

Santiago, veinticinco de octubre de dos mil cinco.

Vistos y teniendo presente:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de su fundamento 15°), que se elimina.

Y se tiene, en su lugar, y, además, presente:

Primero: Que la defensa del desaforado en su escrito de apelación y alegando en estrados, ha sostenido que no se encuentran configurados ni los tipos penales ni la participación de Augusto Pinochet Ugarte en los hechos imputados y que aún cuando ello fuere efectivo, la responsabilidad del mismo estaría extinguida por la prescripción;

Segundo: Que no cabe duda que todo aquello que se refiera a la determinación precisa y exacta del hecho o hechos punibles investigados en la causa y la participación que en ellos pudiera haberle correspondido a Augusto Pinochet Ugarte escapan, ciertamente, a la competencia de esta Corte, en la instancia de desafuero en que se encuentra, y corresponden propiamente a los jueces del fondo. En efecto, en el conocimiento de una solicitud de desafuero sólo corresponde examinar si los hechos imputados presentan los caracteres de delito y si existen sospechas fundadas para reputar autor, cómplice o encubridor a una persona determinada protegida por el fuero que se pretende quitar, como se establece en el artículo 612 del Código de Procedimiento Penal, que exige para actuar de esa manera “datos que podrían bastar para decretar la detención de un inculpado”, como lo dispone el N° 1 del artículo 255 del mismo cuerpo legal;

Tercero: Que tratándose de causales de extinción de responsabilidad penal, entre las que cabe señalar la prescripción alegada por la defensa del imputado y contenida en el N° 6 del artículo 93 del Código Penal, debe tenerse presente que ella no es de aplicación automática, pues junto con el cumplimiento del tiempo necesario para que la acción prescriba, de acuerdo a la gravedad del delito, es preciso establecer previamente la responsabilidad del imputado, pues la prescripción se aplica al responsable del ilícito, en una investigación agotada, como lo establece el artículo 413 del Código de Procedimiento Penal, y siempre que se cumplan los demás requisitos, v.gr., que no haya existido interrupción de la prescripción por la comisión o ejecución de otros crímenes o simples delitos o que ella se haya suspendido, como lo establece el artículo 96 del Código Punitivo, o que el reo no se

haya ausentado del país, como lo dispone el artículo 100 del mismo cuerpo legal, requisitos todos que debe apreciar el Juez respectivo de la causa y no la Corte de Apelaciones o este Tribunal, en este procedimiento de desafuero;

Cuarto: Que debe tenerse en cuenta que en este trámite o ante juicio y en relación con las expresiones “estando establecida la existencia de un hecho que presente los caracteres de delito”, el Tribunal que conoce del desafuero debe restringirse solo a un juicio de tipicidad que formula en abstracto, verificando si el hecho denunciado queda o no contemplado en alguna de las figuras típicas que establece el Código Penal. Es a esta simple tipicidad a la que se condiciona la declaración de desafuero y la consiguiente apertura o continuación del correspondiente proceso penal respecto del imputado a quien se pretende desaforar;

Quinto: Que, tratándose de los hechos imputados a Augusto Pinochet Ugarte en el capítulo V de la petición de desafuero, consistentes en la supuesta verificación de maniobras destinadas a evitar el cumplimiento de medidas cautelares dispuestas por el Juzgado de Instrucción N° 5 de la Audiencia de Madrid, cabe señalar, en lo que respecta a Chile, que la orden de embargarle bienes contenidas en una carta rogatoria enviada a este Tribunal, no obtuvo el exequátur necesario para que pudiera regir y cumplirse en el país dicha orden, de acuerdo a las normas vigentes que rigen en la materia, razón por la cual ese hecho, de existir en Chile, no presenta los caracteres de los delitos contemplados en los artículos 269 bis, inciso primero, segunda parte, 466 y 469 N° 6 del Código Penal;

Por estas razones y de conformidad, además, con lo previsto en el artículo 61 de la Constitución Política de la República, se resuelve:

I.- Que **se revoca** la resolución apelada de uno de agosto de dos mil cinco, escrita a fojas 4333, *sólo en cuanto* por su intermedio se hace lugar a la formación de causa respecto de Augusto José Ramón Pinochet Ugarte, por los hechos precisados en el acápite V del fundamento 6°) de la resolución en alzada y, en cambio, se decide que las solicitudes de desafuero quedan desestimadas, en esa parte.

II.- Que **se confirma** en todo lo demás apelado la referida resolución de uno de agosto de dos mil cinco, que se lee de fojas 4333 a 4366.

Se previene, que el Ministro Señor Enrique Cury concurre a la confirmación del desafuero, teniendo, además, presente:

1°) Que, prescindiendo de la cuestión —dudosa en opinión del previniente— de si existen verdaderas diferencias entre las alteraciones mentales que provocan inimputabilidad con arreglo al artículo 10 N° 10 del Código Pena las que originarían una incapacidad para intervenir en un juicio penal conforme a las exigencias del debido proceso, tendrá que convenirse, por lo menos, que los criterios de acuerdo a los cuales debe declararse una y otra han de ser básicamente semejantes.

