

Valparaíso, veintiséis de marzo de dos mil diez.

Visto el mérito de la carpeta virtual, oído lo expuesto por los Sres. intervinientes en estrados y teniendo únicamente presente:

1º) Que en la causa RUC 0900899773-7, RIT O-146-2010, del Juzgado de Garantía de Valparaíso, que por el delito de negociación incompatible se inició el siete de enero de este año en contra del ex parlamentario don Jorge Eduardo Sabag Villalobos, el Ministerio Público y el Consejo de Defensa del Estado querellante, se han alzado en contra de la resolución dictada el tres del presente mes, mediante la cual, por estimarse que era competente para conocer de la causa el Juzgado de Garantía de Cabrero, se negó lugar a la petición de los recurrentes en el sentido de solicitar a este último Juzgado se inhibiera de seguir conociendo de la misma; declarándose a continuación, de oficio, la incompetencia del Juzgado de Garantía de Valparaíso, por lo que se ordenó la remisión de los antecedentes al Juzgado de Garantía de Cabrero.

2º) Que la Defensa del imputado ha pedido, en forma previa, se declare la improcedencia de los mencionados recursos de apelación, por estimar que la resolución impugnada no es apelable, puesto que no se encuentra en ninguna de las dos situaciones a que se refiere el artículo 370 del Código Procesal Penal. Agrega que no pueden aplicarse en este caso las normas supletorias a que se refiere el artículo 52 del citado Código, por existir en el mismo norma expresa en lo relativo al recurso de apelación y además, porque la que se pretende aplicar supletoriamente, se opondría al sistema establecido para el proceso penal, en que el recurso de apelación se encuentra muy restringido.

3º) Que en el Código Procesal Penal no se regula la forma en que deben tramitarse las incidencias en que se reclame la incompetencia de un tribunal, motivo por el cual, por facultarlo así expresamente su artículo 52, se debe recurrir a las normas comunes a todo procedimiento, las cuales, en este caso, en nada son incompatibles con lo estatuido en el Código Procesal Penal. En consecuencia, las normas supletorias, entre las cuales se halla aquélla que concede el recurso de apelación en determinados casos específicos, deben ser aplicadas en su integridad, más aún cuando no contravienen otras disposiciones del proceso penal y especialmente cuando, con lo resuelto en el Juzgado de Garantía de Valparaíso, también se estaba haciendo imposible la prosecución del procedimiento ya iniciado en el mismo.

En consecuencia, se desestima tal pretensión de la Defensa.

4º) Que la misma Defensa ha pedido que los apelantes no sean oídos, puesto que, al haber comparecido en el Juzgado de Garantía de Cabrero, específicamente a la audiencia que, a solicitud de su parte se fijara para los fines contemplados en el artículo 186 del Código Procesal Penal, reconocieron implícitamente su competencia, puesto que no solicitaron se declinara la misma al Juzgado de Garantía de Valparaíso, limitándose a pedir que se suspendiera esa audiencia porque en Valparaíso ya se había fijado otra en marzo para formalizar, a lo que no se accedió.

5º) Que en esta materia, por ser las normas relativas a la competencia de orden público, se desechará la solicitud de la Defensa de no ser oídos los apelantes, más aún cuando no consta en los antecedentes, que en Cabrero ya se haya decidido cuál es el Tribunal competente, puesto que el CD incorporado en esta Corte por la Defensa, está al parecer incompleto o mal grabado. Así,

aún cuando la Defensa solicitó en ese Juzgado se pidiera al de Garantía de Valparaíso que se inhibiera en el conocimiento del asunto, lo cierto es que en el audio acompañado sólo se escucha que el Juez expresa que la audiencia se convocó para otros fines, sin que pueda advertirse que se haya pronunciado derechamente respecto de la petición de inhibitoria, ni menos que se hayan interpuesto los recursos a que se aludiera en estrados.

6º) Que en cuanto al fondo del recurso, es necesario tener presente que el delito por el cual se pretendió formalizar en Valparaíso, es el contemplado en el artículo 240 del Código Penal, que lo tipifica de la siguiente manera: “El empleado público que directa o indirectamente se interese en cualquiera clase de contrato u operación en que deba intervenir por razón de su cargo, será castigado con las penas de...”

7º) Que por su parte el Ministerio Público, al relatar en su recurso los hechos por los que formalizará, expresa que el imputado fue elegido Diputado de la República por el período 2006-2010 y que para apoyar la labor de los parlamentarios, la Cámara de Diputados paga, con cargo a fondos públicos, la renta de arrendamiento de los inmuebles en que cada Diputado, en el ejercicio de su cargo, destinará a sede distrital. Este pago se hace al arrendador después que el parlamentario presenta la documentación al Departamento de Administración y Finanzas de la Cámara de Diputados, que tiene su sede en Valparaíso.

