

- Ver fallos relacionados por :
- Tema
 - ♦ [Comercial > Quiebras](#)
 - ♦ [Penal > Otros delitos contra la propiedad > Giro doloso de cheques](#)
 - ♦ [Procesal Penal > Procedimiento Penal Antiguo > Requisitos Casación en el Fondo](#)
- Ministros
 - ♦ [Carlos Kunsemuller Loebenfelder](#)
 - ♦ [Jaime Rodríguez Espoz](#)
 - ♦ [Luis Bates Hidalgo](#)
 - ♦ [Nibaldo Segura Peña](#)
 - ♦ [Rubén Ballesteros Cárcamo](#)
- Legislación Aplicada
 - ♦ [Código de Comercio art 64 Ley de Quiebras](#)
 - ♦ [Código de Procedimiento Penal art 535 y siguientes...](#)
 - ♦ [Código de Procedimiento Penal art 546 y siguientes...](#)
 - ♦ [Código Penal art 10 N° 12](#)
 - ♦ [Decreto con Fuerza de Ley N° 707 de 07/10/1982 MIN...](#)
- [Sentencia: Completa](#)
- [Tribunal Base](#)
- [Corte de Apelaciones](#)
- [Corte Suprema](#)

N° Legal Publishing: 44654

Corte Suprema, 18/05/2010, 8036-2008

Eurocapital S.A. con José Ricardo Ahumada Tapia

Tipo: Recurso de Casación en el Fondo **Resultado:** Rechazado

Descriptor

Giro doloso de cheques; condena. Librador que gira sin tener fondos o créditos disponibles en su cuenta corriente. Declaratoria de quiebra de la sociedad. Efectos en relación a los bienes y a la persona del fallido. Ejercicio de las acciones penales a que tenga derecho o que puedan entablarse contra el fallido con antelación a la declaratoria de quiebra. Imposibilidad de administración no configura eximente de responsabilidad. Recurso de casación en el fondo en materia penal. Carácter extraordinario y de derecho estricto.

Doctrina

I. El recurso de casación en el fondo es de carácter extraordinario, ya que sólo procede en contra de determinadas resoluciones judiciales, en los casos y en las condiciones expresamente descritas por la ley, y una vez que se han agotado los ordinarios que la ley permite hacer valer respecto de la que se impugna, y de derecho estricto, ya que las disposiciones legales pertinentes son materia de interpretación restrictiva. El objeto de este recurso es la recta y genuina aplicación e interpretación de la ley, corrigiendo la infracción a la misma, y al ser ejercida por un solo tribunal, permite indirectamente la uniformidad de la jurisprudencia. La revisión que hace el tribunal de casación se circunscribe al derecho, sin verificar la relación material directamente, sino el juicio de derecho contenido en el fallo, desde que la casación no conforma instancia, lo que implica que su control es excepcional y de naturaleza especial, y sólo se llega a partir de una censura del derecho. En materia penal, el recurso de casación está rodeado de una reglamentación estricta para evitar su

uso ordinario o convertirlo en una tercera instancia o simple correctivo de agravios particulares, y en ese sentido lo incensurable de los hechos contribuye a estos propósitos, y el rigor legal se manifiesta en la reglamentación de las causales, así como su construcción, que configuran uno de sus presupuestos más importantes para la procedencia del mismo (considerandos 13º a 16º, sentencia Corte Suprema)

II. El delito de giro doloso de cheques concurre cuando el librador gira sin tener fondos o créditos disponibles suficientes en cuenta corriente en poder del banco librado, o girare sobre cuenta cerrada o no existente, o revocare el efecto de comercio por causales distintas de las señaladas en el artículo 26 de la Ley de Cheques y no consignare fondos suficientes para atender al pago del instrumento mercantil, de los intereses corrientes y de las costas judiciales, dentro del plazo de tres días contados desde la fecha en que se le notifique el protesto (considerando 19º, sentencia Corte Suprema)

III. La declaratoria de quiebra de la sociedad, si bien produce la privación de pleno derecho de la administración de los bienes y queda imposibilitado para pagar a cualquiera de sus acreedores, suspende el derecho de los mismos para ejecutar individualmente a los fallidos, en principio esas consecuencias están establecidas sólo respecto de ellos, sin que puedan extenderse esos efectos a terceros extraños que no tenían ninguna relación con la fallida. En efecto, por la declaración de quiebra el fallido queda sujeto a una normativa especial, provocándose efectos no sólo en relación a sus bienes, sino además respecto de su persona, caracterizados estos últimos por ciertas inhabilidades que la ley reconoce expresamente, siendo la más importante el desasimio de los bienes del insolvente, como lo son la privación del derecho de administrar y disponer de ellos, cometido que pasa a radicarse de pleno derecho en el síndico, pero en ningún caso produce el término de la empresa, ya que el tribunal carece de competencia para resolver derechos que no están afectados por el desasimio. Como corolario de lo expuesto, el insolvente no podrá comparecer en juicio como demandante ni como demandado en lo relacionado con los bienes comprendidos en la quiebra. Los actos y contratos que ejecute violentando esta disposición serán inoponibles respecto de terceros, por lo que todos los pagos que pudiese hacer el fallido por disposición de la ley, deben ser efectuados a través del procedimiento concursal. En lo tocante a las deudas del fallido, la legislación concursal contempla una simple agregación de los juicios pendientes contra el fallido, ante otros tribunales, a la quiebra la acumulación, los que continúan siendo independientes, tramitándose conforme a su propio procedimiento y fallándose en sentencias separadas (considerandos 21º y 22º, sentencia Corte Suprema)

Sin embargo, la Ley de Quiebras dispone que el fallido podrá ejercitar por sí mismo todas las acciones que exclusivamente se refieran a su persona y tengan por objeto derechos inherentes a ella, excepción que incluye el ejercicio de las acciones penales a que tenga derecho o que puedan entablarse en su contra con antelación a la declaratoria de quiebra, en los que puede intervenir como querellante o querellado haciendo valer sus defensas, sin la intervención del síndico, puesto que la quiebra no supone ni importa una incapacidad general que afecte al fallido o a sus representantes para actuar en la vida civil, en sus relaciones familiares o en el ámbito penal. En otros términos, la ulterior declaratoria de quiebra no puede envolver impedimento alguno para continuar con el conocimiento y sanción de hechos constitutivos de delito que se consumaron con bastante anticipación (considerando 23º, sentencia Corte Suprema)

En consecuencia, la declaración de quiebra no puede entenderse como una suerte de eximente de responsabilidad penal para los encartados por los delitos de giro doloso de cheques, pues si así fuera, los hechos, ya sea por sí mismos o en calidad de representantes legales de una sociedad,

podrían despreocuparse dolosamente de cumplir con sus obligaciones, para luego provocar la declaración o bien solicitar su propia quiebra y así quedar en la más absoluta impunidad. Así, aunque es cierto que las reglas relativas al juicio concursal preceptúan que luego de dictarse el auto de quiebra la fallida será representada legalmente por el síndico y que no es permitido al antiguo administrador hacer pago alguno, no lo es menos que tales normas, de carácter mercantil, carecen de conexión con el hecho delictual de que se trata, por cuanto en esta figura penal la antijuridicidad viene dada por otras circunstancias, no pudiéndose aceptar que la imposibilidad de administración configure la eximente del artículo 10 N° 12 del Código Penal (considerando 24º, sentencia Corte Suprema).

Legislación aplicada en el fallo :

Código de Comercio art 64 Ley de Quiebras: CCOM_AR-64 Código de Procedimiento Penal art 535 y siguientes: CPP_AR-535 Código de Procedimiento Penal art 546 y siguientes: CPP_AR-546 Código Penal art 10 N° 12: CP_AR-10 Decreto con Fuerza de Ley N° 707 de 07/10/1982 MINISTERIO DE JUSTICIA Ley de Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques art 22: DFL_707_AR-22

Ministros:

Carlos Kunsemuller Loebenfelder; Jaime Rodríguez Espoz; Luis Bates Hidalgo; Nibaldo Segura Peña; Rubén Ballesteros Cárcamo

Texto completo de la Sentencia

SANTIAGO, siete de mayo del dos mil ocho.

VISTOS:

Se ha ordenado instruir esta causa rol 1.642 2002 del 14º Juzgado del Crimen de Santiago (a la que se encuentra acumulada la N° 1, 4.375 2002 del mismo tribunal), para conocer de los delitos de giro doloso de cheques cometidos en perjuicio de "EUROCAPITAL S.A." y de CONTEMPORA FACTORING S.A." y la responsabilidad que en los mismos le pudiera haber correspondido a JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA, chileno, natural de Santiago, cédula nacional de identidad N° 5.613.162 0, nacido el 5 de mayo de 1949, de 59 años de edad, casado, alfabeto, vendedor, domiciliado en Pasaje Ralún N° 970 de Villa Moderna de Estación Central, sin antecedentes penales.

Se estimaron acreditados los delitos con los siguientes antecedentes:

A. ILÍCITO PENAL COMETIDO EN PERJUICIO DE "EUROCAPITAL S.A."

Querella de fojas 33 y siguiente; mandato de fojas 5 y siguientes; fotocopias autorizadas de la gestión civil sobre notificación y protesto de cheques emanadas del 2º Juzgado Civil de Santiago de fojas 14 y siguientes y 37 y siguientes; informe del Banco del Desarrollo de fojas 51 y cheques tenidos a la vista, series C 03 N° 3579816 por la suma de \$7.510.330 protestado el 26 de Diciembre del 2001 y N° 3579831 por la suma de \$7.330.890 protestado el 26 de Diciembre del 2001 ambos por el Banco del Desarrollo.

A fojas 53 se somete a proceso a JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA, como autor del delito

reiterado de giro doloso de cheques previsto en el artículo 22 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques y sancionado en el artículo 467 N° 1 del Código Penal, cometido en perjuicio de "EUROCAPITAL S.A.".

B. ILÍCITO PENAL COMETIDO EN PERJUICIO DE "CONTEMPORA FACTORING S.A.".

Querella de fojas 112 y siguiente; mandato de fojas 91 y siguientes; fotocopias autorizadas de la gestión civil sobre notificación y protesto de cheques emanadas del 2º Juzgado Civil de Santiago de fojas 102 y siguientes; informe del Banco del Desarrollo de fojas 123 y cheques tenidos a la vista, series C 03 N° 3579824 por la suma de \$7.290.450 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579825 por la suma de \$7.290.450 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579839 por la suma de \$4.550.890 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579840 por la suma de \$4.550.890 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579832 por la suma de \$6.220.440 protestado el 14 de enero del 2002 y N° 3579833 por la suma de \$7.990.375 protestado el 14 de enero del 2002, todos ellos por el Banco del Desarrollo.

A fojas 129 se somete a proceso a JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA, como autor del delito reiterado de giro doloso de cheques previsto en el artículo 22 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques y sancionado en el artículo 467 N° 1 del Código Penal, cometido en perjuicio de "CONTEMPORA FACTORING S.A.".

A fojas 133 y siguiente se dedujo acusación de oficio contra JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA imputándosele los cargos de ser autor de los delitos de giro doloso de cheques antes referidos.

A fojas 141 y siguiente don Gustavo Ahumada Berthoud en representación de "CONTEMPORA FACTORING S.A." se adhiere a la acusación de oficio y deduce demanda civil de indemnización de perjuicios contra el procesado JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA solicitando que este sea condenado al pago de \$37.893.495 en capital, más reajustes e intereses desde la fecha en que debió haberse pagado dicha suma y hasta su pago efectivo y total de lo adeudado o la cantidad que el tribunal determine con reajustes e intereses, con costas.

A fojas 145 y siguientes el apoderado de "EUROCAPITAL S.A." se adhirió a la acusación de oficio y deduce demanda civil contra JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA solicitando que éste sea condenado al pago a favor de su representada de \$14.841.220 cantidad equivalente al perjuicio ocasionado a ésta, reajustada desde el 26 de diciembre del 2001, según la variación del Índice de Precios al Consumidor determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas, con el interés que el tribunal determine, calculado desde la fecha antes indicada hasta la del pago efectivo, con costas.

A fojas 167 y siguientes el apoderado del procesado deduce excepción de previo y especial pronunciamiento en conformidad a lo dispuesto por el artículo 433 N° 2 del Código de Procedimiento Civil, por falta de personería del acusador, señalando en el acto que su representado ha sido sometido a proceso en virtud de las querellas presentadas por EUROCAPITAL S.A." y "CONTEMPORA FACTORING S.A." respectivamente, en calidad de cesionarios y mandatarios de CONDUPLAST S.A.", propietaria ésta de todos los documentos cobrados en autos, cuyo representante don Cristian Hernán Fleischmann Cerda, ya fallecido dio mandato a dichas empresas de factoring para el cobro de aquellos, mandato que sin embargo habría quedado sin efecto, en atención a que la sociedad "CONDUPLAST S.A.", se encuentra en proceso de quiebra ante el 11º Juzgado Civil de Santiago, en la causa rol 822 02, por petición presentada el 18 de Marzo del 2002, fijándose como fecha de cesación de pago el 21 de Marzo del

2001, publicándose la declaración de quiebra, el 09 de Abril del 2002 en el Diario Oficial, por lo que en conformidad a lo dispuesto por el artículo 2163 N° 6 del Código Civil, el mandato con el que actuaban estas empresas de factoring quedó sin efecto y no procedería que estas actúen en representación de la fallida, no teniendo por lo tanto, lo obrado desde la gestión preparatoria civil, efecto alguno. Que existiendo quiebra del mandante, la terminación del mandato, se produce respecto del mandatario de pleno derecho y que no siendo los querellantes legítimos tenedores de los documentos, ni titulares de las acciones que de él emanan, no habrían podido configurarse los presupuestos previstos en el artículo 274 del Código de Procedimiento Penal, encontrándose en consecuencia los autos de procesamientos y acusación posterior dictados contra su mandante, fuera de los casos previstos en la ley. En subsidio de ello contesta la acusación de oficio, señalando al efecto que procede dictar sentencia absolutoria a favor de su representado, en atención a que "CONDUPLAST S.A.", beneficiario de dichos documentos, no ha iniciado las gestiones civiles, ni comparecido al tribunal, representado válidamente, por lo que lo obrado por las empresas de factoring, querellantes de la causa, que tendría valor alguno, por no ser vistos, representantes de la empresa dueña de los documentos, ni mandatarios de esta, de acuerdo a lo antes señalado al deducir la excepción de previo y especial pronunciamiento. Indica en el acto que la jurisprudencia habría sido uniforme, en orden a revocar autos de procesamientos, acogiendo amparos a favor de querellados, procesados por giro doloso de cheques y demandados por empresas de factoring que supuestamente mantienen la representación de la fallida. En subsidio de ello invoca a favor de su representado la atenuante de una irreprochable conducta anterior prevista en el artículo 11 N° 6 del Código Penal la que pide, se le tenga como muy calificada.

A fojas 173 se confiere traslado de la excepción de previo y especial pronunciamiento.

A fojas 178 y siguientes el apoderado de la querellante "EUROCAPITAL S.A." ha pedido el rechazo de la excepción de previo y especial pronunciamiento, con expresa condenación en costas, señalando que el sustento planteado por apoderado del querellado sería erróneo y lamentable en los argumentos, que se alejarían de toda realidad que dejaría en evidencia un desconocimiento absoluto de las operaciones efectuadas y que habilitan a su representada para ejercer las acciones que se conocen en el proceso de autos, argumentos sobre los que se explaya, señalando que jamás fue otorgado a su representada un mandato para el cobro de los documentos que se encuentran acompañados en autos, sino que aquellos fueron cedidos cumpliendo todos y cada uno de los requisitos legales establecidos.

