

II. Corte de Apelaciones

1. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO - DERECHO PENAL

TIPO PENAL. DOLO O MALICIA. MANIOBRAS DEBEN BUSCAR DESFIGURAR VERDADERO MONTO DE INGRESOS PARA CON ELLO OBTENER LIQUIDACIÓN DE UN IMPUESTO INFERIOR AL QUE CORRESPONDA. APRECIACIÓN DE LA PRUEBA. CONVICCIÓN DEL TRIBUNAL.

EL DOLO EN EL DELITO DEL ART. 97 N° 4 DEL CÓDIGO TRIBUTARIO

PROF. CHRISTIAN SCHEECHLER C.*

La sentencia comentada, perteneciente a la Corte de Apelaciones de Santiago, revoca el fallo de primera instancia que condena a Hans Moeckel Frey como autor de los delitos contenidos en los incisos 1°, 2° y 3° del art. 97.4 del Código Tributario.

El tribunal de instancia consideró que el condenado recurrente había efectuado una serie de maniobras tributarias destinadas a encubrir retiros de dineros desde su empresa, causando perjuicio patrimonial al Fisco (Cons. 3°). Sin embargo, la Corte desestimó el razonamiento de aquél, considerando que Moeckel Frey no cumplió el requerimiento subjetivo del delito atribuido. En concreto, el sujeto realizó actos que, en opinión del Tribunal de alzada, no permiten formar convicción de la existencia de dolo directo que, según la misma Corte, sería el requerido por los delitos en que se le atribuye participación a Moeckel (Cons. 7°).

Para valorar la decisión del Tribunal, importante es entender los componentes subjetivos de los tipos penales aludidos. Las complicaciones se generan por el uso alternativo de las expresiones dolosa, maliciosa y fraudulentamente en los tres primeros incisos del artículo en comento, conceptos cuyo contenido ha dependido, en gran parte, de la adscripción a tesis causalistas o finalistas.¹ El fallo asume –correctamente a mi entender– la postura ge-

* Fac. de Cs. Jurídicas, U. Católica del Norte.

¹ CURY U., Enrique, Derecho Penal. Parte general, 9ª edición (Santiago, 2009), pp. 303 y ss.; desde la primera perspectiva, incluso se ha considerado un requisito de antijuridicidad, como indica AMUNÁTEGUI S., Felipe, “Maliciosamente” y “a sabiendas” en el Código Penal chileno (Santiago, 1961), p. 44; al respecto, la Comisión Redactora colabora

neralizada de exigir una mayor intensidad del dolo (dolo directo) cuando la descripción típica contiene los denominados “elementos subjetivos”, que en el caso se presentan en las normas estudiadas.² Al no existir tal intensidad, manifestada en una faz volitiva que se satisface por una intención clara y directa y no la mera aceptación,³ la Corte estima que el condenado no ha actuado con dolo directo, sino que más bien su intención va dirigida a compensar gastos de representación y movilización, entre otros (Cons. 6º). Esta exigencia jurisprudencial y doctrinal asume los problemas de técnica legislativa de los tipos penales aludidos (la aparente sinonimia entre dolo y malicia), restándole importancia,⁴ y elevando la exigencia subjetiva como una forma –no declarada– de compensar los problemas de faz cognitiva que ofrece la compleja sustantividad de los elementos típicos de los delitos tributarios, exigiendo claridad y precisión respecto del tándem conocimiento/voluntad.⁵

al problema al no expresar razones para la inclusión y uso del concepto maliciosamente en el art. 1º del CP, DE RIVACOBIA Y RIVACOBIA, Manuel (Dir.), Código Penal de la República de Chile y actas de las sesiones de la Comisión Redactora del Código Penal chileno, edición crítica (Valparaíso, 1974), pp. 464-465.

² En tal sentido, aunque en sede de culpabilidad, POLITOFF L., Sergio; MATUS A., Jean P.; RAMÍREZ G., María C., Lecciones de Derecho Penal, parte especial, reimpresión 2ª edición (Santiago, 2012), p. 191.

³ En esta línea, la Comisión Redactora del Código habría utilizado “maliciosamente” en delitos como la prevaricación, para acentuar las diferencias entre las formas de comisión dolosas y culposas, AMUNÁTEGUI S., Felipe, *op. cit.* p. 43.

⁴ En tal sentido, CURY U., Enrique, *op. cit.* p. 306.

⁵ Como indicaba un importante fallo del Tribunal Supremo español, citado por VAN WEEZEL, Alex, Delitos tributarios (Santiago, 2009), n.p. 65, p. 64; también BULLEMORE G., Vivian; MACKINNON R., John, Curso de Derecho Penal, t. IV, parte especial, segunda edición aumentada y actualizada (Santiago, 2007), p. 259.