Agrega que el imputado, en el ejercicio de su cargo y para obtener el pago de la referida asignación “dio interés a la sociedad anónima cerrada Inmobiliaria Nabatieh S.A.”, administrada por su hermano y en que eran accionistas los padres de éste, para lo cual suscribió un contrato de arrendamiento con dicha sociedad, el 11 de marzo de 2006, respecto del inmueble ubicado en Río Claro 1050 de la comuna de Cabrero, con una renta de \$558.045.- suma que, según se expresara por el Ministerio Público en estrados, equivalía al total de la asignación que la Cámara de Diputados paga al arrendador.

Indica con posterioridad que dicho inmueble forma parte de otro de mayor extensión, de propiedad del Senador Sr. Hosain Sabag Castillo, quien lo entregó en comodato gratuito a la sociedad arrendadora el 30 de julio de 2004, sociedad de la cual forman parte tanto el imputado como su padre, el senador recién nombrado, su madre y hermanos.

Concluye diciendo que en marzo de 2006, el imputado presentó al departamento de Administración y Finanzas de la Cámara de Diputados, el contrato de arriendo antes referido, el que había sido suscrito por el imputado como arrendatario y por su hermano Patricio Sabag Villalobos, en representación de Nabatieh S.A., fecha desde la cual, hasta julio de 2009, la Cámara de Diputados, con fondos públicos y con cheques de la cuenta única fiscal, pagó a la inmobiliaria Nabatieh S.A., la suma total de \$22.699.830.-

8º) Que el artículo 157 del Código Orgánico de Tribunales nos dice que “será competente para conocer de un delito el tribunal en cuyo territorio se hubiere cometido el hecho que da motivo al juicio”. Añade en su inciso segundo que “el juzgado de garantía del lugar de comisión del hecho investigado conocerá de las gestiones a que diere lugar el procedimiento previo al juicio oral”. Y agrega el inciso tercero que “el delito se considerará cometido en el lugar donde se hubiere dado comienzo a su ejecución” (el

destacado es nuestro); concluye el inciso final diciendo que “la competencia a que se refiere este artículo, así como la de las Cortes de Apelaciones, no se alterará por razón de haber sido comprometidos por el hecho intereses fiscales”.

9º) Que de lo expuesto en el motivo precedente no resta sino concluir que es competente para conocer del procedimiento previo al juicio oral, el juzgado de garantía del lugar de comisión del hecho investigado y que el delito debe considerarse cometido en el lugar donde se hubiere dado comienzo a su ejecución.

10º) Que las dos partes apelantes aseveran que este ilícito, por ser de mera actividad, no se castiga sino cuando está consumado y que, por consiguiente, su principio de ejecución tuvo lugar sólo cuando el contrato se presentó a la Cámara de Diputados para el pago de la renta de arrendamiento.

11º) Que sin embargo, en este caso particular, no puede seguirse tal interpretación. En efecto, ninguna duda cabe que sin la suscripción del contrato de arrendamiento, el ilícito no podría haberse cometido, a lo que se suma que, atendida la forma en que se pactó el mencionado contrato de arrendamiento, quedó en éste, de manifiesto, el dolo con que se actuó, sin que pueda discutirse, entonces, que a través de este medio, se dio principio de ejecución al ilícito.

Así, en el contrato de arrendamiento que se incorporara en la audiencia, se lee claramente que Inmobiliaria Nabatieh S.A. da al arrendatario (el imputado don Jorge Eduardo Sabag Villalobos), quien acepta para sí, la oficina administrativa ubicada en la calle Río Claro N° 1050 de la comuna de Cabrero. En la cláusula 2ª se expresa que “la oficina administrativa arrendada, no podrá ser dedicada por el arrendatario a otra actividad que no sea la parlamentaria” (el destacado es nuestro). En la cláusula 5ª se añade que el contrato empezará a regir el 11 de marzo de 2006 (que coincide con la fecha en que el imputado fue investido como parlamentario) y durará cuatro años, que es el lapso en el cual él sería Diputado. Además, se pacta una renta de quinientos cincuenta y ocho mil cuarenta y cinco pesos (\$548.045.-), que, según lo expresara el Ministerio Público en estrados, es equivalente al total de la asignación que se podía percibir.

Ninguna duda cabe entonces, que este contrato de arrendamiento, que se dice celebrado en Cabrero el 11 de marzo de 2006, se pactó con la finalidad precisa y directa de obtener el pago de la asignación que entregaba la Cámara de Diputados en estas determinadas condiciones y que, de hecho, el parlamentario consiguió, al presentar el contrato, ese mismo mes de marzo de 2006, en la oficina de Administración y Finanzas de la Cámara de Diputados, ocasión en que el ilícito se consumó.