A fojas 182 se recibe el incidente a prueba.

A fojas 197 se deja para definitiva el incidente planteado.

A fojas 198 se recibe la causa a prueba.

A fojas 205 se certifica el vencimiento del término probatorio.

A fojas 206 se ordena traer los autos para los efectos del artículo 499 del Código de Procedimiento Penal.

A fojas 207 se decreta medida para mejor resolver.

A fojas 248 se tiene por evacuada medida para mejor resolver, se tiene por evacuado el traslado de las demandas en rebeldía del apoderado del procesado y se ordena traer los autos para fallo.

CONSIDERANDO

EN CUANTO A LAS EXCEPCIONES PLANTEADAS.

Primero: Que en lo principal del libelo de fojas 167 y siguientes el apoderado del procesado deduce excepción de previo y especial pronunciamiento en conformidad a lo dispuesto por el artículo 433 N° 2 del Código de Procedimiento Civil, por falta de personería del acusador, señalando en el acto que su representado ha sido sometido a proceso en virtud de las querellas presentadas por "EUROCAPITAL S.A." y CONTEMPORA FACTORING S.A." respectivamente, en calidad de cesionarios y mandatarios de "CONDUPLAST S.A.", propietaria ésta de todos los documentos cobrados en autos, cuyo representante don Cristian Hernán Fleischmann Cerda, ya fallecido dio mandato a dichas empresas de factoring para el cobro de aquellos, mandato, que sin embargo, habría quedado sin efecto, en atención a que la sociedad "CONDUPLAST S.A.", se encuentra en proceso de quiebra ante el 11º Juzgado Civil de Santiago, en la causa rol 822 02, por petición presentada el 18 de marzo del 2002, fijándose como fecha de cesación de pago el 21 de marzo del 2001, publicándose la declaración de quiebra, el 9 de abril del 2002 en el Diario Oficial, por lo que en conformidad a lo dispuesto por el artículo 2163 N° 6 del Código Civil, el mandato con el que actuaban estas empresas de factoring quedó sin efecto y no procedería que estas actúen en representación de la fallida, no teniendo por lo tanto, lo obrado desde la gestión preparatoria civil, efecto alguno. Que existiendo quiebra del mandante, la terminación del mandato, se produce respecto del mandatario de pleno derecho y que no siendo los querellantes legítimos tenedores de los documentos, ni titulares de las acciones que de él emanan, no habrían podido configurarse los presupuestos previstos en el artículo 274 del Código de Procedimiento Penal, encontrándose en consecuencia los autos de procesamientos y acusación posterior dictados contra su mandante, fuera de los casos previstos en la ley.

Segundo: Que a fojas 178 y siguientes el apoderado de la querellante "EUROCAPITAL S.A." ha pedido el rechazo de la excepción de previo y especial pronunciamiento, con expresa condenación en costas, señalando que el sustento de la misma, planteado por el apoderado de querellado sería erróneo y lamentable en los argumentos, que se alejarían de toda realidad que dejaría en evidencia un desconocimiento absoluto de las operaciones efectuadas y que habilitan en derecho a su representada para ejercer las acciones que se conocen en el proceso de autos. Que como es de conocimiento del querellante, entre su representada y la y sociedad de "CONDUCTORES PLÁSTICOS S.A." se celebró un contrato o acuerdo de factoring, mediante el cual, esta última sociedad efectuó operaciones de descuentos con documentos. Que para realizar estas operaciones "CONDUCTORES PLÁSTICOS S.A." cedía mediante los correspondientes contratos de cesión de créditos diferentes documentos mercantiles, transfiriéndose el dominio de los mismos a su representada. Que en virtud del contrato de cesión de crédito antes indicado "EUROCAPITAL S.A.", notificó válidamente a la giradora de los documentos cedidos, para que ésta proceda a pagar los mismos a la sociedad cesionaria, es decir a su representada y querellante de autos. Que no obstante lo señalado precedentemente los cheques cedidos, materia del proceso, no fueron pagados, sino que protestados y, en consecuencia se inició el correspondiente cobro judicial a través de la gestión civil de notificación judicial de protesto de cheques, sin concurrir el querellado al pago de los mismos en la oportunidad procesal correspondiente y sin formular alegación como la de autos. Que jamás fue otorgado a su representada un mandato para el cobro de los documentos que se encuentran acompañados en autos, sino que aquellos fueron cedidos cumpliendo todos y cada uno de los requisitos legales establecidos, hecho del que el querellado estaba notificado, no obstante lo cual se negó injustificadamente a pagar los mismos, configurándose así el delito de giro

doloso de cheques, siendo en consecuencia la excepción planteada una infructuosa gestión que sólo pretende evitar de alguna forma el pago adeudado. Que lo alegado por el querellante, en cuanto a que la sociedad precedente "CONDUCTORES PLÁSTICOS S.A." se encuentra en quiebra, no tiene importancia para la investigación, toda vez que la quiebra fue declarada con posterioridad a la celebración del contrato de cesión de créditos y después de haber sido notificado de dicho contrato.

Tercero: Que se rechaza la excepción planteada por el apoderado del procesado, por cuanto las operaciones de factoring celebradas entre "CONDUCTORES PLÁSTICOS S.A." y las querellantes "EUROCAPITAL S.A." y "CONTEMPORA FACTORING S.A." de acuerdo a los contratos acompañados a fojas 1, 187 y 76 respectivamente, tal como lo señala el apoderado de "EUROCAPITAL S.A." no es un contrato de mandato para el cobro de los documentos acompañados en autos, sino que un contrato por el cual el entonces representante legal de "CONDUCTORES PLÁSTICOS S.A." don Cristian Hernán Fleischmann Cerda, hallándose facultado legalmente para ello, transfirió como contraprestación con dichas empresas las obligaciones contenidas en los cheques, el dominio de los mismos y que de acuerdo a la fecha de sus respectivos protestos fue realizado en forma y tiempo, dado a que la fecha de petición de quiebra fue efectuada de marzo del 2002 y la declaración de quiebra de la cedente fue hecha el 21 de marzo del mismo año, de acuerdo a las fotocopias de los autos rol 822 2002 del 11º Juzgado Civil de Santiago que rolan acompañadas a fojas 218 y siguientes.

EN CUANTO A LA ACCIÓN PENAL.

Cuarto: Que a fojas 133 y siguiente se dedujo acusación de oficio en contra de JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA imputándosele los cargos de ser autor de los delitos de giro doloso de cheques en perjuicio de "EUROCAPITAL S.A." y "CONTEMPORA FACTORING S.A.", acusación a la que se adhirieron el apoderado de "CONTEMPORA FACTORING S.A." a fojas 141 y siguiente y el apoderado de "EUROCAPITAL S.A." a fojas 178 y siguientes.

A. GIRO DOLOSO REITERADO DE CHEQUES COMETIDO EN PERJUICIO DE "EUROCAPITAL S.A."

Quinto: Que tendientes al establecimiento del delito de giro doloso reiterado de cheques cometido en perjuicio de "EUROCAPITAL S.A.", materia de la acusación de oficio y de la adhesión particular de fojas 78 y siguientes, se han reunido en autos los siguientes elementos de convicción:

a) Querella de fojas 33 y siguientes que Álvaro Sótero Astaburuaga Letelier y Martín Correa de la Cerda deducen en representación de "EUROCAPITAL S.A.", según mandato de fojas 5 y siguientes contra el cuenta correntista, girador de los cheques protestados que acompaña.

b) Fotocopias autorizadas de las gestión civil sobre notificación y protesto de cheques emanadas del 14º Juzgado Civil de Santiago de fojas 14 y 37, de las que consta que el girador fue notificado judicialmente del protesto de los cheques acompañados, el 28 de enero del 2002, sin que este consignara fondos suficientes, para responder por sus respectivos capitales, intereses y costas, ni opusiera tacha de falsedad a su firma estampada en ellos dentro del plazo legal.

c) Informe del Banco del Desarrollo de fojas 51, mediante el cual se informa que la causal aducida por el cuenta correntista para dar orden de no pago por el cheque C 03 Nº 3579816 fue por incumplimiento de contrato, precisándose que a la fecha del cobro, aquel no contaba con fondos

suficientes para cubrir dicho documento.

d) Cheques tenidos a la vista, series C 03 N° 3579816 por la suma de \$7.510.330 protestado el 26 de diciembre del 2001 y N° 3579831 por la suma de \$7.330.890 protestado el 26 de diciembre del 2001 ambos por orden de no pago del Banco del Desarrollo.

Sexto: Que los elementos de juicio analizados en el fundamento que precede, son suficientes en orden a tener por legalmente establecido, que EUROCAPITAL S.A. recibió en pago los cheques individualizados en la letra d) del párrafo que precede, girados por un sujeto contra su cuenta corriente del Banco del Desarrollo, protestados por orden de no pago. Que notificado judicialmente tales protestos al girador, el 28 de enero del 2002, no consignó fondos suficientes para responder por sus capitales, intereses y costas dentro del plazo legal.

Séptimo: Que los hechos descritos en el considerando anterior son legalmente constitutivos del delito reiterado de giro doloso de cheques previsto en el artículo 22 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques, sancionado en el artículo 467 N° 1 del Código Penal, cometido en perjuicio de "EUROCAPITAL S.A.".

B. GIRO DOLOSO REITERADO DE CHEQUES COMETIDO EN PERJUICIO DE "CONTEMPORA FACTORING S.A.".

Octavo: Que tendientes al establecimiento del delito de giro doloso reiterado de cheques cometido en perjuicio de "CONTEMPORA FACTORING S.A.", materia de la acusación de oficio, a la que se adhirió el apoderado de "CONTEMPORA FACTORING S.A." a fojas 141 se han reunido en autos los siguientes elementos de convicción:

a) Querella de fojas 112 y siguientes que don Germán Ahumada Berthoud deduce en representación de "CONTEMPORA FACTORING S.A.", según mandato de fojas 91 y siguientes, contra el cuenta correntista girador de los cheques protestados que acompaña.

b) Fotocopias autorizadas de las gestión civil sobre notificación y protesto de cheques emanadas del 2º Juzgado Civil de Santiago de fojas 102 y siguientes, en las que consta que el girador fue notificado judicialmente de los protestos de los cheques acompañados, el 21 de marzo del 2002, sin que éste consignara fondos suficientes, para responder por sus capitales, intereses y costas, ni opusiera tacha de falsedad a su firma estampada en ellos dentro del plazo legal.

c) Informe del Banco del Desarrollo de fojas 123 mediante el cual se informa que la causal aducida por el cuenta correntista para dar orden de no pago por los cheques C 03 N° 3579824, N° 3579825, N° 3579839, N° 3579840, N° 3579832 y N° 3579833 fue por extravío, precisándose que a la fecha de su cobro, estos no contaban con fondos suficientes para cubrir dichos documentos.

d) Cheques tenidos a la vista, series C 03 N° 3579824 por la suma de \$7.290.450 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579825 por la suma de \$7.290.450 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579839 por la suma de \$4.550.890 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579840 por la suma de \$4.550.890 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579832 por la suma de \$6.220.440 protestado el 14 de enero del 2002 y N° 3579833 por la suma de \$7.990.375 protestado el 14 de enero del 2002, todos ellos por orden de no pago del Banco del Desarrollo.

Noveno: Que los elementos de juicio analizados en el fundamento que precede, son suficientes en

orden a tener por legalmente establecido, que CONTEMPORA FACTORING S.A. recibió en pago los cheques individualizados en la letra d) del párrafo que precede, girados por sujeto contra su cuenta corriente del Banco del Desarrollo, protestados por orden de no pago. Que notificado judicialmente tales protestos al girador, el 21 de marzo del 2002, no consignó fondos suficientes para responder por sus respectivos capitales, intereses y costas dentro del plazo legal.

Décimo: Que los hechos descritos en el considerando anterior son legalmente constitutivos del delito de giro doloso reiterado de cheques previsto en el artículo 22 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques, sancionado en el artículo 467 N° 1 del Código Penal y cometido en perjuicio de "CONTEMPORA FACTORING S.A.".

Undécimo: Que al prestar declaración indagatoria el procesado JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA a fojas 58 y 128 ha reconocido lisa y llanamente que los cheques individualizados materia de autos pertenecían a su cuenta corriente del Banco del Desarrollo, todos los cuales fueron llenados y firmados por él y entregados en préstamo a un amigo para sus respectivos negocios; confesión que prestada ante el tribunal y concordante con los demás elementos de juicio analizados para el establecimiento de los hechos punibles es más que suficiente en orden a tener por legalmente acreditada su participación de autor en los delitos de giro doloso de cheques cometidos en perjuicio de "EUROCAPITAL S.A." y en perjuicio de "CONTEMPORA FACTORING S.A.", ya antes reseñados.

Duodécimo: Que al contestar la acusación de oficio el apoderado del procesado Ahumada Tapia a fojas 167 y siguientes ha señalado que procede dictar sentencia absolutoria a favor de su representado, en atención a que "CONDUPLAST S.A.", beneficiario de dichos documentos, no ha iniciado las gestiones civiles, ni comparecido al tribunal, representado válidamente, por lo que, lo obrado por las empresas de factoring, querellantes de la causa, no tendría valor alguno, por no ser éstos, representantes de la empresa dueña de los documentos, ni mandatarios de esta, en virtud de lo expuesto por su parte al deducir la excepción de previo y especial pronunciamiento. Indica en el acto que la jurisprudencia habría sido uniforme, en orden a revocar autos de procesamientos, acogiendo amparos a favor de querellados, procesados por giro doloso de cheques y demandados por empresas de factoring, que supuestamente mantienen la representación de la fallida. En subsidio de ello invoca a favor de su representado la atenuante de una irreprochable conducta anterior prevista en el artículo 11 N° 6 del Código Penal, la que se le tenga como muy calificada.

Decimotercero: Que se rechaza la petición de sentencia absolutoria efectuada por la defensa del procesado Ahumada Tapia con el sólo mérito de los antecedentes ya analizados en los fundamentos 5° a 11° los que se tienen por reproducidos y de los que ha quedado claramente demostrada no sólo la existencia de los delitos de giro doloso de cheques allí reseñados, sino que además la participación culpable y penada por la que al procesado le ha correspondido en los mismos. A mayor abundamiento y ante la alegación planteada por la defensa este tribunal debe precisar que ya se hizo cargo de ella al resolver la excepción de previo especial pronunciamiento planteada por su parte.

Decimocuarto: Que beneficia al procesado Ahumada Tapia la atenuante de una irreprochable conducta anterior, la cual se encuentra debidamente acreditada con el sólo mérito de su extracto de filiación y antecedentes de fojas 122 que rola sin anotaciones penales pretéritas a este juicio y que se estima como suficiente en tal sentido por emanar este instrumento de órgano público competente, pero que no tendrá como muy calificada por no existir en el proceso otros antecedentes de igual o mejor valor que el antes referido, en orden a avalar la pretensión de su

defensa en tal sentido.

Decimoquinto: Que no existen otras circunstancias modificatorias de responsabilidad penal que analizar.

