

SENTENCIA DE REEMPLAZO.

Santiago, tres de mayo de dos mil veintitrés.

En cumplimiento a lo ordenado por la decisión de nulidad que antecede y lo prescrito en el artículo 385 del Código Procesal Penal, se dicta la siguiente sentencia parcial de reemplazo.

Vistos:

Se reproduce el fallo anulado, suprimiéndose en los motivos: décimo octavo, centésimo trigésimo tercero a centésimo trigésimo sexto, centésimo cuadragésimo séptimo, centésimo nonagésimo, centésimo nonagésimo primero, centésimo nonagésimo segundo, centésimo nonagésimo séptimo, centésimo nonagésimo octavo y ducentésimo segundo; las referencias a los acusados César Rojas Gaete y Cristian Andrés Gutiérrez Martínez; se eliminan los considerandos centésimo vigésimo quinto a centésimo trigésimo primero, centésimo trigésimo segundo, centésimo trigésimo noveno y centésimo cuadragésimo, centésimo nonagésimo cuarto; en el basamento centésimo nonagésimo quinto se sustituyen las frases de "*reclusión menor en su grado mínimo a medio*", por "*reclusión en su grado medio*"; se reemplaza en el último párrafo del basamento ducentésimo la frase "*reclusión menor en sus grados mínimo a medio*" por la expresión "*reclusión menor en su grado medio*". Asimismo, se reproducen los motivos sexto a duodécimo, y décimo octavo a vigésimo de la sentencia de nulidad que antecede.

Y, teniendo en su lugar y, además, presente:

1º) Que los acusados César Orlando Rojas Gaete y Cristian Andrés Gutiérrez Martínez, a la época de ocurrencia de los hechos, esto es, los días 2 de julio, 20 de agosto, 4 de septiembre y 17 de octubre, todos del 2013, como durante todo el tiempo que se ejecutaron las obras y se pagaron los estados de avances, no tenían la calidad de funcionario público, conforme lo que se estableció;



2º) Que, el artículo 239 del Código Penal, describe y sanciona el delito de fraude al Fisco, el que la doctrina califica como un delito impropio, y que requiere para intervenir como autor de esta clase de ilícitos de la calidad de funcionario público, atributo que, como se señaló en el motivo que precede, no tenían los acusados Rojas Gaete y Gutiérrez Martínez. Todo lo anterior conduce a concluir que no reúnen las exigencias legales para incurrir en esta clase de ilícitos;

3º) Que si bien, la doctrina mayoritaria, al tratarse de un delito impropio, sostiene que el particular puede ser sancionado por el delito común (defraudaciones en este caso), en la especie ello no es posible, por no haberse llamado a debatir durante el juicio o luego de la deliberación del tribunal, conforme a lo establecido en el artículo 341 del Código Penal sobre esta posibilidad, en especial la concurrencia de las exigencias del tipo penal;

4º) Que, consecuentemente, al no concurrir la calidad de funcionario público exigida en el tipo penal de fraude al Fisco, respecto de los imputados Rojas Gaete y Gutiérrez Martínez, debe dictarse absolución a su respecto;

5º) Que, en lo que atañe a la alegación que concurriría en relación de los encausados Nelson y Rodrigo Bustos Morgado, la prescripción gradual establecida en el artículo 103 del Código Penal, respecto a los delitos de soborno por los que fueron acusados, cabe tener presente que los hechos acontecieron entre los años 2012 y 2013, realizándose la formalización de la investigación el 9 de marzo de 2018, por lo que debe entenderse que la prescripción se interrumpió en esta última fecha, conforme lo establece el artículo 233 letra a) del Código Procesal Penal;

6º) Que, al formalizarse la investigación contra los acusados mencionados, había transcurrido con creces más de la mitad del tiempo exigido para la prescripción de un simple delito, por cuanto, a la fecha de ocurrencia de los hechos, el delito de soborno estaba sancionado con la pena de reclusión



menor en su grado medio, por lo que se acogerá la prescripción gradual contenida en el artículo 103 del Código punitivo;

7°) Que, se ha establecido que a los acusados le ha correspondido participación en calidad de autores de cinco delitos consumados de soborno, previsto y sancionado en el artículo 250 del Código Penal.

Asimismo, se ha establecido que favorece a los acusados la prescripción gradual de la pena, razón por la cual, de acuerdo a lo establecido en los artículos 67 y 103 del Código Penal, se rebajará en un grado la pena asignada a los ilícitos por los cuales resultaron culpables, quedando en el quantum de presidio menor en su grado medio, optándose por el mínimo;

8°) Que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1 y 4 de la Ley N° 18.216, ambos acusados reúnen los requisitos de la remisión condicional de la pena, por lo que se les otorga esa pena sustitutiva por el lapso de la condena.

Y, visto además lo dispuesto en los artículos 373, letra b), 384 y 385 del Código Procesal Penal, se declara que:

I.- Que **se absuelve** a los acusados César Orlando Rojas Gaete y Cristian Andrés Gutiérrez Martínez de la acusación formulada en su contra por el Ministerio Público, como autores del delito reiterado de fraude al Fisco, supuestamente perpetrados los días 2 de julio, 20 de agosto, 4 de septiembre y 17 de octubre, todos del 2013.

II.- Que **se condena** a Nelson y Rodrigo Bustos Morgado a la pena de quinientos cuarenta y un días de reclusión menor en su grado medio, en calidad de autores de cinco delitos de soborno, previsto y sancionado en el artículo 250 del Código Penal, ejecutados en grado consumado, perpetrados entre 6 de septiembre de 2012 y 14 de agosto 2013; a la inhabilitación absoluta y especial temporal para cargos u oficios públicos de siete años en su grado máximo, accesoria de suspensión para cargos y oficios públicos durante el



tiempo de la condena y al pago de una multa de \$8.000.000, equivalente al duplo del provecho ofrecido.

III.- Que a los condenados Nelson y Rodrigo Bustos Morgado se les otorga la pena sustitutiva de remisión condicional por el tiempo de la condena.

Cúmplase con el artículo 468 del Código Procesal Penal.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Llanos.

Regístrese y devuélvase.

Nº 59.856-2022.

Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros Sres. Manuel Antonio Valderrama R., Leopoldo Llanos S., la Ministra Suplente Sra. Eliana Quezada M., y los Abogados Integrantes Sres. Diego Munita L., y Gonzalo Ruz L. No firma la Ministra Suplente Sra. Quezada y el Abogado Integrante Sr. Munita, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por haber concluido su período de suplencia y por estar ausente, respectivamente.



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