12º) Que, por consiguiente, en este caso particular, el delito tuvo su principio de ejecución en la localidad de Cabrero y corresponde a su Juzgado de Garantía conocer de las gestiones a que diere lugar el procedimiento previo al juicio oral, el cual, como lo declarara la resolución de primera instancia, es el tribunal competente.

Por estas consideraciones y disposiciones citadas, **se confirma** la resolución apelada de tres de marzo en curso, dictada en la causa RUC 0900899773-7, RIT O-146-2010, del Juzgado de Garantía de Valparaíso, que por el delito de negociación incompatible se iniciara en contra del ex

parlamentario don Jorge Eduardo Sabag Villalobos, que niega lugar a la petición de los recurrentes en cuanto a solicitar al Juzgado de Garantía de Cabrero que se inhiba de seguir conociendo de los mismos hechos; y en que, a continuación, declara de oficio la incompetencia del Juzgado de Garantía de Valparaíso y ordena la remisión de los antecedentes al Juzgado de Garantía de Cabrero.

Acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Jaime Arancibia Pinto, quien estuvo por revocar la resolución en alzada y declarar que es competente para conocer de este ilícito el Juzgado de Garantía de Valparaíso, en virtud de las siguientes consideraciones:

1.- Que para los efectos de establecer el Tribunal competente y de conformidad a lo establecido en el artículo 157 del Código Orgánico de Tribunales, éste será el de aquel territorio en que se hubiere cometido el hecho que ha dado motivo al juicio, precisando el inciso 3° de esta disposición que el delito se considerará cometido en el lugar donde se hubiere dado comienzo a su ejecución.

2.- Que el delito que se investiga en la especie es el artículo 240 del Código Penal, esto es el empleado público que directa o indirectamente se interesare en cualquiera clase de contrato u operación en que debe intervenir por razón de su cargo.

3.- Que el ente acusador sostiene a efecto que el delito se cometió cuando el Ex Diputado investigado presenta el contrato de arriendo a que se refieren estos antecedentes ante la Cámara de Diputados. Que lo anterior implica establecer fehacientemente el efecto que produce la referida presentación, en relación al delito que se investiga. Que tratándose de un delito de los denominados “funcionarios” a juicio tanto del Ministerio Público como del Consejo de Defensa del Estado, también apelante en la resolución apelada, se trata de un delito de peligro abstracto, cuyo bien jurídico es la fe pública, la correcta administración pública y el respeto de los principios que inspiran la administración del Estado, todo lo cual implica que no se requiere de la efectiva lesión del bien jurídico protegido, lo cual implica que por esa circunstancia no son punibles formas imperfectas de ejecución. En la especie estamos en presencia de un contrato de arrendamiento que habría sido firmado en la ciudad de Cabrero por los otorgantes del referido documento. Sin embargo, tal actuación es inocua desde el punto de vista penal, esto es, por sí sola e independiente de los elementos que permiten la persecución penal, esto es, la antijuricidad y la culpabilidad, no implica “un comienzo de ejecución” en la ciudad de Cabrero. A juicio del disidente y coincidiendo con lo expresado tanto por el Ministerio Público como por el Consejo de Defensa del Estado, el comienzo de ejecución del delito tiene lugar en la ciudad de Valparaíso, en donde se presenta el referido contrato de arrendamiento ante el Departamento de Administración y Finanzas de la Cámara de Diputados.

4.- Que el derecho penal, además, exige certeza y seguridad para los efectos de establecer las conductas punibles. En los hechos, la suscripción de un contrato de arrendamiento, supuestamente celebrado en otra ciudad, lo que incluso no está plenamente acreditado, toda vez que el 11 de marzo de 2006 era la oportunidad en que los Diputados Electos juraban sus cargos en Valparaíso, resulta improbable que, en forma

paralela, se celebre tal contrato, de manera que la única certeza que se tiene al respecto es que en la fecha señalada se presenta el contrato ante la Cámara de Diputados, lo que da comienzo de ejecución al delito de que se trata.

Rol 207-2010.-

Redactó la Ministro Sra. Dinorah Cameratti Ramos y, el voto disidente, su autor.

No firma el Ministro Sr. Fuenzalida, a pesar de haber concurrido a la vista y al acuerdo, por encontrarse autorizado para no asistir a la audiencia, de conformidad con el artículo 347 del Código Orgánico de Tribunales.

Pronunciada por los Ministros Titulares de la Primera Sala de la Iltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso, Sra. Dinorah Cameratti R., Sr. Hugo Fuenzalida C. y Sr. Jaime Arancibia P.

Resolución incluida en el estado diario del día de hoy y comunicada con esta fecha vía email.