Decimosexto: Que al momento de determinar el quantum de la pena se tendrá presente:

a) Que la pena asignada por el artículo 467 N° 1 del Código Penal, al delito previsto en el artículo 22 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques, es la de presidio menor en su grado medio a máximo.

b) Que siendo el procesado responsable de varios delitos de la misma especie, este tribunal procederá a sancionarlo por todos ellos, como si fuera uno sólo agravado en un grado, en conformidad a lo dispuesto por el artículo 509 del Código de Procedimiento Penal, por serle esta disposición más beneficiosa que la contemplada en el artículo 74 del Código Penal.

c) Que beneficia al procesado una atenuante y no le perjudica agravante alguna, motivos por los cuales este tribunal al momento de aplicar la pena que en definitiva se le impondrá, lo hará en su grado mínimo.

EN CUANTO A LA ACCIÓN CIVIL.

Decimoséptimo: Que en el primer otrosí del libelo de fojas 141 y siguientes el apoderado de "CONTEMPORA FACTORING S.A." dedujo demanda civil de indemnización de perjuicios en contra del procesado JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA solicitando que este sea condenado al pago de \$37.893.495 en capital, más reajustes e intereses desde la fecha en que debió haberse pagado dicha suma y hasta su pago efectivo y total de lo adeudado o la cantidad que el tribunal determine con reajustes e intereses, con costas.

Decimoctavo: Que en el primer otrosí del escrito de fojas 145 y siguientes el apoderado de "EUROCAPITAL S.A." dedujo demanda civil en contra del procesado JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA solicitando que éste sea condenado al pago a favor de su representada de \$14.841.220 cantidad equivalente al perjuicio ocasionado a ésta, reajustada desde el 26 de diciembre del 2001, según la variación del Índice de Precios al Consumidor determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas, con el interés que el tribunal determine, calculado desde la fecha antes indicada hasta la del pago efectivo, con costas.

Decimonoveno: Que a fojas 248 se tuvo por evacuado en rebeldía el traslado de las demandas conferido al apoderado del procesado.

Vigésimo: Que quien comete un delito o cuasidelito, es responsable no sólo penalmente, sino que se encuentra, además, obligado a indemnizar los posibles perjuicios que hubiere ocasionado con su ilícito, razón por la que procederá a acoger las demandas civiles intentadas en los primeros otrosíes de los escritos de fojas 141 y siguientes y 145 y siguientes, en cuanto se condena a JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA a pagar la suma de \$37.893.495 (treinta y siete millones ochocientos noventa y tres mil cuatrocientos noventa y cinco pesos) a la demandante "CONTEMPORA FACTORING S.A." cantidad esta que corresponde a la suma de los capitales de los cheques materia de la querella de fojas 112, con los intereses que se devenguen desde su respectivos protestos y con los reajustes que experimente el Índice de Precios al Consumidor emanado del

Instituto Nacional de Estadísticas entre la fecha en que la sentencia definitiva quede ejecutoriada y su pago efectivo con costas y a pagar la suma de \$14.841.220 (catorce millones ochocientos cuarenta y un mil doscientos veinte pesos) a la demandante "EUROCAPTTÁL S.A.", cantidad equivalente ésta, a la suma de los capitales de los cheques materia de la querella de fojas 33, con los intereses que se devenguen desde el 26 de diciembre del 2001, fecha de sus respectivos protestos y reajustadas según la variación del índice de Precios al Consumidor determinado por el instituto Nacional de Estadísticas, desde la fecha en que la sentencia quede debidamente ejecutoriada y hasta la del pago efectivo, con costas.

Y VISTOS, además, lo dispuesto por los artículos 1º, 11 Nº 6, 14 Nº 1, 15 Nº 1, 18, 24, 25; 29, 68 y 467 Nº 1 del Código Penal; artículo 22 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques; artículos 108, 109, 110, 111, 457, 481, 485, 488, 500, 503, 504, 505, 509 y 533 del Código de Procedimiento Penal; artículo 433 Nº 2 del Código de Procedimiento Civil; artículos 2314, 2315 y 2316 del Código Civil; y Ley 18.216, se declara:

EN CUANTO A LA EXCEPCIÓN DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO.

I. Que se rechaza la excepción de previo y especial pronunciamiento planteada por el apoderado de la defensa a fojas 167 y siguientes.

EN CUANTO A LA ACCIÓN PENAL.

II. Que se condena al sentenciado JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA, ya individualizado en autos, como autor de los delitos de giro doloso de cheques cometidos en perjuicio de "EUROCAPITAL S.A." y "CONTEMPORA FACTORING S.A.", a la pena única de TRES AÑOS Y UN DÍA de presidio menor en su grado máximo y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa.

III. Que atendido al mérito de lo señalado en el informe de fojas 245 y reuniéndose por lo tanto en la especie los requisitos exigidos en la ley 18.216, se declara que se suspende la pena privativa de libertad impuesta precedentemente al sentenciado y que se le concede el beneficio de la libertad vigilada, debiendo eso sí quedar este sujeto al control y vigilancia del Delegado de Libertad Vigilada de Gendarmería de Chile por el término de tres años y un día y cumpliendo con los requisitos impuestos en el artículo 17 de la referida disposición legal.

Si el sentenciado debiese ingresar a cumplir la pena privativa de libertad antes impuesta, ésta deberá computársele desde que se presente a cumplirla o sea habido, sirviéndole de abono los 5 días que éste estuvo detenido y en prisión preventiva por esta causa, esto es, desde el 16 al 20 de agosto del 2002, según consta del parte policial de fojas 55 y del certificado de fojas 68 respectivamente.

EN CUANTO A LA ACCIÓN CIVIL.

IV. Que se acogen la demandas civiles intentadas en los primeros otrosíes de los libelos de fojas 141 y 145 en cuanto se condena a JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA a pagar la suma de \$37.893.495 (treinta y siete millones ochocientos noventa y tres mil cuatrocientos noventa y cinco pesos) a la demandante "CONTEMPORA FACTORING S.A.", con los intereses que se devenguen desde sus respectivos protestos y con los reajustes que experimente el Índice de Precios al

Consumidor emanado del Instituto Nacional de Estadísticas entre la fecha en que la sentencia definitiva quede ejecutoriada y su pago efectivo con costas y a pagar la suma de \$14.841.220 (catorce millones ochocientos cuarenta y un mil doscientos veinte pesos) a la demandante "EUROCAPITAL S.A.", con los intereses que se devenguen desde el 26 de Diciembre del 2001, fecha de los protestos de los respectivos cheques y reajustadas según la variación del Índice de Precios al Consumidor determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas, desde la fecha en que la sentencia quede debidamente ejecutoriada y hasta la del pago efectivo, con costas.

Cúmplase en su oportunidad con lo dispuesto por el artículo 509 bis del Código de Procedimiento Penal.

REGÍSTRESE, ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y CONSÚLTESE, si no se apela.

DICTADO POR DOÑA CELIA CATALÁN ROMERO. JUEZ TITULAR. AUTORIZA DOÑA LUCÍA SILVA GATICA. SECRETARIA SUBROGANTE.

Rol N° 1642 2002.

Santiago, veinticuatro de noviembre de dos mil ocho.

Vistos:

Se confirma la sentencia apelada de siete de mayo de dos mil ocho, escrita de fojas 249 a 263.

Regístrese y devuélvase.

Pronunciada por la Octava Sala de esta Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Cornelio Villarroel Ramírez, e integrada por la Ministro señora Pilar Aguayo Pino y el Abogado Integrante señor Roberto González Maldonado.

N° 2.728 2008.

Santiago, dieciocho de mayo de dos mil diez.

VISTOS:

En esta causa N° 1.642 2002, rol del Decimocuarto Juzgado del Crimen de Santiago, por resolución de siete de mayo de dos mil ocho, que corre de fojas 249 a 262, se castigó a José Ricardo Ahumada Tapia, a sufrir tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, accesorias legales pertinentes y al pago de las costas del procedimiento, por su responsabilidad criminal de autor de los delitos reiterados de giro doloso de cheques cometidos en la ciudad de Santiago en perjuicio de Eurocapital S.A. y Contempora Factoring S.A., entre los meses de enero y marzo de dos mil dos; en la misma decisión fue favorecido con el beneficio alternativo de la libertad vigilada, aunque sujeto al control del Delegado de Gendarmería de Chile por un término igual al de su sanción corporal. Finalmente, en su sección civil, se acogieron las demandas de indemnización de daños intentadas a fojas 141 y 145, y se le condenó a enterar a los actores treinta y siete millones ochocientos noventa y tres mil cuatrocientos noventa y cinco pesos (\$37.893.495.) y catorce millones ochocientos cuarenta y un mil doscientos veinte pesos (\$14.841.220.), respectivamente, más los reajustes, intereses y costas que en el mismo veredicto se precisan.

Apelada esta decisión por la asesoría jurídica del enjuiciado, en su escrito de fojas 274 a 277, y evacuado que fue el informe del Ministerio Público Judicial, que obra a fojas 284, una sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, por dictamen de veinticuatro de noviembre de dos mil ocho, que rola a fojas 286, lo confirmó íntegramente.

Contra este pronunciamiento, la asistencia letrada del convicto Ahumada Tapia, representado por el abogado Sergio Ulloa Ojeda, formuló recurso de casación en el fondo asilado en el artículo 546 N° 5 del Código de Instrucción Criminal, como se desprende de fojas 287 a 291.

Declarado admisible el mencionado arbitrio, a fojas 295 se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso instaurado descansa exclusivamente en el literal quinto del artículo 546 del Estatuto procedimental penal, esto es, en que aceptados como verdaderos los hechos que se declaran probados, se haya incurrido en error de derecho al admitir las excepciones indicadas en los números 2.º, 4.º, 5.º, 6.º, 7.º, y 8.º del artículo 433; o al aceptar o rechazar en la sentencia definitiva, las que se hayan alegado en conformidad al inciso segundo del artículo 434 del aludido compendio legal; denuncia como normas conculcadas los artículos 2163, N° 6, en conexión con el 1901 y siguientes (sic), del Código Civil, y de éstos a su vez con el artículo 22 y siguientes (sic) de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques.

SEGUNDO: Que en lo atinente a la forma en que se produce la contravención, se grafica por el compareciente en el pronunciamiento condenatorio donde efectúan los jueces del fondo una errónea aplicación del derecho que influyó sustancialmente en lo dispositivo de lo resuelto, toda vez que desestimaron las alegaciones de la defensa, en el sentido que los querellantes no intervinieron en el procedimiento incoado como mandatarios de Conduplast S.A., sino que en calidad de cesionarios de los créditos que emanan de los cheques objeto del sumario criminal, sin que conste de ninguna manera que la cesión misma haya sido notificada al deudor, y que lo único que se estableció como cierto es que la empresa mandante se encontraba en quiebra.

TERCERO: Que, como corolario la acción intentada debió desecharse desde la interposición de la querella misma, al no acreditarse el cumplimiento de las formalidades exigidas para la cesión de créditos nominativos, lo que produce como colofón que el edicto condenatorio del oponente carezca de consistencia y se contradiga abiertamente con las probanzas rendidas, y con otro laudo del mismo tribunal que ante hechos idénticos y similares alegaciones tomó una decisión contraria.

CUARTO: Que por lo que toca a la influencia en lo decisorio, se produjo al estimarse que los querellantes estaban legitimados para participar como dueños de los instrumentos mercantiles materia de autos, no obstante que en la especie comprobaron ser sólo cesionarios de los créditos nominativos válidamente cedidos, presumiendo que el deudor cedido fue notificado de ellos, lo que además no consta en el expediente, coloca de cargo de la defensa la prueba acerca del cumplimiento de dichos requisitos. Lo expuesto debió llevar a los jueces del grado a acoger la excepción de previo y especial pronunciamiento insertada en el plenario, donde se cuestionó precisamente la legitimidad de los querellantes para actuar válidamente en el pleito, lo que significó una sentencia absolutoria y, por consiguiente, el total rechazo de las acciones civiles dirigidas en contra del demandado, que es lo que se solicita en el petitorio de su recurso, previo acoger su reclamo y anular la resolución atacada, como contenido de la de reemplazo que se debe emitir.

QUINTO: Que como se desprende del examen del arbitrio interpuesto, en los términos en que fue construido, implica necesariamente modificar el escenario fáctico asentado por los magistrados de las instancias, empero, tales acontecimientos son inamovibles para este tribunal de casación, que sólo podría alterarlos si se demostrase que se los acreditó con desconocimiento de las leyes reguladoras de la prueba, para lo cual resulta indispensable invocar la motivación de casación en el fondo contemplada en el artículo 546 N° 7 del Código de Enjuiciamiento Criminal, lo que no ha sucedido.

SEXTO: Que es así como la realidad fáctica fijada en estos antecedentes está reseñada en los basamentos sexto y noveno del fallo del tribunal a quo, reproducidos por el superior que se cuestiona, donde se expresa que: "... EUROCAPITAL S.A., recibió en pago los cheques individualizados en la letra d) del párrafo que precede, girados por un sujeto contra su cuenta corriente del Banco del Desarrollo, protestados por orden de no pago. Que notificados judicialmente tales protestos al girador, el 28 de enero de 2002, no consignó fondos suficientes para responder por sus capitales, intereses y costas dentro del plazo legal." y "... CONTEMPORA FACTORING S.A. recibió en pago los cheques individualizados en la letra d) del párrafo que precede, girados por un sujeto contra su cuenta corriente del Banco del Desarrollo, protestados por orden de no pago. Que notificado judicialmente tales protestos al girador, el 21 de marzo 2002, no consignó fondos suficientes para responder por sus capitales, intereses y costas dentro del plazo legal.", respectivamente. Conductas que legalmente se calificaron como constitutivas de los delitos reiterados de giro doloso de cheques, previstos en el artículo 22 del D.F.L. N° 707, sobre cuentas corrientes bancarias y cheques, y reprimidos en el ordinal primero del artículo 467 del Código Penal.

SÉPTIMO: Que, entonces corresponde exclusivamente examinar si se ha cometido un agravio en el edicto que se revisa, al mantener el rechazo de la excepción de previo y especial pronunciamiento que se advierte en la resolución apelada. Al respecto, del estudio del proceso aparece que en lo principal de la presentación de fojas 168 a 172, la defensa del único encausado opuso, en calidad de previo y especial pronunciamiento, la excepción consagrada en el artículo 433 N° 2 del Código de Procedimiento Penal, es decir, la falta de personería del acusador, que se fundó en que los efectos de comercio de propiedad de Conduplast S.A., cuyo representante era Cristián Fleischmann Cerda, hoy fallecido, fue quien dio mandato a las sociedades querellantes para el cobro de los documentos negociables, el que a criterio del incidentista quedó sin efecto, desde el momento que la empresa mandante quedó en situación de quiebra ante el 11º Juzgado Civil de Santiago, y que fue publicado en el Diario Oficial de nueve de abril de dos mil dos, pero que relacionado con el tenor del artículo 2116 del Código Civil, que pone término al mandato por la quiebra o insolvencia de uno o del otro (poderdante o mandatario). A mayor abundamiento, expresó que según el artículo 14 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques, el documento nominativo sólo puede ser endosado a un Banco en comisión de cobranza, por lo que la única persona legitimada es el beneficiario, su representante o mandatario, y no un endosatario en comisión de cobranza, por lo tanto, concluye que los querellantes no son los legítimos tenedores de los mismos, ni titulares de las acciones que de ellos emanan, por lo que carecen de personería para su cobro, y la gestión de notificación de los respectivos protestos no fue válida por ser sólo titulares de un crédito que deberán verificar en la masa, lo que impide un dictamen condenatorio.