SENTENCIA CORTE DE APELACIONES

Santiago, dieciséis de mayo de dos mil trece.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus considerandos tercero, cuarto, sexto, octavo, décimo,

undécimo y duodécimo que se eliminan.

Y teniendo, además, y en su lugar presente:

Primero: Que tanto la defensa como el Servicio de Impuestos Internos se han alzado en contra de la sentencia de primera instancia que condenó a Hans

Harald Hugo Hermann Moeckel Frey, como autor del delito contemplado en el artículo 97 N° 4 inciso primero del Código Tributario.

Segundo: Que el artículo 97 N° 4 del Código Tributario en su inciso primero sanciona las siguientes conductas: a. Las declaraciones maliciosamente incompletas o falsas que puedan inducir a la liquidación de un impuesto inferior al que corresponda. b. La omisión maliciosa en los Libros de Contabilidad de los asientos relativos a las mercaderías adquiridas, enajenadas o permutadas o las demás operaciones gravadas. c. La adulteración de balances o Inventarios o la presentación de estos dolosamente falseados. d. El uso de boletas, notas de débito, notas de crédito o facturas ya utilizadas en operaciones anteriores, y e. El empleo de otros procedimientos dolosos encaminados a ocultar o desfigurar el verdadero monto de las operaciones realizadas o a burlar el impuesto.

Tercero: Que en el caso sub lite, en la sentencia en alzada, se condenó a Hans Harald Hugo Hermann Moeckel Frey, como autor del delito contemplado en el artículo 97 N° 4 inciso primero del Código Tributario, bajo la hipótesis de haber efectuado una serie de maniobras tributarias destinadas a encubrir retiros de dineros desde la empresa contribuyente, lo que implicó que se cometiera una serie de irregularidades causando perjuicio patrimonial al fisco.

Cuarto: Que, sin embargo, el tipo penal por el que se condenó al imputado, requiere necesariamente la concurrencia de dolo o malicia, cuestión que estos sentenciadores luego de ponderar los

elementos de juicio reseñados en el considerando segundo del fallo en alzada, no logran tener por acreditado.

Quinto: Que, en efecto, ya sea que se requiera dolo directo o baste un dolo eventual, el hecho es que las maniobras efectuadas, deben tener por finalidad desfigurar el verdadero monto de sus ingresos para con ello obtener la liquidación de un impuesto inferior al que corresponda. Al respecto el fallo en alzada no es concluyente, limitándose a la existencia de un perjuicio para el patrimonio fiscal, cuestión que si bien en los hechos ocurrió, al punto que la empresa debió autodenunciarse, no basta para tener por configurado el delito, si no se acredita que fue precisamente aquélla la intención del acusado.

Sexto: Que de acuerdo al mérito de los elementos de juicio ya enunciados, existe una razonable duda de que el imputado haya tenido precisamente la intención de efectuar las maniobras con la finalidad de burlar el pago de impuestos y más bien aparecen como actos destinados a compensar gastos de representación, movilización, hoteles y otros, bajo pretexto de ser el socio que manejaba todo con un bajo sueldo.

Séptimo: Que, en consecuencia, por imperativo del artículo 456 bis del Código de Procedimiento Penal, que dispone que nadie puede ser condenado por delito sino cuando el tribunal que lo juzgue haya adquirido, por los medios de prueba legal, la convicción de que realmente se ha cometido un hecho punible y que en él ha correspondido al procesado una participación culpable y penada por la ley, no cabe sino dictar sentencia absolutoria respecto del imputado tanto

por el delito del que fue condenado en la sentencia en alzada, como por los otros delitos materia de la acusación fiscal y particular, disintiéndose así con lo informado por la Sra. Fiscal judicial en su informe de fojas 425.

Con lo expuesto, disposiciones legales citadas y lo dispuesto en los artículos 514 y 527 del Código de Procedimiento Penal, se declara:

Que se revoca la sentencia en alzada de fecha doce de diciembre de dos mil once, escrita de fojas 388 a 407, y en su lugar se resuelve que se absuelve a HANS HARALD HUGO HERMANN MOECKEL FREY, ya individualizado, tanto de la acusación fiscal como de la acusación particular efectuada por la querellante, de ser autor de los delitos contemplados en el artículo 97 N° 4 incisos 1°, 2° y 3° del Código Tributario.

Regístrese, notifíquese y devuélvase en su oportunidad

Redacción del Ministro Sr. Hernán Crisosto Greisse.

No firma el Abogado Integrante señor Fernández, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo del fallo, por ausencia.

Pronunciada por la Undécima Sala de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Hernán Crisosto Greisse, conformada por la Ministra señora Mireya Eugenia López Miranda y por el Abogado Integrante señor Hugo Alfonso Fernández Ledesma. Autorizada por Ministro de Fe de esta Corte.

En Santiago, dieciséis de mayo de dos mil trece, notifiqué por el Estado de de hoy la resolución precedente.

Rol N° 765-2012.