

Santiago, veinte de abril de dos mil nueve.

VISTOS:

En estos autos N° 2182-98, rol de la Corte de Apelaciones de Santiago, por sentencia dictada por el Ministro de Fuero don Jorge Zepeda Arancibia, de veintisiete de septiembre de dos mil cinco, que se lee a fs. 2849, complementada por la de once de octubre del mismo año, escrita a fojas 3.212, se condenó a Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda y a Marcelo Luis Manuel Moren Brito a sendas penas de siete años de presidio mayor en su grado mínimo, a las accesorias respectivas y al pago de las costas del juicio, en calidad de autores del secuestro calificado de David Silberman Gurovich, a contar del 4 de octubre de 1974.

Asimismo, dicho fallo absolvió a los acusados Carlos Hernán Labarca Sanhueza y Marcos Spiro Derpich Miranda de los cargos formulados en su contra como autores del delito antes dicho. En la parte civil, se acogió la demanda interpuesta, condenando al Estado de Chile a pagar a los actores, a título de indemnización por el daño moral sufrido, las sumas de \$250.000.000.- para cada uno de los demandantes doña Mariana Victoria Abarzúa Rojo, doña Yael Silberman Abarzúa, don Daniel Silberman Abarzúa y don Claudio Mauricio Silberman Abarzúa; y de \$ 20.000.000.-para doña Judith Débora Silberman Gurovich y don Mario Silberman Gurovich, todo con más los correspondientes reajustes e intereses.

Impugnado dicho fallo por la vía del recurso de casación en la forma y apelación, una de las Salas de la Corte de Santiago, por sentencia de veintinueve de abril de dos mil ocho, escrita a fs 3.546, rechazó la nulidad formal y, respecto de las apelaciones, lo confirmó en todas sus partes.

En contra de esta sentencia, la Abogado Procurador Fiscal de Santiago, por el Fisco de Chile, dedujo recurso de casación en el fondo conforme al inciso final del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal; a su turno, la defensa de Marcelo Moren Brito dedujo también recurso de casación en el fondo fundado en la causal 5ª del aludido artículo 546; mientras que por su parte, la asistencia jurídica de Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda, interpuso un recurso de igual naturaleza, invocando como causales que lo autorizan las N°s 2° y 5° de la disposición legal citada.

Todos los anteriores recursos fueron ordenados traer en relación por resolución de doce de agosto del año en curso, escrita a fs. 3.596.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que durante la etapa de estudio de la causa, este tribunal advirtió la existencia de un vicio que representa motivo de casación formal, que lo autoriza para actuar de oficio y anular el fallo impugnado, conforme a lo dispuesto en el artículo 775 del Código de Procedimiento Civil, aplicable en la especie por disposición del artículo 535 Código de Procedimiento Penal, dejándose constancia que las partes no fueron llamadas a alegar sobre el punto específico -y al que más adelante se alude- precisamente porque el defecto se captó después de concluida la audiencia correspondiente.

SEGUNDO: Que, en efecto, de los antecedentes de la causa aparece que en contra de la sentencia de primer grado se dedujo recurso de casación en la forma y apelación, habiéndose solicitado oportunamente la opinión del Ministerio Público Judicial. En lo que le concierne, esto es, en lo penal, el señor Fiscal de la 3° Fiscalía Judicial de Santiago evacuó su informe a fs. 3322 y en ella opina detalladamente sobre el fondo de la causa y concretamente pide "la revocación de la sentencia dictada en autos, en cuanto aplica penas o sanciones por el delito, declarándose de contrario, que el delito investigado, sea que se le califique en el artículo 148 o el 141 del Código Penal, se encuentra prescrito; en subsidio afecto al Decreto Ley N° 2191, sobre amnistía."

TERCERO: Que, sin embargo, la sentencia de segundo grado, que se lee a fs. 3546, analiza y se pronuncia sobre el recurso de casación en la forma y las apelaciones deducidas en su contra, sin hacerse cargo de modo alguno del antes

señalado dictamen, a lo que estaban obligados. Tan absoluta es la omisión que el fallo ni siquiera cita la norma legal que les impone taxativamente la obligación de hacerlo, debiendo advertirse, por lo demás, que la decisión de la sentencia es contraria a la opinión del señor Fiscal Judicial.

CUARTO: Que los artículos 513 y 514 del Código de Procedimiento Penal disponen el trámite de oír la opinión del Fiscal, quien en su dictamen podrá pedir que se confirme, apruebe o revoque la sentencia, o bien, que se la modifique a favor o en contra del procesado. El citado artículo 514, en su inciso final, impone a los sentenciadores de segundo grado el deber de hacerse “cargo en su fallo de las observaciones y conclusiones formuladas por el fiscal”, por lo que la omisión antes referida contraría la forma en que han de dictarse las sentencias de alzada.

QUINTO: Que, en consecuencia, el fallo en revisión queda incurso en la causal contemplada en el numeral noveno del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal, en relación con el artículo 514 de la misma recopilación, pues no ha sido extendido en la forma dispuesta por la ley que le es aplicable, deficiencia que, por otra parte, no puede subsanarse sino con la anulación del fallo que la contiene, por lo que esta Corte procederá a invalidarlo de oficio, dictando en su lugar el de reemplazo que corresponda, en los términos de lo prevenido en los incisos segundo a cuarto del artículo 544 de la compilación adjetiva penal antes citada.

SEXTO: Que, atendida la existencia del vicio denunciado, lo descrito en el motivo anterior y lo señalado por los artículos 535 del Código de Procedimiento Penal y 808 del de procedimiento civil, se tendrá por no interpuestos los recursos de casación en el fondo deducidos por la defensa tanto del Fisco de Chile como de los sentenciados Moren Brito y Contreras Sepúlveda a fojas 3557, 3568 y 3578, respectivamente.

Por estas consideraciones y de acuerdo además, con lo dispuesto en los artículos 514, 527, 535, 541 N°9 y 544 del Código de Procedimiento Penal, **se anula de oficio la sentencia de segunda instancia** de fecha veintinueve de abril de dos mil ocho, escrita a fojas 3546 y siguientes, la que se la reemplaza por la que se dicta a continuación, separadamente y sin nueva vista.

Téngase por no interpuestos los recursos de casación en el fondo deducidos a fs. 3557, 3568 y 3578.

Regístrese.

Redactó el Ministro señor Dolmestch.

Rol N° 3788-08.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sr. Nibaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C., Hugo Dolmestch U. y Carlos Künsemüller L. No firma el Ministro Sr. Segura, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con permiso.

Autorizada por la Secretaria Subrogante de esta Corte Suprema doña Carola Herrera Brummer.