OCTAVO: Que, en el traslado que les fuera conferido, uno de los querellantes Eurocapital S.A. , de fojas 178 a 180, aduce una falta de realidad en la excepción opuesta, ya que fue la compañía denominada "Conductores Plásticos S.A." (Conduplast) la que cedió diferentes documentos

mercantiles, que fueron transferidos en dominio a las entidades demandantes, notificando válidamente al girador de los efectos mercantiles cedidos para que proceda a pagarlos a la cesionaria. Niega que se hubiera otorgado algún mandato para su cobro, puesto que fueron cedidos cumpliéndose todos y cada uno de los requisitos legales establecidos, y a pesar de ello, se negó a satisfacerlos.

NOVENO: Que, por último, se recibió el incidente a prueba a través del auto de fojas 182, para posteriormente acompañar una serie de instrumentos por medio de la misma presentación, dejando su decisión para definitiva, donde se destinan sus tres primeras elucubraciones para resolver la incidencia promovida, las que fueron reproducidas en la alzada que la confirmó en todos sus acápites, expresa que la denegó, teniendo en cuenta los antecedentes agregados a fojas 1, 187 y 76, de los cuales concluye acertadamente que no se trata de contratos de mandato para el cobro de los documentos aparejados, sino que aquellos en los cuales el entonces representante legal de Conduplast S.A., facultado legalmente para ello, transfirió a dichas empresas las obligaciones contenidas en los señalados valores mercantiles, o sea, el dominio de los mismos y que acorde a la época de sus respectivos protestos (entre el veintiséis de diciembre de dos mil uno hasta el catorce de enero de dos mil dos) fueron realizados en tiempo y forma, dado que la data de petición de quiebra fue el veinte de marzo de dos mil dos y la declaración de la misma ocurrió el veintiuno de marzo del mismo año, como se desprende de las copias de los autos N° 822 2002, rol del 11° Juzgado Civil de Santiago, que se encuentran aparejadas de fojas 218 a 241.

DÉCIMO: Que, como se aprecia, el único motivo o fundamento que tuvo la incidencia deducida por la defensa del girador en lo principal de fojas 168 a 172, quedó circunscrita exclusivamente al mandato y su eventual inoperancia en atención al estado de quiebra que presentaba la Sociedad Conduplast, que fue quien entregó los efectos de comercio a las querellantes.

Sin embargo, con la misma claridad fluye que no existe ningún cuestionamiento ni mención alguna respecto de la cesión de créditos o del incumplimiento de su notificación legal al subscritor de los cheques; la anterior circunstancia es de la mayor trascendencia ante lo que sostiene la doctrina, y reiteradamente esta Corte, en orden a que el recurso de casación es de derecho estricto, vale decir, debe acatar todas las exigencias que la ley procesal requiere para su formalización. En esta materia es preciso acatar el artículo 772 del Código de Procedimiento Civil, aplicable al caso sub lite por la remisión que hace el artículo 535 de su homónimo de Enjuiciamiento Penal, que prescribe especificar en qué consisten el o los errores de derecho de que adolece el dictamen criticado, y que se exprese cómo esos errores de derecho influyen sustancialmente en lo dispositivo de lo resuelto.

UNDÉCIMO: Que el presente arbitrio, en las condiciones que se entabla no puede prosperar porque el compareciente se ha limitado a objetar una decisión denegatoria de los jueces del fondo acerca de una excepción opuesta, pero cambia diametralmente los fundamentos esgrimidos en la sede procesal pertinente, los que muta por otros nuevos, no reclamados en su oportunidad, de manera que no constituyó un tema discutido ni de relevancia, pues ninguna obligación pesaba sobre el tribunal de elucubrar sobre ese motivo, de tal forma que la competencia de la jurisdicción del crimen jamás pudo estar en entredicho, ni fue legalmente refutada. Semejante inadvertencia supone desnaturalizar la petición, porque importa una suerte de apelación encubierta, que busca volver a conocer tópicos de hecho y de derecho, olvidando el recurrente que en nuestro ordenamiento jurídico, el recurso de casación en el fondo en materia penal, está circunscrito a causales taxativamente enumeradas, desde que como toda nulidad, reconoce su motivación y procedencia en la transgresión de ley, y su finalidad es mantener el respeto de ésta y asegurar su

exacta observancia, y como son múltiples las formas que pueden presentar esas anomalías y los diversos colofones que ellas mismas revisten, el legislador nacional determinó los casos en que tales irregularidades serán motivo suficiente de casación, lo que dota al recurso en análisis de su particular naturaleza excepcional y extraordinaria.

DUODÉCIMO: Que conteste con lo que se viene desarrollando, no puede la ley dejar librado al criterio de los litigantes o de los jueces los fundamentos de un recurso de tanta importancia, autorizando como ocurriría en la especie merced a los agravios, que se pudiesen considerar suficientes. De esta forma las causales, su razón y explicación más que un coto del mismo, configuran el presupuesto inexcusable y determinante en el examen que se lleva a cabo por esta corte de casación, y abre paso a la revisión y posterior decisión del mismo.

DECIMOTERCERO: Que, por lo antes señalado, es que unánimemente se ha justificado e impuesto el carácter de extraordinario y de derecho estricto que se ha reconocido al presente recurso. Extraordinario, desde que sólo procede en contra de determinadas resoluciones judiciales, en los casos y en las condiciones expresamente descritos por la ley, y una vez que se han agotado los ordinarios que la ley permite hacer valer respecto de la que se impugna; por eso es que el ordenamiento se ha encargado de fijar en detalle las condiciones o presupuestos de procedencia y todo lo relativo a su interposición, sustanciación y fallo, lo que explica la existencia de ciertas y determinadas motivaciones. Por otro lado, el que sea de derecho estricto, se traduce en que las disposiciones legales pertinentes son materia de interpretación restrictiva, sin que sea dable su aplicación por extensión a eventos no previstos por la ley.

DECIMOCUARTO: Que, por ende, el recurso de casación tiene por objeto la recta y genuina aplicación e interpretación de la ley, corrigiendo la infracción a la misma, y al ser ejercida por un solo tribunal, permite indirectamente la uniformidad de la jurisprudencia. Esta finalidad de interés público sobrepasa en importancia a aquella de orden privado, como es la reparación de los agravios que se pueden inferir a los contendientes con resoluciones violatorias de la ley. Es el legislador quien a través de la actividad de los contendientes, logra la corrección de la ley, pero este análisis sólo puede provocarse delatando el error de derecho, aunque ceñido exclusivamente a aquellas inobservancias que cuadren o coincidan con determinados errores de derecho susceptibles de presentarse en la decisión penal, que son únicamente las que han sido objeto de la controversia en las instancias correspondientes.

DECIMOQUINTO: Que es así como la revisión que hace este tribunal se circunscribe al derecho, sin verificar la relación material directamente, sino el juicio de derecho contenido en el fallo, desde que la casación no conforma instancia, lo que implica que su control es excepcional y de naturaleza especial, y sólo se llega a partir de una censura del derecho. La casación constituye un estudio último a partir del término definitivo del juicio o controversia, se trata de una revisión crítico jurídica del laudo, si es incompleta, si no resuelve todo lo propuesto o alegado podrá ser declarada nula, pero sea como fuere debe ser pedida.

DECIMOSEXTO: Que, como se ha reiterado, el recurso de casación en materia penal, está rodeado de una reglamentación estricta para evitar su uso ordinario o convertirlo en una tercera instancia o simple correctivo de agravios a particulares, y en ese sentido lo incensurable de los hechos contribuye a estos propósitos, y el rigor legal se manifiesta en la reglamentación de las causales, así como su construcción, que configuran uno de sus presupuestos más importantes para la procedencia del mismo, la que en el presente caso constituye la perfecta concordancia entre lo que se persiguió y sostuvo en la instancia pertinente, y no a una defensa absolutamente

extemporánea e improcedente, que escapa al control especialísimo de este recurso, cuyo objetivo es velar por la observancia y correcta inteligencia de la ley, y por ser extraordinario, debe determinarse también con precisión cuando puede hacerse uso de él, para evitar su transformación en un trámite o recurso ordinario. Por ello es que el defecto anotado obsta desde luego al acogimiento del arbitrio.

DECIMOSÉPTIMO: Que sin perjuicio de lo reflexionado, y a fin de dar respuesta a las inquietudes del compareciente, es menester destacar que en lo que incumbe al contexto en que se materializó el suceso propuesto, fue el propio inculpinado Ahumada Tapia quien procedió a girar de su puño y letra un total de ocho órdenes de pago constituidas por la misma cantidad de cheques pertenecientes a su cuenta corriente bancaria que mantenía en el Banco del Desarrollo, los que según sus propios dichos que rolan a fojas 58 y 128, los facilitó a Conduplast S.A. por intermedio de un amigo de nombre Víctor Painemal Linqueo, quien se desempeñaba como contador de la misma compañía, los que no fueron cubiertos en su oportunidad debido al fallecimiento del dueño de Conduplast, por lo que ante la propia indicación de Painemal cuyo paradero actual desconoce, procedió a dar orden mendaz de no pago a los mismos, consiste en un supuesto incumplimiento comercial y en otros a su extravío.

DECIMOCTAVO: Que, de los documentos adjuntados a la litis y de los que se mencionaron en el fundamento tercero del pronunciamiento apelado, puede notarse que de fojas 1 a 4; 21 a 22 y 76 a 101, se agregaron en primer lugar los que se denominan "cesión de créditos" por la querellante Eurocapital S.A., fechada el quince de noviembre de dos mil uno, donde se menciona como cedente a "Conductores Plásticos S.A." o (Conduplast), suscribiéndola su representante legal Cristián Fleischmann Cerda, y por los cesionarios, los representantes de Eurocapital S.A., que se individualiza como un convenio de factoring y mandato especial irrevocable, en cuya virtud aquél vende, cede y transfiere a ésta, los créditos propiedad del cedente, los que son comprados, adquiridos y aceptados, y que radican en el derecho personal a cobrar y percibir las sumas de dinero atinentes al pago del precio que dan cuenta los documentos que se individualizan. En su cláusula quinta, se precisa que Eurocapital queda facultada para notificar al deudor cedido la cesión, a través de un Ministro de Fe. Sin embargo, en el sexto se conviene que para el evento que no sea posible la notificación se da por reproducida la cláusula octava del Convenio de Factoring y Mandato especial Irrevocable celebrado entre ambas partes, ya citado en la cláusula primera, en el sentido que el mandato irrevocable que allí confirió el cedente a Eurocapital y la aceptación del mismo por parte de esta última se otorgan nuevamente, haciéndose extensivo en su integridad al referido contrato.

En los de fojas 76 a 90, que se denominan cesiones de cheques, comparece el representante de Conductores Plásticos S.A. con los documentos negociables girados por el acusado, quien los vende, cede y transfiere al comprador o factor, "Contempora Factoring S.A.", que los compra, acepta y adquiere para sí, por medio de un contrato de compra y venta de instrumentos y mandato irrevocable. No obstante, en todos ellos se contiene la cláusula para la hipótesis que no sea posible notificar la cesión correspondiente o que ésta no fuera aceptada expresamente por algún deudor, circunstancias que no necesitarán ser acreditadas, el cedente autoriza al cesionario y le otorga un mandato irrevocable al factoring para que en su nombre y representación cobre y perciba directamente del deudor lo que éste deba pagar por los documentos cedidos, queda facultado el mandatario para retirar y cancelar cheques y otros valores mercantiles o bancarios extendidos a nombre del mandante, cobrar y percibir su valor, sean estos nominativos o no. También se otorga mandato especial e irrevocable a "Contempora Factoring" para que en su nombre y representación cobre y perciba judicial y extrajudicialmente, entre otros, el valor de los cheques, y se le faculta

para cobrarlos, depositarlos, hacerlos protestar, endosarlos, retirarlos y percibir su importe, entre otros. Y en general ejercer todas las acciones que en derecho correspondan al poderdante para conseguir el pago íntegro y oportuno de los mismos.

DECIMONOVENO: Que, a su turno el delito denominado giro doloso de cheques descrito en el artículo 22 del Decreto con Fuerza de Ley N° 707, concurre cuando el librador gira sin tener fondos o créditos disponibles suficientes en cuenta corriente en poder del banco librado, o girare sobre cuenta cerrada o no existente, o revocare el efecto de comercio por causales distintas de las señaladas en el artículo 26 de la indicada ley y no consignare fondos suficientes para atender al pago del instrumento mercantil, de los intereses corrientes y de las costas judiciales, dentro del plazo de tres días contados desde la fecha en que se le notifique el protesto.

VIGÉSIMO: Que, conforme a la prueba rendida en estos antecedentes, los jueces del fondo dieron por comprobados determinados sucesos que, con arreglo al cuerpo legal reseñado, satisfacen a cabalidad las exigencias que hacen punible la conducta que se reprocha al inculcado.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, en lo que atañe a la declaratoria de quiebra de la sociedad, si bien produce la privación de pleno derecho de la administración de los bienes, y queda imposibilitado para pagar a cualquiera de sus acreedores, suspende el derecho de los mismos para ejecutar individualmente a los fallidos, en principio esas consecuencias están establecidas sólo respecto de ellos, sin que puedan extenderse esos efectos a terceros extraños que no tenían ninguna relación con la fallida, como acontece en la especie con el único imputado, que ni siquiera la representaba.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en todo caso, asimismo es útil destacar, desde ya, la especial naturaleza del proceso de quiebra, cuyo objeto es congelar el patrimonio de una persona natural o jurídica que cae en insolvencia, a fin de que los acreedores puedan ser satisfechos, en la medida de los bienes existentes y respetando las preferencias legales, de manera equitativa, con justicia y racionalidad. Por la declaración de quiebra el fallido queda sujeto a una normativa especial, provocándose efectos no sólo en relación a sus bienes, sino además respecto de su persona, caracterizados éstos últimos por ciertas inhabilidades que la ley reconoce expresamente, siendo la más importante el desasimio de los bienes del insolvente, como lo son la privación del derecho de administrar y disponer de ellos, cometido que pasa a radicarse de pleno derecho en el síndico, pero en ningún caso produce el término de la empresa, ya que el tribunal carece de competencia para resolver derechos que no están afectados por el desasimio. De otra forma no se explica, por ejemplo, que la ley de quiebras entregue facultades al síndico y a los acreedores para tomar medidas como la continuidad provisional o definitiva del giro o la enajenación de la empresa como unidad económica.

Como corolario de lo anterior, el insolvente no podrá comparecer en juicio como demandante ni como demandado en lo relacionado con los bienes comprendidos en la quiebra. Los actos y contratos que ejecute violentando esta disposición serán inoponibles respecto de terceros, por lo que todos los pagos que pudiera hacer la fallida por disposición de la ley, deben ser efectuados a través del procedimiento concursal.

También cobra importancia la situación que se produce desde el día de la declaración de quiebra, con las deudas del fallido. En esta perspectiva la legislación concursal, bajo la denominación de acumulación, contempla una simple agregación de los juicios pendientes contra el fallido, ante otros tribunales, a la quiebra, los que continúan siendo independientes, tramitándose conforme a su propio procedimiento, y fallándose en sentencias separadas.