2°) Que, según la opinión absolutamente dominante tanto en el derecho comparado como en la doctrina nacional, la declaración de inimputabilidad por enajenación mental debe hacerse en concreto, esto es, caso a caso, teniendo en cuenta, por consiguiente, los antecedentes relevantes para cada uno de ellos. De este modo, el que respecto de un cierto hecho es declarado inimputable, puede no serlo respecto de un acontecimiento distinto. Con arreglo a lo expuesto en el razonamiento anterior, el previniente estima que este mismo criterio debe ser empleado cuando se trata de pronunciarse sobre la incapacidad para ser juzgado conforme a las reglas del debido proceso a causa de una enajenación de esa clase.

3°) Que, en consideración a lo expuesto y atendidos los antecedentes reunidos en este proceso, el previniente, no obstante haber afirmado en oportunidades anteriores la incapacidad procesal de Augusto Pinochet Ugarte, en ésta considera que procede confirmar la resolución sobre desafuero apelada con excepción únicamente del capítulo referente al alzamiento de bienes embargados en virtud de resolución de un tribunal extranjero, respecto del cual no concurren, a su juicio, los requisitos del tipo respectivo.

Se previene, asimismo, que el Presidente Subrogante señor Ortiz y los Ministros señores Gálvez y Álvarez concurren a la revocación de la resolución apelada, considerando exclusivamente las razones que se aducen en los fundamentos 1°.- a 18°.- de la disidencia contenida en la citada resolución y que suscriben los Ministros señores Ballesteros, Pfeiffer, Villarroel Ramírez y Cisternas, a la que se remiten.

Finalmente, se previene que el Ministro señor Rodríguez Ariztía concurre a la revocación del fallo enalzada por los hechos precisados en el acápite V del fundamento 6° de dicha resolución, teniendo únicamente presente que, en su concepto, con los antecedentes reseñados en el motivo 14°) de dicha resolución, no se encuentra demostrado que concurren respecto del aforado las exigencias que prevé el artículo 612 del Código de Procedimiento Penal, en relación con su artículo 255 N°1, razón por la que no cabe hacer

lugar a la formación de causa. Además, se previene que el mismo señor Ministro concurre a confirmar, en lo demás apelado, la sentencia en alzada, teniendo únicamente presente los motivos 1° a 13°, 16°, 17° y 18° del mismo fallo.

Acordada la confirmación de la resolución apelada con las siguientes disidencias:

1.- En lo relativo a los hechos reseñados en los **capítulos I y III** del fundamento 6°) de la citada resolución, *con el voto en contra del Presidente Subrogante señor Ortiz y de los Ministros señores Gálvez y Álvarez*, quienes estuvieron por revocarla en esa parte, desestimando las solicitudes de desafuero, con arreglo a las reflexiones vertidas en los fundamentos primero a décimo octavo de la disidencia que suscriben en primera instancia los Ministros señores Ballesteros, Pfeiffer, Villarroel Ramírez y Cisternas, las que hacen propias.

2.- En lo que se refiere a los hechos descritos en los **acápites II y IV**, considerando 6° de la misma resolución, con el voto en contra del *Presidente Subrogante señor Ortiz y de los Ministros señores Tapia, Gálvez, Álvarez y Marín y, además, de la Ministro señorita Morales*, esta última sólo en lo que atañe al aspecto referido a la declaración jurada de bienes, quienes fueron de parecer de revocar la resolución en alzada, negando lugar a la formación de causa respecto del aforado, por los respectivos capítulos. El Presidente subrogante señor Ortiz y los Ministros señores Gálvez y Álvarez, fundamentan su disidencia en las razones precedentemente aludidas y, por su parte, los Ministros señores Tapia y Marín y la Ministro señorita Morales, en la circunstancia de que, a su entender, en los casos de que se trata, no concurren los requisitos que prevé el artículo 612 del Código de Procedimiento Penal, en relación con su artículo 255 N° 1, indispensables para hacer lugar a la formación de causa.

Acordada la revocatoria con el voto en contra de los Ministros señores Benquis, Chaigneau, Yurac, Juica, Segura, Oyarzún y Rodríguez Espoz, quienes estuvieron por confirmar la resolución recurrida, en el aspecto de que se trata, en virtud de sus propios fundamentos. El Ministro señor Rodríguez Espoz tiene además presente que dicha revocación trae como consecuencia legal sobreseimiento definitivo y parcial a ese respecto, lo cual impide cualquier investigación posterior acerca de las maniobras tendientes a evitar las medidas cautelares dispuestas por el juzgado de instrucción de Madrid, España, cuya

existencia o no corresponde decidir con mayor propiedad al término de esta indagación.

Regístrese y devuélvase, con sus agregados.

Rol N° 3988-2005.-

Sr. Ortiz

Sr. Benquis

Sr. Tapia

Sr. Gálvez

Sr. Chaigneau

Sr. Rodríguez Ariztía

Sr. Cury

Sr. Pérez

Sr. Álvarez

Sr. Marín

Sr. Yurac

Sr. Medina

Sr. Juica

Sr. Segura

Srta. Morales

Sr. Oyarzún

Sr. Rodríguez Espoz