

Antofagasta, a diecinueve de mayo de dos mil veintiséis

VISTOS:

Que, el abogado Gonzalo Medina Schulz en representación y por la defensa de doña Catalina Pérez Salinas; el abogado Andrés Bustos Díaz, Defensor Particular, por el imputado don Carlos Contreras; y los abogados José Ignacio Figueroa Elgueta, Germán Cueto Etcheverry, Diego Sporman Uribe y Karol Olazo Córdova, defensores particulares, actuando en representación de don Daniel Francisco Andrade Schwarze, han interpuesto recursos de apelación en contra de la resolución pronunciada por el Juzgado de Garantía de Antofagasta en la audiencia de preparación del juicio oral de fecha 6 de abril del presente año.

El día veintiuno de abril recién pasado, se procedió a la vista de la causa interviniendo los abogados defensores por sus recursos, y en contra de éste el abogado del Ministerio Público y la abogada del Consejo de Defensa del Estado, quienes solicitaron la confirmación de la resolución judicial en todo su contenido de acuerdo a sus propios fundamentos.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el abogado Gonzalo Medina, en representación de Catalina Pérez, en su apelación considera que la resolución impugnada incurre en un error en la apreciación de los antecedentes vertidos en relación con las normas que regulan la competencia en el proceso penal. Esto, principalmente, respecto del principio de ejecución de los hechos que configuran los delitos de fraude al Fisco acusados (Hecho N°1), que recaería, de acuerdo al tenor del libelo acusatorio, en actos previos a la instrucción efectuada por el acusado Carlos Contreras Gutiérrez al señor Alfonso Legunda Satás el 12 de julio de 2022, para invitar a determinadas fundaciones, entre las que se encontraba Democracia Viva, a participar en la futura adjudicación de fondos del Programa de Asentamientos Precarios (PAP), lo que se materializó en un



correo electrónico enviado el día 14 del mismo mes y año por este último, encontrándose dentro de los destinatarios el señor Daniel Andrade Schwarze, y agrega que los hechos que darían lugar al principio de ejecución del delito, conforme a la propia acusación del Ministerio Público, habrían tenido lugar en el tiempo intermedio entre el nombramiento del señor Contreras como Seremi, ocurrido el día 04 de abril de 2022, y la instrucción efectuada al señor Legunda para la invitación a fundaciones para postular a la adjudicación de fondos públicos, ocurrida el día 12 de julio de 2022.

SEGUNDO: Que, por su parte el abogado Andrés Bustos, en representación de Carlos Contreras señala en su apelación que la resolución del juez a quo establece en forma errónea que para efectos de considerar el comienzo del momento de ejecución es imprescindible tener en miras el tiempo de investidura de su representado, sin que sea posible hablar de un inicio previo a ese hito, aun cuando se imputan diversos delitos a la co-imputada doña Catalina Perez, por hechos que necesariamente son considerados como anteriores a este suceso, respecto de los cuales se establece una participación punible, aun cuando en ese tiempo su representado no estaba legalmente investido. En ese sentido, agrega el recurrente, es la misma fiscalía y el querellante de la presente causa los que sitúan responsabilidad por estos hechos anteriores, que en sí mismo configuran los ilícitos imputados correspondientes. Y agrega que inclusive si se dejara que el momento de la firma del contrato de arriendo, es el momento inicial, esto ocurre en julio de 2022, por lo que es después de la investidura de abril de 2022 y, por lo tanto, de igual manera el primer momento a observar ocurre en Antofagasta, toda vez que tal como las diversas defensas mencionaron, es el tiempo de firma de contrato, sucede en noviembre de 2021, y de todas formas las conversaciones previas y coordinaciones son necesariamente anteriores a su cargo como Seremi y a la propuesta como fundación para su



equipo, por lo que todo ello, acontecido en el domicilio de Democracia Viva, comuna de Ñuñoa, fue el lugar donde se dio inicio y comenzaron a fraguar los hechos presuntamente imputados.

TERCERO: Que, finalmente, los abogados José Ignacio Figueroa Elgueta, Germán Cueto Etcheberry, Diego Sporman Uribe y Karol Olazo Córdova, en representación de Daniel Andrade señalan en su apelación que la juez del primer grado confunde un acto administrativo inidóneo con el "principio de ejecución" exigido por los artículos 157 del Código Orgánico de Tribunales