VIGÉSIMO TERCERO: Que en semejantes condiciones, y como ya se ha dicho, si bien el fallido queda privado de la administración de sus bienes y no puede comparecer en juicio, el artículo 64 de la Ley de Quiebras hace una salvedad al añadir que: "podrá ejercitar por sí mismo todas las acciones que exclusivamente se refieran a su persona y tengan por objeto derechos inherentes a ella", incluyéndose en esta excepción a la regla prohibitiva general, el ejercicio de las acciones penales a que tenga derecho o que puedan entablarse en su contra con antelación a la declaratoria de quiebra, en los que puede intervenir como querellante o querellado haciendo valer sus defensas, sin la intervención del síndico, puesto que la quiebra no supone ni importa una incapacidad general que afecte al fallido o a sus representantes para actuar en su vida civil, en sus relaciones familiares o en el ámbito penal. De este modo, la ulterior declaratoria de quiebra no puede envolver impedimento alguno para continuar con el conocimiento y sanción de hechos constitutivos de delito que se consumaron con bastante anticipación (SCS N° 4.613 07, de 31 de julio de 2008 y SCS N° 2.408 08, de 22 de septiembre del mismo año y la N° 5.935 2008 de 5 de mayo del presente año, entre otras).

VIGÉSIMO CUARTO: Que de seguirse la tesis sustentada por el oponente, la declaración de quiebra se convertiría en la práctica en una suerte de eximente de responsabilidad penal para los encartados por los delitos de giro fraudulento de cheques, con lo que los hechores, ya sea por sí mismos o en calidad de representantes legales de una sociedad, podrían despreocuparse dolosamente de cumplir con sus obligaciones, para luego provocar la declaración o bien solicitar su propia quiebra y así quedar en la más absoluta impunidad.

En este orden de ideas, aunque es cierto que las reglas relativas al juicio concursal preceptúan que luego de dictarse el auto de quiebra la fallida será representada legalmente por el síndico y que no es permitido al antiguo administrador hacer pago alguno, no lo es menos que tales normas, de carácter mercantil, carecen de conexión con el hecho delictual de que se trata, por cuanto en esta figura penal la antijuridicidad, que se dice desaparecida, viene dada por otras circunstancias, no pudiéndose aceptar que la imposibilidad de administración configure una causal de exención de la responsabilidad penal esgrimida conforme al numeral 12 del artículo 10 de la recopilación criminal.

VIGÉSIMO QUINTO: Que así las cosas, queda obligado el girador para realizar la consignación que exige el mencionado artículo 22 por las razones dadas, y entonces se han podido comprobar a su respecto los referidos delitos, por lo que aparece acertado al desestimar en su motivo duodécimo, la solicitud de la defensa de absolver al agente por los injustos detallados en los fundamentos sexto y noveno, todos del edicto condenatorio de primer grado, debidamente reproducido por el superior, que se revisa.

VIGÉSIMO SEXTO: Que, conforme a la prueba rendida en estos antecedentes, los juzgadores dieron por probados determinados sucesos reproducidos en el motivo sexto del presente fallo que, de acuerdo al estatuto legal reseñado, satisfacen a cabalidad las exigencias que hacen punible la conducta que se atribuye al inculpado.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, en mérito de lo reflexionado se puede constatar que, en concordancia con los hechos determinados por los magistrados del mérito, las reglas que se denuncian como transgredidas en el recurso en realidad han recibido una correcta aplicación por parte de los sentenciadores de la instancia, por lo que la causal invocada que se hace consistir en la aplicación errónea de la ley penal, no puede prosperar y debe ser desechada.

Por estas consideraciones y visto, además, lo prevenido en los artículos 535, 546 N° 5 y 547 del Código de Procedimiento Penal, SE RECHAZA el recurso de casación en el fondo formalizado por el abogado Sergio Ulloa Ojeda, contenido en lo principal de su libelo de fojas 287 a 291, en representación de José Ricardo Ahumada Tapia, contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago de veinticuatro de noviembre de dos mil ocho, que se lee a fojas 286, la que, en conclusión, no es nula.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Ministro señor Rodríguez.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Nibaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C., Carlos Kunsemuller L. y el Abogado Integrante Sr. Luis Bates H.

Autorizada por la Secretaria de esta Corte Suprema Sra. Rosa María Pinto Egusquiza.

Rol N° 8.036 2008.

Juzgado del Crimen , 07/05/2008, 1642-2002

Texto Sentencia Tribunal Base:

SANTIAGO, siete de mayo del dos mil ocho.

VISTOS:

Se ha ordenado instruir esta causa rol 1.642 2002 del 14º Juzgado del Crimen de Santiago (a la que se encuentra acumulada la N° 1, 4.375 2002 del mismo tribunal), para conocer de los delitos de giro doloso de cheques cometidos en perjuicio de "EUROCAPITAL S.A." y de CONTEMPORA FACTORING S.A." y la responsabilidad que en los mismos le pudiera haber correspondido a JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA, chileno, natural de Santiago, cédula nacional de identidad N° 5.613.162 0, nacido el 5 de mayo de 1949, de 59 años de edad, casado, alfabeto, vendedor, domiciliado en Pasaje Ralún N° 970 de Villa Moderna de Estación Central, sin antecedentes penales.

Se estimaron acreditados los delitos con los siguientes antecedentes:

A. ILÍCITO PENAL COMETIDO EN PERJUICIO DE "EUROCAPITAL S.A.".

Querella de fojas 33 y siguiente; mandato de fojas 5 y siguientes; fotocopias autorizadas de la gestión civil sobre notificación y protesto de cheques emanadas del 2º Juzgado Civil de Santiago de fojas 14 y siguientes y 37 y siguientes; informe del Banco del Desarrollo de fojas 51 y cheques tenidos a la vista, series C 03 N° 3579816 por la suma de \$7.510.330 protestado el 26 de Diciembre del 2001 y N° 3579831 por la suma de \$7.330.890 protestado el 26 de Diciembre del 2001 ambos por el Banco del Desarrollo.

A fojas 53 se somete a proceso a JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA, como autor del delito reiterado de giro doloso de cheques previsto en el artículo 22 de la Ley sobre Cuentas Corrientes

Bancarias y Cheques y sancionado en el artículo 467 N° 1 del Código Penal, cometido en perjuicio de "EUROCAPITAL S.A.".

B. ILÍCITO PENAL COMETIDO EN PERJUICIO DE "CONTEMPORA FACTORING S.A.".

Querrella de fojas 112 y siguiente; mandato de fojas 91 y siguientes; fotocopias autorizadas de la gestión civil sobre notificación y protesto de cheques emanadas del 2º Juzgado Civil de Santiago de fojas 102 y siguientes; informe del Banco del Desarrollo de fojas 123 y cheques tenidos a la vista, series C 03 N° 3579824 por la suma de \$7.290.450 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579825 por la suma de \$7.290.450 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579839 por la suma de \$4.550.890 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579840 por la suma de \$4.550.890 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579832 por la suma de \$6.220.440 protestado el 14 de enero del 2002 y N° 3579833 por la suma de \$7.990.375 protestado el 14 de enero del 2002, todos ellos por el Banco del Desarrollo.

A fojas 129 se somete a proceso a JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA, como autor del delito reiterado de giro doloso de cheques previsto en el artículo 22 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques y sancionado en el artículo 467 N° 1 del Código Penal, cometido en perjuicio de "CONTEMPORA FACTORING S.A.".

A fojas 133 y siguiente se dedujo acusación de oficio contra JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA imputándosele los cargos de ser autor de los delitos de giro doloso de cheques antes referidos.

A fojas 141 y siguiente don Gustavo Ahumada Berthoud en representación de "CONTEMPORA FACTORING S.A." se adhiere a la acusación de oficio y deduce demanda civil de indemnización de perjuicios contra el procesado JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA solicitando que este sea condenado al pago de \$37.893.495 en capital, más reajustes e intereses desde la fecha en que debió haberse pagado dicha suma y hasta su pago efectivo y total de lo adeudado o la cantidad que el tribunal determine con reajustes e intereses, con costas.

A fojas 145 y siguientes el apoderado de "EUROCAPITAL S.A." se adhirió a la acusación de oficio y deduce demanda civil contra JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA solicitando que éste sea condenado al pago a favor de su representada de \$14.841.220 cantidad equivalente al perjuicio ocasionado a ésta, reajustada desde el 26 de diciembre del 2001, según la variación del Índice de Precios al Consumidor determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas, con el interés que el tribunal determine, calculado desde la fecha antes indicada hasta la del pago efectivo, con costas.

A fojas 167 y siguientes el apoderado del procesado deduce excepción de previo y especial pronunciamiento en conformidad a lo dispuesto por el artículo 433 N° 2 del Código de Procedimiento Civil, por falta de personería del acusador, señalando en el acto que su representado ha sido sometido a proceso en virtud de las querellas presentadas por EUROCAPITAL S.A." y "CONTEMPORA FACTORING S.A." respectivamente, en calidad de cesionarios y mandatarios de CONDUPLAST S.A.", propietaria ésta de todos los documentos cobrados en autos, cuyo representante don Cristian Hernán Fleischmann Cerda, ya fallecido dio mandato a dichas empresas de factoring para el cobro de aquellos, mandato que sin embargo habría quedado sin efecto, en atención a que la sociedad "CONDUPLAST S.A.", se encuentra en proceso de quiebra ante el 11º Juzgado Civil de Santiago, en la causa rol 822 02, por petición presentada el 18 de Marzo del 2002, fijándose como fecha de cesación de pago el 21 de Marzo del 2001, publicándose la declaración de quiebra, el 09 de Abril del 2002 en el Diario Oficial, por lo que

en conformidad a lo dispuesto por el artículo 2163 N° 6 del Código Civil, el mandato con el que actuaban estas empresas de factoring quedó sin efecto y no procedería que estas actúen en representación de la fallida, no teniendo por lo tanto, lo obrado desde la gestión preparatoria civil, efecto alguno. Que existiendo quiebra del mandante, la terminación del mandato, se produce respecto del mandatario de pleno derecho y que no siendo los querellantes legítimos tenedores de los documentos, ni titulares de las acciones que de él emanan, no habrían podido configurarse los presupuestos previstos en el artículo 274 del Código de Procedimiento Penal, encontrándose en consecuencia los autos de procesamientos y acusación posterior dictados contra su mandante, fuera de los casos previstos en la ley. En subsidio de ello contesta la acusación de oficio, señalando al efecto que procede dictar sentencia absolutoria a favor de su representado, en atención a que "CONDUPLAST S.A.", beneficiario de dichos documentos, no ha iniciado las gestiones civiles, ni comparecido al tribunal, representado válidamente, por lo que lo obrado por las empresas de factoring, querellantes de la causa, que tendría valor alguno, por no ser vistos, representantes de la empresa dueña de los documentos, ni mandatarios de esta, de acuerdo a lo antes señalado al deducir la excepción de previo y especial pronunciamiento. Indica en el acto que la jurisprudencia habría sido uniforme, en orden a revocar autos de procesamientos, acogiendo amparos a favor de querellados, procesados por giro doloso de cheques y demandados por empresas de factoring que supuestamente mantienen la representación de la fallida. En subsidio de ello invoca a favor de su representado la atenuante de una irreprochable conducta anterior prevista en el artículo 11 N° 6 del Código Penal la que pide, se le tenga como muy calificada.

A fojas 173 se confiere traslado de la excepción de previo y especial pronunciamiento.

A fojas 178 y siguientes el apoderado de la querellante "EUROCAPITAL S.A." ha pedido el rechazo de la excepción de previo y especial pronunciamiento, con expresa condenación en costas, señalando que el sustento planteado por apoderado del querellado sería erróneo y lamentable en los argumentos, que se alejarían de toda realidad que dejaría en evidencia un desconocimiento absoluto de las operaciones efectuadas y que habilitan a su representada para ejercer las acciones que se conocen en el proceso de autos, argumentos sobre los que se explaya, señalando que jamás fue otorgado a su representada un mandato para el cobro de los documentos que se encuentran acompañados en autos, sino que aquellos fueron cedidos cumpliendo todos y cada uno de los requisitos legales establecidos.

A fojas 182 se recibe el incidente a prueba.

A fojas 197 se deja para definitiva el incidente planteado.

A fojas 198 se recibe la causa a prueba.

A fojas 205 se certifica el vencimiento del término probatorio.

A fojas 206 se ordena traer los autos para los efectos del artículo 499 del Código de Procedimiento Penal.

A fojas 207 se decreta medida para mejor resolver.

A fojas 248 se tiene por evacuada medida para mejor resolver, se tiene por evacuado el traslado de las demandas en rebeldía del apoderado del procesado y se ordena traer los autos para fallo.

CONSIDERANDO

EN CUANTO A LAS EXCEPCIONES PLANTEADAS.

Primero: Que en lo principal del libelo de fojas 167 y siguientes el apoderado del procesado deduce excepción de previo y especial pronunciamiento en conformidad a lo dispuesto por el artículo 433 N° 2 del Código de Procedimiento Civil, por falta de personería del acusador, señalando en el acto que su representado ha sido sometido a proceso en virtud de las querellas presentadas por "EUROCAPITAL S.A." y CONTEMPORA FACTORING S.A." respectivamente, en calidad de cesionarios y mandatarios de "CONDUPLAST S.A.", propietaria ésta de todos los documentos cobrados en autos, cuyo representante don Cristian Hernán Fleischmann Cerda, ya fallecido dio mandato a dichas empresas de factoring para el cobro de aquellos, mandato, que sin embargo, habría quedado sin efecto, en atención a que la sociedad "CONDUPLAST S.A.", se encuentra en proceso de quiebra ante el 11º Juzgado Civil de Santiago, en la causa rol 822 02, por petición presentada el 18 de marzo del 2002, fijándose como fecha de cesación de pago el 21 de marzo del 2001, publicándose la declaración de quiebra, el 9 de abril del 2002 en el Diario Oficial, por lo que en conformidad a lo dispuesto por el artículo 2163 N° 6 del Código Civil, el mandato con el que actuaban estas empresas de factoring quedó sin efecto y no procedería que estas actúen en representación de la fallida, no teniendo por lo tanto, lo obrado desde la gestión preparatoria civil, efecto alguno. Que existiendo quiebra del mandante, la terminación del mandato, se produce respecto del mandatario de pleno derecho y que no siendo los querellantes legítimos tenedores de los documentos, ni titulares de las acciones que de él emanan, no habrían podido configurarse los presupuestos previstos en el artículo 274 del Código de Procedimiento Penal, encontrándose en consecuencia los autos de procesamientos y acusación posterior dictados contra su mandante, fuera de los casos previstos en la ley.

Segundo: Que a fojas 178 y siguientes el apoderado de la querellante "EUROCAPITAL S.A." ha pedido el rechazo de la excepción de previo y especial pronunciamiento, con expresa condenación en costas, señalando que el sustento de la misma, planteado por el apoderado de querellado sería erróneo y lamentable en los argumentos, que se alejarían de toda realidad que dejaría en evidencia un desconocimiento absoluto de las operaciones efectuadas y que habilitan en derecho a su representada para ejercer las acciones que se conocen en el proceso de autos. Que como es de conocimiento del querellante, entre su representada y la y sociedad de "CONDUCTORES PLÁSTICOS S.A." se celebró un contrato o acuerdo de factoring, mediante el cual, esta última sociedad efectuó operaciones de descuentos con documentos. Que para realizar estas operaciones "CONDUCTORES PLÁSTICOS S.A." cedía mediante los correspondientes contratos de cesión de créditos diferentes documentos mercantiles, transfiriéndose el dominio de los mismos a su representada. Que en virtud del contrato de cesión de crédito antes indicado "EUROCAPITAL S.A.", notificó válidamente a la giradora de los documentos cedidos, para que ésta proceda a pagar los mismos a la sociedad cesionaria, es decir a su representada y querellante de autos. Que no obstante lo señalado precedentemente los cheques cedidos, materia del proceso, no fueron pagados, sino que protestados y, en consecuencia se inició el correspondiente cobro judicial a través de la gestión civil de notificación judicial de protesto de cheques, sin concurrir el querellado al pago de los mismos en la oportunidad procesal correspondiente y sin formular alegación como la de autos. Que jamás fue otorgado a su representada un mandato para el cobro de los documentos que se encuentran acompañados en autos, sino que aquellos fueron cedidos cumpliendo todos y cada uno de los requisitos legales establecidos, hecho del que el querellado estaba notificado, no obstante lo cual se negó injustificadamente a pagar los mismos, configurándose así el delito de giro doloso de cheques, siendo en consecuencia la excepción planteada una infructuosa gestión que

sólo pretende evitar de alguna forma el pago adeudado. Que lo alegado por el querellante, en cuanto a que la sociedad precedente "CONDUCTORES PLÁSTICOS S.A." se encuentra en quiebra, no tiene importancia para la investigación, toda vez que la quiebra fue declarada con posterioridad a la celebración del contrato de cesión de créditos y después de haber sido notificado de dicho contrato.

