 535).

En este contexto, todo acusado, en resguardo de su derecho a ser juzgado por un tribunal imparcial, se encuentra en condiciones de reclamar la falta de dicha garantía cuando existen circunstancias externas, objetivas, que sugieren sospechas legítimas sobre la falta de prejuicios del juzgador en la solución del caso que debe resolver, sin que pese sobre el imputado la carga de demostrar que el juez, efectivamente, albergaba en su fuero interno la aspiración de una sentencia perjudicial a sus intereses. De este modo, en consonancia con las exigencias que postula la imparcialidad objetiva, todo juez respecto de quien puedan existir motivos plausibles para desconfiar de su imparcialidad debe inhibirse de conocer ese caso.

De acuerdo con lo expresado precedentemente, resulta imperativo aceptar que, si bien tradicionalmente la imparcialidad del tribunal se ha tutelado por medio de las causales de implicancia y recusación, que pueden ser promovidas en forma incidental por la parte interesada o bien de oficio por el propio juzgador, una reclamación posterior a una decisión de un órgano jurisdiccional, relativa a la ausencia de este derecho esencial del debido proceso, no puede limitarse, a la luz de la denominada imparcialidad objetiva, a la rigidez de los motivos legales de inhabilidad, que han de interpretarse en relación a los principios constitucionales informadores del proceso penal.



NOVENO: Que los parámetros anteriormente fijados sobre lo que debe entenderse por imparcialidad, llevan a concluir que la intervención previa que le cupo al Ministro señor José Ignacio Mora Trujillo, en la causa seguida ante el Tribunal Electoral de Coyhaique en que se dieron por acreditados una serie de cargos que justificaron la destitución de Cristian Alvarado Oyarzo y que motivaron la persecución penal en contra de éste, posee la capacidad de poner en duda su imparcialidad objetiva, pues la semejanza y vínculo que existe entre los hechos que se conocieron en uno y otro proceso son factores que razonablemente han podido suscitar aprensiones, no sólo al imputado, sino que a la ciudadanía en general, respecto a su imparcialidad.

Sin perjuicio de lo anterior esta Corte igualmente estima que existió un pronunciamiento previo del señor Ministro en relación a la efectividad de los hechos imputados y que luego motivaron la causa penal, lo cual configura la causal de implicancia del artículo 195 numeral 8 del Código Orgánico de Tribunales que no fue expresada por el señor Mora Trujillo al integrar la sala que conoció del recurso de nulidad, de forma que al faltar esa manifestación no se adoptaron por el Tribunal las providencias legalmente conducentes, comprometiendo la imparcialidad judicial en tanto componente esencial del debido proceso, impactando con ello en la legitimidad de la decisión que adoptó la Corte de Alzada, correspondiendo en razón de ello declarar la ineficacia de lo actuado por dicho Tribunal en lo que respecta al acusado Cristian Alvarado Oyarzo.

DÉCIMO: Que, en las condiciones expuestas, los magistrados recurridos de la sala de la Corte de Apelaciones de Coyhaique, incurrieron en una falta de carácter grave, al conocer y fallar, con un juez legalmente implicado, el recurso de nulidad ingresado con el Rol Corte N° 21-2022, respecto del acusado



Alvarado Oyarzo ya que con ello vulneraron su garantía fundamental a ser juzgados por un tribunal imparcial.

UNDÉCIMO: Que, en virtud de lo antes resuelto, al constatarse la efectividad de uno de motivos de impugnación planteados por el quejoso, resulta innecesario pronunciarse sobre el restante.

DUODÉCIMO: Que, en mérito de lo razonado, esta Corte, haciendo uso de sus facultades disciplinarias, acogerá el recurso de queja por el motivo indicado, en los términos que se dirá en lo decisorio.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 540, 545 y 549 del Código Orgánico de Tribunales y Auto Acordado de seis de noviembre de mil novecientos setenta y dos y sus modificaciones, que reglamenta la materia, se decide que:

1.- SE ACOGE el recurso de queja instaurado por los abogados Mario Andrés Vargas Cociña y Carlos Eduardo Lagos Herrera, en representación de **Cristián Alejandro Alvarado Oyarzo**, en contra la sentencia de fecha cinco de marzo de dos mil veintidós, dictada por la Sala de la Corte de Apelaciones de Coyhaique, en el Rol de ingreso Corte 21-2022, la que, en consecuencia, se deja sin efecto **sólo** en relación al pronunciamiento efectuado respecto del recurso deducido por la defensa de Alvarado Oyarzo.

2.- SE ANULA parcialmente la vista de la causa efectuada el catorce de febrero de dos mil veintidós, en el Rol de ingreso Corte 21-2022, debiendo la Corte de Apelaciones de Coyhaique, integrada por jueces no inhabilitados, proceder a conocer, en una nueva vista, el recurso de nulidad intentado por la defensa de Cristian Alvarado Oyarzo.

Estimando que no existe suficiente mérito para ello no se remitirán los antecedentes al Tribunal Pleno.



Acordada con el voto en contra de los Ministros señores Brito y Llanos quienes fueron del parecer de rechazar el recurso de queja, en virtud de las siguientes consideraciones:

1º) Que la resolución que se pronuncia sobre un recurso de nulidad no es de aquellas que hacen procedente el recurso de queja, al tenor de lo dispuesto en el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales. En efecto, dicho arbitrio disciplinario es admisible respecto de sentencias definitivas o interlocutorias que pongan término al juicio o hagan imposible su prosecución, dictadas con falta o abuso grave. Sin embargo, la sentencia que se ha impugnado por esta vía es la sentencia que falló un recurso de nulidad, la que no tiene el carácter de definitiva ni interlocutoria –de acuerdo a las definiciones del artículo 158 del Código de Procedimiento Civil-, como quiera que el recurso de nulidad, al ser de derecho estricto, no puede alterar los componentes fácticos del proceso y no constituye, por tanto, instancia como grado de conocimiento jurisdiccional. Luego, su fin es invalidar la sentencia de instancia, sea porque se han vulnerado garantías constitucionales, sea porque en ella se han cometido errores *in iudicando* o, en fin, porque en el juicio o en la sentencia se ha incurrido vicios *in procedendo* que sean constitutivos de precisos motivos de nulidad;

2º) Que, de otra parte, la interposición de este arbitrio resulta asimismo inadmisibles, considerando que el artículo 387 del Código Procesal Penal establece que en contra de la sentencia que falla el recurso de nulidad no procede recurso alguno, incluyendo esta exclusión, ciertamente, el recurso de queja, como reiteradamente ha sido resuelto por este tribunal;

3º) Que, finalmente, si bien el derecho a ser juzgado por un juez imparcial constituye una garantía constitucional de orden procesal e integrante



del debido proceso, la vía para reclamarla -cuando se ha vulnerado en el juicio oral- es a través de los incidentes de implicancia o recusación previstos en los artículos 195 y 196 del Código Orgánico de Tribunales, o por medio del recurso de nulidad por las causales de la letra a) del artículo 373, o del literal a) del artículo 374, todas disposiciones del Código Procesal Penal, medios procesales que no fueron ejercidos por el quejoso.

Regístrese y archívese.

Rol N° 8341-2022.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Haroldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., Leopoldo Llanos S., y el Abogado Integrante Sr. Ricardo Abuauad D. No firma el Ministro Sr. Llanos y el Abogado Integrante Sr. Abuauad, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal y ausente, respectivamente.



En Santiago, a siete de febrero de dos mil veintitrés, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