Tercero: Que se rechaza la excepción planteada por el apoderado del procesado, por cuanto las operaciones de factoring celebradas entre "CONDUCTORES PLÁSTICOS S.A." y las querellantes "EUROCAPITAL S.A." y "CONTEMPORA FACTORING S.A." de acuerdo a los contratos acompañados a fojas 1, 187 y 76 respectivamente, tal como lo señala el apoderado de "EUROCAPITAL S.A." no es un contrato de mandato para el cobro de los documentos acompañados en autos, sino que un contrato por el cual el entonces representante legal de "CONDUCTORES PLÁSTICOS S.A." don Cristian Hernán Fleischmann Cerda, hallándose facultado legalmente para ello, transfirió como contraprestación con dichas empresas las obligaciones contenidas en los cheques, el dominio de los mismos y que de acuerdo a la fecha de sus respectivos protestos fue realizado en forma y tiempo, dado a que la fecha de petición de quiebra fue efectuada de marzo del 2002 y la declaración de quiebra de la cedente fue hecha el 21 de marzo del mismo año, de acuerdo a las fotocopias de los autos rol 822 2002 del 11º Juzgado Civil de Santiago que rolan acompañadas a fojas 218 y siguientes.

EN CUANTO A LA ACCIÓN PENAL.

Cuarto: Que a fojas 133 y siguiente se dedujo acusación de oficio en contra de JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA imputándosele los cargos de ser autor de los delitos de giro doloso de cheques en perjuicio de "EUROCAPITAL S.A." y "CONTEMPORA FACTORING S.A.", acusación a la que se adhirieron el apoderado de "CONTEMPORA FACTORING S.A." a fojas 141 y siguiente y el apoderado de "EUROCAPITAL S.A." a fojas 178 y siguientes.

A. GIRO DOLOSO REITERADO DE CHEQUES COMETIDO EN PERJUICIO DE "EUROCAPITAL S.A."

Quinto: Que tendientes al establecimiento del delito de giro doloso reiterado de cheques cometido en perjuicio de "EUROCAPITAL S.A.", materia de la acusación de oficio y de la adhesión particular de fojas 78 y siguientes, se han reunido en autos los siguientes elementos de convicción:

a) Querella de fojas 33 y siguientes que Álvaro Sótero Astaburuaga Letelier y Martín Correa de la Cerda deducen en representación de "EUROCAPITAL S.A.", según mandato de fojas 5 y siguientes contra el cuenta correntista, girador de los cheques protestados que acompaña.

b) Fotocopias autorizadas de las gestión civil sobre notificación y protesto de cheques emanadas del 14º Juzgado Civil de Santiago de fojas 14 y 37, de las que consta que el girador fue notificado judicialmente del protesto de los cheques acompañados, el 28 de enero del 2002, sin que este consignara fondos suficientes, para responder por sus respectivos capitales, intereses y costas, ni opusiera tacha de falsedad a su firma estampada en ellos dentro del plazo legal.

c) Informe del Banco del Desarrollo de fojas 51, mediante el cual se informa que la causal aducida por el cuenta correntista para dar orden de no pago por el cheque C 03 N° 3579816 fue por incumplimiento de contrato, precisándose que a la fecha del cobro, aquel no contaba con fondos suficientes para cubrir dicho documento.

d) Cheques tenidos a la vista, series C 03 N° 3579816 por la suma de \$7.510.330 protestado el 26 de diciembre del 2001 y N° 3579831 por la suma de \$7.330.890 protestado el 26 de diciembre del 2001 ambos por orden de no pago del Banco del Desarrollo.

Sexto: Que los elementos de juicio analizados en el fundamento que precede, son suficientes en orden a tener por legalmente establecido, que EUROCAPITAL S.A. recibió en pago los cheques individualizados en la letra d) del párrafo que precede, girados por un sujeto contra su cuenta corriente del Banco del Desarrollo, protestados por orden de no pago. Que notificado judicialmente tales protestos al girador, el 28 de enero del 2002, no consignó fondos suficientes para responder por sus capitales, intereses y costas dentro del plazo legal.

Séptimo: Que los hechos descritos en el considerando anterior son legalmente constitutivos del delito reiterado de giro doloso de cheques previsto en el artículo 22 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques, sancionado en el artículo 467 N° 1 del Código Penal, cometido en perjuicio de "EUROCAPITAL S.A.".

B. GIRO DOLOSO REITERADO DE CHEQUES COMETIDO EN PERJUICIO DE "CONTEMPORA FACTORING S.A.".

Octavo: Que tendientes al establecimiento del delito de giro doloso reiterado de cheques cometido en perjuicio de "CONTEMPORA FACTORING S.A.", materia de la acusación de oficio, a la que se adhirió el apoderado de "CONTEMPORA FACTORING S.A." a fojas 141 se han reunido en autos los siguientes elementos de convicción:

a) Querrela de fojas 112 y siguientes que don Germán Ahumada Berthoud deduce en representación de "CONTEMPORA FACTORING S.A.", según mandato de fojas 91 y siguientes, contra el cuenta correntista girador de los cheques protestados que acompaña.

b) Fotocopias autorizadas de las gestión civil sobre notificación y protesto de cheques emanadas del 2° Juzgado Civil de Santiago de fojas 102 y siguientes, en las que consta que el girador fue notificado judicialmente de los protestos de los cheques acompañados, el 21 de marzo del 2002, sin que éste consignara fondos suficientes, para responder por sus capitales, intereses y costas, ni opusiera tacha de falsedad a su firma estampada en ellos dentro del plazo legal.

c) Informe del Banco del Desarrollo de fojas 123 mediante el cual se informa que la causal aducida por el cuenta correntista para dar orden de no pago por los cheques C 03 N° 3579824, N° 3579825, N° 3579839, N° 3579840, N° 3579832 y N° 3579833 fue por extravío, precisándose que a la fecha de su cobro, estos no contaban con fondos suficientes para cubrir dichos documentos.

d) Cheques tenidos a la vista, series C 03 N° 3579824 por la suma de \$7.290.450 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579825 por la suma de \$7.290.450 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579839 por la suma de \$4.550.890 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579840 por la suma de \$4.550.890 protestado el 14 de enero del 2002, N° 3579832 por la suma de \$6.220.440 protestado el 14 de enero del 2002 y N° 3579833 por la suma de \$7.990.375 protestado el 14 de enero del 2002, todos ellos por orden de no pago del Banco del Desarrollo.

Noveno: Que los elementos de juicio analizados en el fundamento que precede, son suficientes en orden a tener por legalmente establecido, que CONTEMPORA FACTORING S.A. recibió en pago

los cheques individualizados en la letra d) del párrafo que precede, girados por sujeto contra su cuenta corriente del Banco del Desarrollo, protestados por orden de no pago. Que notificado judicialmente tales protestos al girador, el 21 de marzo del 2002, no consignó fondos suficientes para responder por sus respectivos capitales, intereses y costas dentro del plazo legal.

Décimo: Que los hechos descritos en el considerando anterior son legalmente constitutivos del delito de giro doloso reiterado de cheques previsto en el artículo 22 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques, sancionado en el artículo 467 N° 1 del Código Penal y cometido en perjuicio de "CONTEMPORA FACTORING S.A.".

Undécimo: Que al prestar declaración indagatoria el procesado JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA a fojas 58 y 128 ha reconocido lisa y llanamente que los cheques individualizados materia de autos pertenecían a su cuenta corriente del Banco del Desarrollo, todos los cuales fueron llenados y firmados por él y entregados en préstamo a un amigo para sus respectivos negocios; confesión que prestada ante el tribunal y concordante con los demás elementos de juicio analizados para el establecimiento de los hechos punibles es más que suficiente en orden a tener por legalmente acreditada su participación de autor en los delitos de giro doloso de cheques cometidos en perjuicio de "EUROCAPITAL S.A." y en perjuicio de "CONTEMPORA FACTORING S.A.", ya antes reseñados.

Duodécimo: Que al contestar la acusación de oficio el apoderado del procesado Ahumada Tapia a fojas 167 y siguientes ha señalado que procede dictar sentencia absolutoria a favor de su representado, en atención a que "CONDUPLAST S.A.", beneficiario de dichos documentos, no ha iniciado las gestiones civiles, ni comparecido al tribunal, representado válidamente, por lo que, lo obrado por las empresas de factoring, querellantes de la causa, no tendría valor alguno, por no ser éstos, representantes de la empresa dueña de los documentos, ni mandatarios de esta, en virtud de lo expuesto por su parte al deducir la excepción de previo y especial pronunciamiento. Indica en el acto que la jurisprudencia habría sido uniforme, en orden a revocar autos de procesamientos, acogiendo amparos a favor de querellados, procesados por giro doloso de cheques y demandados por empresas de factoring, que supuestamente mantienen la representación de la fallida. En subsidio de ello invoca a favor de su representado la atenuante de una irreprochable conducta anterior prevista en el artículo 11 N° 6 del Código Penal, la que se le tenga como muy calificada.

Decimotercero: Que se rechaza la petición de sentencia absolutoria efectuada por la defensa del procesado Ahumada Tapia con el sólo mérito de los antecedentes ya analizados en los fundamentos 5° a 11° los que se tienen por reproducidos y de los que ha quedado claramente demostrada no sólo la existencia de los delitos de giro doloso de cheques allí reseñados, sino que además la participación culpable y penada por la que al procesado le ha correspondido en los mismos. A mayor abundamiento y ante la alegación planteada por la defensa este tribunal debe precisar que ya se hizo cargo de ella al resolver la excepción de previo especial pronunciamiento planteada por su parte.

Decimocuarto: Que beneficia al procesado Ahumada Tapia la atenuante de una irreprochable conducta anterior, la cual se encuentra debidamente acreditada con el sólo mérito de su extracto de filiación y antecedentes de fojas 122 que rola sin anotaciones penales pretéritas a este juicio y que se estima como suficiente en tal sentido por emanar este instrumento de órgano público competente, pero que no tendrá como muy calificada por no existir en el proceso otros antecedentes de igual o mejor valor que el antes referido, en orden a avalar la pretensión de su defensa en tal sentido.

Decimoquinto: Que no existen otras circunstancias modificatorias de responsabilidad penal que analizar.

Decimosexto: Que al momento de determinar el quantum de la pena se tendrá presente:

a) Que la pena asignada por el artículo 467 N° 1 del Código Penal, al delito previsto en el artículo 22 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques, es la de presidio menor en su grado medio a máximo.

b) Que siendo el procesado responsable de varios delitos de la misma especie, este tribunal procederá a sancionarlo por todos ellos, como si fuera uno sólo agravado en un grado, en conformidad a lo dispuesto por el artículo 509 del Código de Procedimiento Penal, por serle esta disposición más beneficiosa que la contemplada en el artículo 74 del Código Penal.

c) Que beneficia al procesado una atenuante y no le perjudica agravante alguna, motivos por los cuales este tribunal al momento de aplicar la pena que en definitiva se le impondrá, lo hará en su grado mínimo.

EN CUANTO A LA ACCIÓN CIVIL.

Decimoséptimo: Que en el primer otrosí del libelo de fojas 141 y siguientes el apoderado de "CONTEMPORA FACTORING S.A." dedujo demanda civil de indemnización de perjuicios en contra del procesado JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA solicitando que este sea condenado al pago de \$37.893.495 en capital, más reajustes e intereses desde la fecha en que debió haberse pagado dicha suma y hasta su pago efectivo y total de lo adeudado o la cantidad que el tribunal determine con reajustes e intereses, con costas.

Decimoctavo: Que en el primer otrosí del escrito de fojas 145 y siguientes el apoderado de "EUROCAPITAL S.A." dedujo demanda civil en contra del procesado JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA solicitando que éste sea condenado al pago a favor de su representada de \$14.841.220 cantidad equivalente al perjuicio ocasionado a ésta, reajustada desde el 26 de diciembre del 2001, según la variación del Índice de Precios al Consumidor determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas, con el interés que el tribunal determine, calculado desde la fecha antes indicada hasta la del pago efectivo, con costas.

Decimonoveno: Que a fojas 248 se tuvo por evacuado en rebeldía el traslado de las demandas conferido al apoderado del procesado.

Vigésimo: Que quien comete un delito o cuasidelito, es responsable no sólo penalmente, sino que se encuentra, además, obligado a indemnizar los posibles perjuicios que hubiere ocasionado con su ilícito, razón por la que procederá a acoger las demandas civiles intentadas en los primeros otrosíes de los escritos de fojas 141 y siguientes y 145 y siguientes, en cuanto se condena a JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA a pagar la suma de \$37.893.495 (treinta y siete millones ochocientos noventa y tres mil cuatrocientos noventa y cinco pesos) a la demandante "CONTEMPORA FACTORING S.A." cantidad esta que corresponde a la suma de los capitales de los cheques materia de la querella de fojas 112, con los intereses que se devenguen desde su respectivos protestos y con los reajustes que experimente el Índice de Precios al Consumidor emanado del Instituto Nacional de Estadísticas entre la fecha en que la sentencia definitiva quede ejecutoriada y

su pago efectivo con costas y a pagar la suma de \$14.841.220 (catorce millones ochocientos cuarenta y un mil doscientos veinte pesos) a la demandante "EUROCAPTTÁL S.A.", cantidad equivalente ésta, a la suma de los capitales de los cheques materia de la querella de fojas 33, con los intereses que se devenguen desde el 26 de diciembre del 2001, fecha de sus respectivos protestos y reajustadas según la variación del índice de Precios al Consumidor determinado por el instituto Nacional de Estadísticas, desde la fecha en que la sentencia quede debidamente ejecutoriada y hasta la del pago efectivo, con costas.

Y VISTOS, además, lo dispuesto por los artículos 1º, 11 Nº 6, 14 Nº 1, 15 Nº 1, 18, 24, 25; 29, 68 y 467 Nº 1 del Código Penal; artículo 22 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques; artículos 108, 109, 110, 111, 457, 481, 485, 488, 500, 503, 504, 505, 509 y 533 del Código de Procedimiento Penal; artículo 433 Nº 2 del Código de Procedimiento Civil; artículos 2314, 2315 y 2316 del Código Civil; y Ley 18.216, se declara:

EN CUANTO A LA EXCEPCIÓN DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO.

I. Que se rechaza la excepción de previo y especial pronunciamiento planteada por el apoderado de la defensa a fojas 167 y siguientes.

EN CUANTO A LA ACCIÓN PENAL.

II. Que se condena al sentenciado JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA, ya individualizado en autos, como autor de los delitos de giro doloso de cheques cometidos en perjuicio de "EUROCAPITAL S.A." y "CONTEMPORA FACTORING S.A.", a la pena única de TRES AÑOS Y UN DÍA de presidio menor en su grado máximo y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa.

III. Que atendido al mérito de lo señalado en el informe de fojas 245 y reuniéndose por lo tanto en la especie los requisitos exigidos en la ley 18.216, se declara que se suspende la pena privativa de libertad impuesta precedentemente al sentenciado y que se le concede el beneficio de la libertad vigilada, debiendo eso sí quedar este sujeto al control y vigilancia del Delegado de Libertad Vigilada de Gendarmería de Chile por el término de tres años y un día y cumpliendo con los requisitos impuestos en el artículo 17 de la referida disposición legal.

Si el sentenciado debiese ingresar a cumplir la pena privativa de libertad antes impuesta, ésta deberá computársele desde que se presente a cumplirla o sea habido, sirviéndole de abono los 5 días que éste estuvo detenido y en prisión preventiva por esta causa, esto es, desde el 16 al 20 de agosto del 2002, según consta del parte policial de fojas 55 y del certificado de fojas 68 respectivamente.

EN CUANTO A LA ACCIÓN CIVIL.

IV. Que se acogen la demandas civiles intentadas en los primeros otrosíes de los libelos de fojas 141 y 145 en cuanto se condena a JOSÉ RICARDO AHUMADA TAPIA a pagar la suma de \$37.893.495 (treinta y siete millones ochocientos noventa y tres mil cuatrocientos noventa y cinco pesos) a la demandante "CONTEMPORA FACTORING S.A.", con los intereses que se devenguen desde sus respectivos protestos y con los reajustes que experimente el Índice de Precios al Consumidor emanado del Instituto Nacional de Estadísticas entre la fecha en que la sentencia

definitiva quede ejecutoriada y su pago efectivo con costas y a pagar la suma de \$14.841.220 (catorce millones ochocientos cuarenta y un mil doscientos veinte pesos) a la demandante "EUROCAPITAL S.A.", con los intereses que se devenguen desde el 26 de Diciembre del 2001, fecha de los protestos de los respectivos cheques y reajustadas según la variación del Índice de Precios al Consumidor determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas, desde la fecha en que la sentencia quede debidamente ejecutoriada y hasta la del pago efectivo, con costas.

Cúmplase en su oportunidad con lo dispuesto por el artículo 509 bis del Código de Procedimiento Penal.

REGÍSTRESE, ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y CONSÚLTESE, si no se apelare.

DICTADO POR DOÑA CELIA CATALÁN ROMERO. JUEZ TITULAR. AUTORIZA DOÑA LUCÍA SILVA GATICA. SECRETARIA SUBROGANTE.

Rol N° 1642 2002.

Corte de Apelaciones de Santiago, 24/11/2008, 2728-2008

Texto Sentencia Corte de Apelaciones :

Santiago, veinticuatro de noviembre de dos mil ocho.

Vistos:

Se confirma la sentencia apelada de siete de mayo de dos mil ocho, escrita de fojas 249 a 263.

Regístrese y devuélvase.

Pronunciada por la Octava Sala de esta Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Cornelio Villarroel Ramírez, e integrada por la Ministro señora Pilar Aguayo Pino y el Abogado Integrante señor Roberto González Maldonado.

N° 2.728 2008.

Corte Suprema, 18/05/2010, 8036-2008

Texto Sentencia Corte Suprema:

Santiago, dieciocho de mayo de dos mil diez.

VISTOS:

En esta causa N° 1.642 2002, rol del Decimocuarto Juzgado del Crimen de Santiago, por resolución de siete de mayo de dos mil ocho, que corre de fojas 249 a 262, se castigó a José Ricardo Ahumada Tapia, a sufrir tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, accesorias legales pertinentes y al pago de las costas del procedimiento, por su responsabilidad criminal de autor de los delitos reiterados de giro doloso de cheques cometidos en la ciudad de Santiago en perjuicio de Eurocapital S.A. y Contempora Factoring S.A., entre los meses de enero y marzo de dos mil dos; en la misma decisión fue favorecido con el beneficio alternativo de la libertad vigilada, aunque sujeto al control del Delegado de Gendarmería de Chile por un término igual al de su sanción corporal. Finalmente, en su sección civil, se acogieron las demandas de indemnización

de daños intentadas a fojas 141 y 145, y se le condenó a enterar a los actores treinta y siete millones ochocientos noventa y tres mil cuatrocientos noventa y cinco pesos (\$37.893.495.) y catorce millones ochocientos cuarenta y un mil doscientos veinte pesos (\$14.841.220.), respectivamente, más los reajustes, intereses y costas que en el mismo veredicto se precisan.

Apelada esta decisión por la asesoría jurídica del enjuiciado, en su escrito de fojas 274 a 277, y evacuado que fue el informe del Ministerio Público Judicial, que obra a fojas 284, una sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, por dictamen de veinticuatro de noviembre de dos mil ocho, que rola a fojas 286, lo confirmó íntegramente.

Contra este pronunciamiento, la asistencia letrada del convicto Ahumada Tapia, representado por el abogado Sergio Ulloa Ojeda, formuló recurso de casación en el fondo asilado en el artículo 546 Nº 5 del Código de Instrucción Criminal, como se desprende de fojas 287 a 291.

Declarado admisible el mencionado arbitrio, a fojas 295 se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso instaurado descansa exclusivamente en el literal quinto del artículo 546 del Estatuto procedimental penal, esto es, en que aceptados como verdaderos los hechos que se declaran probados, se haya incurrido en error de derecho al admitir las excepciones indicadas en los números 2.º, 4.º, 5.º, 6.º, 7.º, y 8.º del artículo 433; o al aceptar o rechazar en la sentencia definitiva, las que se hayan alegado en conformidad al inciso segundo del artículo 434 del aludido compendio legal; denuncia como normas conculcadas los artículos 2163, Nº 6, en conexión con el 1901 y siguientes (sic), del Código Civil, y de éstos a su vez con el artículo 22 y siguientes (sic) de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques.

SEGUNDO: Que en lo atinente a la forma en que se produce la contravención, se grafica por el compareciente en el pronunciamiento condenatorio donde efectúan los jueces del fondo una errónea aplicación del derecho que influyó sustancialmente en lo dispositivo de lo resuelto, toda vez que desestimaron las alegaciones de la defensa, en el sentido que los querellantes no intervinieron en el procedimiento incoado como mandatarios de Conduplast S.A., sino que en calidad de cesionarios de los créditos que emanan de los cheques objeto del sumario criminal, sin que conste de ninguna manera que la cesión misma haya sido notificada al deudor, y que lo único que se estableció como cierto es que la empresa mandante se encontraba en quiebra.

TERCERO: Que, como corolario la acción intentada debió desecharse desde la interposición de la querella misma, al no acreditarse el cumplimiento de las formalidades exigidas para la cesión de créditos nominativos, lo que produce como colofón que el edicto condenatorio del oponente carezca de consistencia y se contradiga abiertamente con las probanzas rendidas, y con otro laudo del mismo tribunal que ante hechos idénticos y similares alegaciones tomó una decisión contraria.

CUARTO: Que por lo que toca a la influencia en lo decisorio, se produjo al estimarse que los querellantes estaban legitimados para participar como dueños de los instrumentos mercantiles materia de autos, no obstante que en la especie comprobaron ser sólo cesionarios de los créditos nominativos válidamente cedidos, presumiendo que el deudor cedido fue notificado de ellos, lo que además no consta en el expediente, coloca de cargo de la defensa la prueba acerca del cumplimiento de dichos requisitos. Lo expuesto debió llevar a los jueces del grado a acoger la excepción de previo y especial pronunciamiento insertada en el plenario, donde se cuestionó

precisamente la legitimidad de los querellantes para actuar válidamente en el pleito, lo que significó una sentencia absolutoria y, por consiguiente, el total rechazo de las acciones civiles dirigidas en contra del demandado, que es lo que se solicita en el petitorio de su recurso, previo acoger su reclamo y anular la resolución atacada, como contenido de la de reemplazo que se debe emitir.

QUINTO: Que como se desprende del examen del arbitrio interpuesto, en los términos en que fue construido, implica necesariamente modificar el escenario fáctico asentado por los magistrados de las instancias, empero, tales acontecimientos son inamovibles para este tribunal de casación, que sólo podría alterarlos si se demostrase que se los acreditó con desconocimiento de las leyes reguladoras de la prueba, para lo cual resulta indispensable invocar la motivación de casación en el fondo contemplada en el artículo 546 N° 7 del Código de Enjuiciamiento Criminal, lo que no ha sucedido.

SEXTO: Que es así como la realidad fáctica fijada en estos antecedentes está reseñada en los basamentos sexto y noveno del fallo del tribunal a quo, reproducidos por el superior que se cuestiona, donde se expresa que: "... EUROCAPITAL S.A., recibió en pago los cheques individualizados en la letra d) del párrafo que precede, girados por un sujeto contra su cuenta corriente del Banco del Desarrollo, protestados por orden de no pago. Que notificados judicialmente tales protestos al girador, el 28 de enero de 2002, no consignó fondos suficientes para responder por sus capitales, intereses y costas dentro del plazo legal." y "... CONTEMPORA FACTORING S.A. recibió en pago los cheques individualizados en la letra d) del párrafo que precede, girados por un sujeto contra su cuenta corriente del Banco del Desarrollo, protestados por orden de no pago. Que notificado judicialmente tales protestos al girador, el 21 de marzo 2002, no consignó fondos suficientes para responder por sus capitales, intereses y costas dentro del plazo legal.", respectivamente. Conductas que legalmente se calificaron como constitutivas de los delitos reiterados de giro doloso de cheques, previstos en el artículo 22 del D.F.L. N° 707, sobre cuentas corrientes bancarias y cheques, y reprimidos en el ordinal primero del artículo 467 del Código Penal.

SÉPTIMO: Que, entonces corresponde exclusivamente examinar si se ha cometido un agravio en el edicto que se revisa, al mantener el rechazo de la excepción de previo y especial pronunciamiento que se advierte en la resolución apelada. Al respecto, del estudio del proceso aparece que en lo principal de la presentación de fojas 168 a 172, la defensa del único encausado opuso, en calidad de previo y especial pronunciamiento, la excepción consagrada en el artículo 433 N° 2 del Código de Procedimiento Penal, es decir, la falta de personería del acusador, que se fundó en que los efectos de comercio de propiedad de Conduplast S.A., cuyo representante era Cristián Fleischmann Cerda, hoy fallecido, fue quien dio mandato a las sociedades querellantes para el cobro de los documentos negociables, el que a criterio del incidentista quedó sin efecto, desde el momento que la empresa mandante quedó en situación de quiebra ante el 11° Juzgado Civil de Santiago, y que fue publicado en el Diario Oficial de nueve de abril de dos mil dos, pero que relacionado con el tenor del artículo 2116 del Código Civil, que pone término al mandato por la quiebra o insolvencia de uno o del otro (poderdante o mandatario). A mayor abundamiento, expresó que según el artículo 14 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques, el documento nominativo sólo puede ser endosado a un Banco en comisión de cobranza, por lo que la única persona legitimada es el beneficiario, su representante o mandatario, y no un endosatario en comisión de cobranza, por lo tanto, concluye que los querellantes no son los legítimos tenedores de los mismos, ni titulares de las acciones que de ellos emanan, por lo que carecen de personería para su cobro, y la gestión de notificación de los respectivos protestos no fue válida por ser sólo titulares de un crédito que deberán verificar en la masa, lo que impide un dictamen condenatorio.

OCTAVO: Que, en el traslado que les fuera conferido, uno de los querellantes Eurocapital S.A. , de fojas 178 a 180, aduce una falta de realidad en la excepción opuesta, ya que fue la compañía denominada "Conductores Plásticos S.A." (Conduplast) la que cedió diferentes documentos mercantiles, que fueron transferidos en dominio a las entidades demandantes, notificando válidamente al girador de los efectos mercantiles cedidos para que proceda a pagarlos a la cesionaria. Niega que se hubiera otorgado algún mandato para su cobro, puesto que fueron cedidos cumpliéndose todos y cada uno de los requisitos legales establecidos, y a pesar de ello, se negó a satisfacerlos.

NOVENO: Que, por último, se recibió el incidente a prueba a través del auto de fojas 182, para posteriormente acompañar una serie de instrumentos por medio de la misma presentación, dejando su decisión para definitiva, donde se destinan sus tres primeras elucubraciones para resolver la incidencia promovida, las que fueron reproducidas en la alzada que la confirmó en todos sus acápites, expresa que la denegó, teniendo en cuenta los antecedentes agregados a fojas 1, 187 y 76, de los cuales concluye acertadamente que no se trata de contratos de mandato para el cobro de los documentos aparejados, sino que aquellos en los cuales el entonces representante legal de Conduplast S.A., facultado legalmente para ello, transfirió a dichas empresas las obligaciones contenidas en los señalados valores mercantiles, o sea, el dominio de los mismos y que acorde a la época de sus respectivos protestos (entre el veintiséis de diciembre de dos mil uno hasta el catorce de enero de dos mil dos) fueron realizados en tiempo y forma, dado que la data de petición de quiebra fue el veinte de marzo de dos mil dos y la declaración de la misma ocurrió el veintiuno de marzo del mismo año, como se desprende de las copias de los autos N° 822 2002, rol del 11º Juzgado Civil de Santiago, que se encuentran aparejadas de fojas 218 a 241.

DÉCIMO: Que, como se aprecia, el único motivo o fundamento que tuvo la incidencia deducida por la defensa del girador en lo principal de fojas 168 a 172, quedó circunscrita exclusivamente al mandato y su eventual inoperancia en atención al estado de quiebra que presentaba la Sociedad Conduplast, que fue quien entregó los efectos de comercio a las querellantes.

Sin embargo, con la misma claridad fluye que no existe ningún cuestionamiento ni mención alguna respecto de la cesión de créditos o del incumplimiento de su notificación legal al subscritor de los cheques; la anterior circunstancia es de la mayor trascendencia ante lo que sostiene la doctrina, y reiteradamente esta Corte, en orden a que el recurso de casación es de derecho estricto, vale decir, debe acatar todas las exigencias que la ley procesal requiere para su formalización. En esta materia es preciso acatar el artículo 772 del Código de Procedimiento Civil, aplicable al caso sub lite por la remisión que hace el artículo 535 de su homónimo de Enjuiciamiento Penal, que prescribe especificar en qué consisten el o los errores de derecho de que adolece el dictamen criticado, y que se exprese cómo esos errores de derecho influyen sustancialmente en lo dispositivo de lo resuelto.

UNDÉCIMO: Que el presente arbitrio, en las condiciones que se entabla no puede prosperar porque el compareciente se ha limitado a objetar una decisión denegatoria de los jueces del fondo acerca de una excepción opuesta, pero cambia diametralmente los fundamentos esgrimidos en la sede procesal pertinente, los que muta por otros nuevos, no reclamados en su oportunidad, de manera que no constituyó un tema discutido ni de relevancia, pues ninguna obligación pesaba sobre el tribunal de elucubrar sobre ese motivo, de tal forma que la competencia de la jurisdicción del crimen jamás pudo estar en entredicho, ni fue legalmente refutada. Semejante inadvertencia supone desnaturalizar la petición, porque importa una suerte de apelación encubierta, que busca

volver a conocer tópicos de hecho y de derecho, olvidando el recurrente que en nuestro ordenamiento jurídico, el recurso de casación en el fondo en materia penal, está circunscrito a causales taxativamente enumeradas, desde que como toda nulidad, reconoce su motivación y procedencia en la transgresión de ley, y su finalidad es mantener el respeto de ésta y asegurar su exacta observancia, y como son múltiples las formas que pueden presentar esas anomalías y los diversos colofones que ellas mismas revisten, el legislador nacional determinó los casos en que tales irregularidades serán motivo suficiente de casación, lo que dota al recurso en análisis de su particular naturaleza excepcional y extraordinaria.

DUODÉCIMO: Que conteste con lo que se viene desarrollando, no puede la ley dejar librado al criterio de los litigantes o de los jueces los fundamentos de un recurso de tanta importancia, autorizando como ocurriría en la especie merced a los agravios, que se pudiesen considerar suficientes. De esta forma las causales, su razón y explicación más que un coto del mismo, configuran el presupuesto inexcusable y determinante en el examen que se lleva a cabo por esta corte de casación, y abre paso a la revisión y posterior decisión del mismo.

DECIMOTERCERO: Que, por lo antes señalado, es que unánimemente se ha justificado e impuesto el carácter de extraordinario y de derecho estricto que se ha reconocido al presente recurso. Extraordinario, desde que sólo procede en contra de determinadas resoluciones judiciales, en los casos y en las condiciones expresamente descritos por la ley, y una vez que se han agotado los ordinarios que la ley permite hacer valer respecto de la que se impugna; por eso es que el ordenamiento se ha encargado de fijar en detalle las condiciones o presupuestos de procedencia y todo lo relativo a su interposición, sustanciación y fallo, lo que explica la existencia de ciertas y determinadas motivaciones. Por otro lado, el que sea de derecho estricto, se traduce en que las disposiciones legales pertinentes son materia de interpretación restrictiva, sin que sea dable su aplicación por extensión a eventos no previstos por la ley.

DECIMOCUARTO: Que, por ende, el recurso de casación tiene por objeto la recta y genuina aplicación e interpretación de la ley, corrigiendo la infracción a la misma, y al ser ejercida por un solo tribunal, permite indirectamente la uniformidad de la jurisprudencia. Esta finalidad de interés público sobrepasa en importancia a aquella de orden privado, como es la reparación de los agravios que se pueden inferir a los contendientes con resoluciones violatorias de la ley. Es el legislador quien a través de la actividad de los contendientes, logra la corrección de la ley, pero este análisis sólo puede provocarse delatando el error de derecho, aunque ceñido exclusivamente a aquellas inobservancias que cuadren o coincidan con determinados errores de derecho susceptibles de presentarse en la decisión penal, que son únicamente las que han sido objeto de la controversia en las instancias correspondientes.

DECIMOQUINTO: Que es así como la revisión que hace este tribunal se circunscribe al derecho, sin verificar la relación material directamente, sino el juicio de derecho contenido en el fallo, desde que la casación no conforma instancia, lo que implica que su control es excepcional y de naturaleza especial, y sólo se llega a partir de una censura del derecho. La casación constituye un estudio último a partir del término definitivo del juicio o controversia, se trata de una revisión crítico jurídica del laudo, si es incompleta, si no resuelve todo lo propuesto o alegado podrá ser declarada nula, pero sea como fuere debe ser pedida.

DECIMOSEXTO: Que, como se ha reiterado, el recurso de casación en materia penal, está rodeado de una reglamentación estricta para evitar su uso ordinario o convertirlo en una tercera instancia o simple correctivo de agravios a particulares, y en ese sentido lo incensurable de los

hechos contribuye a estos propósitos, y el rigor legal se manifiesta en la reglamentación de las causales, así como su construcción, que configuran uno de sus presupuestos más importantes para la procedencia del mismo, la que en el presente caso constituye la perfecta concordancia entre lo que se persiguió y sostuvo en la instancia pertinente, y no a una defensa absolutamente extemporánea e improcedente, que escapa al control especialísimo de este recurso, cuyo objetivo es velar por la observancia y correcta inteligencia de la ley, y por ser extraordinario, debe determinarse también con precisión cuando puede hacerse uso de él, para evitar su transformación en un trámite o recurso ordinario. Por ello es que el defecto anotado obsta desde luego al acogimiento del arbitrio.

DECIMOSÉPTIMO: Que sin perjuicio de lo reflexionado, y a fin de dar respuesta a las inquietudes del compareciente, es menester destacar que en lo que incumbe al contexto en que se materializó el suceso propuesto, fue el propio inculpinado Ahumada Tapia quien procedió a girar de su puño y letra un total de ocho órdenes de pago constituidas por la misma cantidad de cheques pertenecientes a su cuenta corriente bancaria que mantenía en el Banco del Desarrollo, los que según sus propios dichos que rolan a fojas 58 y 128, los facilitó a Conduplast S.A. por intermedio de un amigo de nombre Víctor Painemal Linqueo, quien se desempeñaba como contador de la misma compañía, los que no fueron cubiertos en su oportunidad debido al fallecimiento del dueño de Conduplast, por lo que ante la propia indicación de Painemal cuyo paradero actual desconoce, procedió a dar orden mendaz de no pago a los mismos, consiste en un supuesto incumplimiento comercial y en otros a su extravío.

DECIMOCTAVO: Que, de los documentos adjuntados a la litis y de los que se mencionaron en el fundamento tercero del pronunciamiento apelado, puede notarse que de fojas 1 a 4; 21 a 22 y 76 a 101, se agregaron en primer lugar los que se denominan "cesión de créditos" por la querellante Eurocapital S.A., fechada el quince de noviembre de dos mil uno, donde se menciona como cedente a "Conductores Plásticos S.A." o (Conduplast), suscribiéndola su representante legal Cristián Fleischmann Cerda, y por los cesionarios, los representantes de Eurocapital S.A., que se individualiza como un convenio de factoring y mandato especial irrevocable, en cuya virtud aquél vende, cede y transfiere a ésta, los créditos propiedad del cedente, los que son comprados, adquiridos y aceptados, y que radican en el derecho personal a cobrar y percibir las sumas de dinero atinentes al pago del precio que dan cuenta los documentos que se individualizan. En su cláusula quinta, se precisa que Eurocapital queda facultada para notificar al deudor cedido la cesión, a través de un Ministro de Fe. Sin embargo, en el sexto se conviene que para el evento que no sea posible la notificación se da por reproducida la cláusula octava del Convenio de Factoring y Mandato especial Irrevocable celebrado entre ambas partes, ya citado en la cláusula primera, en el sentido que el mandato irrevocable que allí confirió el cedente a Eurocapital y la aceptación del mismo por parte de esta última se otorgan nuevamente, haciéndose extensivo en su integridad al referido contrato.

En los de fojas 76 a 90, que se denominan cesiones de cheques, comparece el representante de Conductores Plásticos S.A. con los documentos negociables girados por el acusado, quien los vende, cede y transfiere al comprador o factor, "Contémpora Factoring S.A.", que los compra, acepta y adquiere para sí, por medio de un contrato de compra y venta de instrumentos y mandato irrevocable. No obstante, en todos ellos se contiene la cláusula para la hipótesis que no sea posible notificar la cesión correspondiente o que ésta no fuera aceptada expresamente por algún deudor, circunstancias que no necesitarán ser acreditadas, el cedente autoriza al cesionario y le otorga un mandato irrevocable al factoring para que en su nombre y representación cobre y perciba directamente del deudor lo que éste deba pagar por los documentos cedidos, queda facultado el

mandatario para retirar y cancelar cheques y otros valores mercantiles o bancarios extendidos a nombre del mandante, cobrar y percibir su valor, sean estos nominativos o no. También se otorga mandato especial e irrevocable a "Contemporanea Factoring" para que en su nombre y representación cobre y perciba judicial y extrajudicialmente, entre otros, el valor de los cheques, y se le faculta para cobrarlos, depositarlos, hacerlos protestar, endosarlos, retirarlos y percibir su importe, entre otros. Y en general ejercer todas las acciones que en derecho correspondan al poderdante para conseguir el pago íntegro y oportuno de los mismos.

DECIMONOVENO: Que, a su turno el delito denominado giro doloso de cheques descrito en el artículo 22 del Decreto con Fuerza de Ley N° 707, concurre cuando el librador gira sin tener fondos o créditos disponibles suficientes en cuenta corriente en poder del banco librado, o girare sobre cuenta cerrada o no existente, o revocare el efecto de comercio por causales distintas de las señaladas en el artículo 26 de la indicada ley y no consignare fondos suficientes para atender al pago del instrumento mercantil, de los intereses corrientes y de las costas judiciales, dentro del plazo de tres días contados desde la fecha en que se le notifique el protesto.

VIGÉSIMO: Que, conforme a la prueba rendida en estos antecedentes, los jueces del fondo dieron por comprobados determinados sucesos que, con arreglo al cuerpo legal reseñado, satisfacen a cabalidad las exigencias que hacen punible la conducta que se reprocha al inculcado.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, en lo que atañe a la declaratoria de quiebra de la sociedad, si bien produce la privación de pleno derecho de la administración de los bienes, y queda imposibilitado para pagar a cualquiera de sus acreedores, suspende el derecho de los mismos para ejecutar individualmente a los fallidos, en principio esas consecuencias están establecidas sólo respecto de ellos, sin que puedan extenderse esos efectos a terceros extraños que no tenían ninguna relación con la fallida, como acontece en la especie con el único imputado, que ni siquiera la representaba.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en todo caso, asimismo es útil destacar, desde ya, la especial naturaleza del proceso de quiebra, cuyo objeto es congelar el patrimonio de una persona natural o jurídica que cae en insolvencia, a fin de que los acreedores puedan ser satisfechos, en la medida de los bienes existentes y respetando las preferencias legales, de manera equitativa, con justicia y racionalidad. Por la declaración de quiebra el fallido queda sujeto a una normativa especial, provocándose efectos no sólo en relación a sus bienes, sino además respecto de su persona, caracterizados éstos últimos por ciertas inhabilidades que la ley reconoce expresamente, siendo la más importante el desasimio de los bienes del insolvente, como lo son la privación del derecho de administrar y disponer de ellos, cometido que pasa a radicarse de pleno derecho en el síndico, pero en ningún caso produce el término de la empresa, ya que el tribunal carece de competencia para resolver derechos que no están afectados por el desasimio. De otra forma no se explica, por ejemplo, que la ley de quiebras entregue facultades al síndico y a los acreedores para tomar medidas como la continuidad provisional o definitiva del giro o la enajenación de la empresa como unidad económica.

Como corolario de lo anterior, el insolvente no podrá comparecer en juicio como demandante ni como demandado en lo relacionado con los bienes comprendidos en la quiebra. Los actos y contratos que ejecute violentando esta disposición serán inoponibles respecto de terceros, por lo que todos los pagos que pudiera hacer la fallida por disposición de la ley, deben ser efectuados a través del procedimiento concursal.

También cobra importancia la situación que se produce desde el día de la declaración de quiebra,

con las deudas del fallido. En esta perspectiva la legislación concursal, bajo la denominación de acumulación, contempla una simple agregación de los juicios pendientes contra el fallido, ante otros tribunales, a la quiebra, los que continúan siendo independientes, tramitándose conforme a su propio procedimiento, y fallándose en sentencias separadas.

VIGÉSIMO TERCERO: Que en semejantes condiciones, y como ya se ha dicho, si bien el fallido queda privado de la administración de sus bienes y no puede comparecer en juicio, el artículo 64 de la Ley de Quiebras hace una salvedad al añadir que: "podrá ejercitar por sí mismo todas las acciones que exclusivamente se refieran a su persona y tengan por objeto derechos inherentes a ella", incluyéndose en esta excepción a la regla prohibitiva general, el ejercicio de las acciones penales a que tenga derecho o que puedan entablarse en su contra con antelación a la declaratoria de quiebra, en los que puede intervenir como querellante o querellado haciendo valer sus defensas, sin la intervención del síndico, puesto que la quiebra no supone ni importa una incapacidad general que afecte al fallido o a sus representantes para actuar en su vida civil, en sus relaciones familiares o en el ámbito penal. De este modo, la ulterior declaratoria de quiebra no puede envolver impedimento alguno para continuar con el conocimiento y sanción de hechos constitutivos de delito que se consumaron con bastante anticipación (SCS N° 4.613 07, de 31 de julio de 2008 y SCS N° 2.408 08, de 22 de septiembre del mismo año y la N° 5.935 2008 de 5 de mayo del presente año, entre otras).

VIGÉSIMO CUARTO: Que de seguirse la tesis sustentada por el oponente, la declaración de quiebra se convertiría en la práctica en una suerte de eximente de responsabilidad penal para los encartados por los delitos de giro fraudulento de cheques, con lo que los hechores, ya sea por sí mismos o en calidad de representantes legales de una sociedad, podrían despreocuparse dolosamente de cumplir con sus obligaciones, para luego provocar la declaración o bien solicitar su propia quiebra y así quedar en la más absoluta impunidad.

En este orden de ideas, aunque es cierto que las reglas relativas al juicio concursal preceptúan que luego de dictarse el auto de quiebra la fallida será representada legalmente por el síndico y que no es permitido al antiguo administrador hacer pago alguno, no lo es menos que tales normas, de carácter mercantil, carecen de conexión con el hecho delictual de que se trata, por cuanto en esta figura penal la antijuridicidad, que se dice desaparecida, viene dada por otras circunstancias, no pudiéndose aceptar que la imposibilidad de administración configure una causal de exención de la responsabilidad penal esgrimida conforme al numeral 12 del artículo 10 de la recopilación criminal.

VIGÉSIMO QUINTO: Que así las cosas, queda obligado el girador para realizar la consignación que exige el mencionado artículo 22 por las razones dadas, y entonces se han podido comprobar a su respecto los referidos delitos, por lo que aparece acertado al desestimar en su motivo duodécimo, la solicitud de la defensa de absolver al agente por los injustos detallados en los fundamentos sexto y noveno, todos del edicto condenatorio de primer grado, debidamente reproducido por el superior, que se revisa.

VIGÉSIMO SEXTO: Que, conforme a la prueba rendida en estos antecedentes, los juzgadores dieron por probados determinados sucesos reproducidos en el motivo sexto del presente fallo que, de acuerdo al estatuto legal reseñado, satisfacen a cabalidad las exigencias que hacen punible la conducta que se atribuye al inculpado.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, en mérito de lo reflexionado se puede constatar que, en concordancia con los hechos determinados por los magistrados del mérito, las reglas que se denuncian como

transgredidas en el recurso en realidad han recibido una correcta aplicación por parte de los sentenciadores de la instancia, por lo que la causal invocada que se hace consistir en la aplicación errónea de la ley penal, no puede prosperar y debe ser desechada.

Por estas consideraciones y visto, además, lo prevenido en los artículos 535, 546 N° 5 y 547 del Código de Procedimiento Penal, SE RECHAZA el recurso de casación en el fondo formalizado por el abogado Sergio Ulloa Ojeda, contenido en lo principal de su libelo de fojas 287 a 291, en representación de José Ricardo Ahumada Tapia, contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago de veinticuatro de noviembre de dos mil ocho, que se lee a fojas 286, la que, en conclusión, no es nula.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Ministro señor Rodríguez.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Nibaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C., Carlos Kunsemuller L. y el Abogado Integrante Sr. Luis Bates H.

Autorizada por la Secretaria de esta Corte Suprema Sra. Rosa María Pinto Egusquiza.

Rol N° 8.036 2008.