y 7 del Código Penal, pues a la fecha del correo enviado por el señor Contreras el día 12 de julio de 2022, la Fundación Democracia Viva no existía como persona jurídica receptora de fondos públicos: no tenía inicio de actividades ante el SII, tampoco contaba con RUT vigente para estos efectos, ni estaba inscrita en el Registro de Receptores de Fondos Públicos, por lo que la invitación cursada a una entidad que legalmente no puede recibir fondos fiscales es un acto administrativo estéril, desprovisto de toda aptitud lesiva inmediata para el patrimonio del Estado. Agregan que si la Fundación Democracia Viva no hubiere completado los trámites en la Región Metropolitana —es decir, si no se hubiere suscrito el contrato falso de Providencia, no se hubiere tramitado el inicio de actividades ante el SII de Santiago, y no se hubiere dotado artificiosamente a la fundación de una apariencia jurídica de legalidad, es decir, la invitación del 12 de julio habría resultado irrelevante, sin efecto jurídico alguno, y el patrimonio fiscal jamás habría corrido peligro, lo que demuestra que el correo del 12 de julio no es un acto de ejecución, sino un acto preparatorio que dependía necesariamente de actos posteriores ocurridos en Santiago para adquirir relevancia penal. A juicio de los apelantes los actos realizados en Santiago: suscripción del contrato de arrendamiento "ideológicamente falso", la utilización de dicho



domicilio falso para tramitar el inicio de actividades de la Fundación ante el Servicio de Impuestos Internos con fecha 31 de julio de 2022; y la habilitación así obtenida para comparecer ante la Seremi de Antofagasta como entidad legalmente apta para recibir fondos fiscales son los que dan origen a los hechos delictivos.

CUARTO: Que, por su parte la resolución pronunciada por el Juzgado de Garantía de Antofagasta en la audiencia de preparación del juicio oral de fecha 6 de abril del presente año señala lo siguiente en sus considerandos pertinentes:

"Primero: Que el día de hoy, al inicio de la audiencia de preparación de juicio oral, se ha planteado como cuestión previa la incompetencia del tribunal, por parte del abogado defensor del imputado Daniel Andrade, señalando que sería competente el 8° Juzgado de Garantía de Santiago. Funda su actuar en los hechos contenidos en la acusación particularmente los contenidos en la página 15 y 19 donde se refiere a la suscripción de un contrato de arrendamiento en julio de 2022 respecto del domicilio de Exequiel Fernández, de la comuna de Ñuñoa y la fijación de ese domicilio por Andrade para la Fundación. Señalándose este acto como un acto ejecutivo de un delito de fraude. Cita artículo 153 inc. 3 del Código Orgánico de Tribunales, artículo 7 inc. 3 del Código Penal. A esta petición se adhirió la defensa de Catalina Pérez quien indicó que el principio de ejecución que se reprocha a su representada sería el acuerdo previo con Contreras para que invitara a la Fundación para la suscripción de convenios, que llevó a que éste diera la instrucción al señor Legunda Satás para invitar a la Fundación. Lo anterior habría sido coordinado y para ello se habría suscrito este contrato falso de Andrade con un tercero, dando fecha y lugar cierto a la ejecución, esto en noviembre de 2021. Se adhirió la defensa de Paz Fuica, indicando que los actos preparatorios que dieron inicio a la ejecución, no hay otros hechos que sean anteriores. Se habla de previo concierto, actos preparatorios



son del año 2021, su representada llega recién el año 2022, no tenía injerencia en estos hechos. A la petición se adhirieron las defensas de los demás imputados. Segundo: Que, por su parte el señor Fiscal solicita el rechazo, la petición de la defensa descansa en la suscripción de un contrato de arrendamiento de 26 de julio de 2022 entre Andrade y Millan en la comuna de Ñuñoa, documento falso que habría sido suscrito para justificar iniciación de actividades por parte de la Fundación Democracia Viva, para prestar antecedentes a la Seremía de Antofagasta para la suscripción de contratos fiscales. Hace referencia a la fecha en que Contreras asumió como Seremi el 29 de abril de 2022 cualquier referencia anterior sería improcedente. Contreras solicita el 12 de julio de 2022 por correo electrónico información a Legunda citando a Andrade, ello marca el principio de ejecución en este delito. Legunda cumpliendo la instrucción remite invitación el 14 de julio de 2022 invitando a Democracia Viva, hace referencia a mensajes por WhatsApp de junio de 2022 entre Fuica y Andrade, donde éste la invita a participar en fondos fiscales. Hace referencia al tipo de delito, lugar de ocurrencia, origen de los fondos. Tercero: Que, la querellante solicita el rechazo de las peticiones, mismos argumentos señalados por el fiscal, relevando que el Consejo de Defensa ha planteado en los escritos de acusación, que el momento de configurar el fraude es a la suscripción de los convenios, que ocurre por previa delegación del Ministro de Vivienda al Seremi de Antofagasta. La suscripción de contrato es un acto previo, preparatorio que permiten asegurar el delito, cuando se iniciase su ejecución, cuando se firma cada convenio. A su juicio se hace una interpretación artificiosa del artículo 239 del Código Penal, puesto que se requiere la concurrencia del empleado público actuando en razón de su cargo. El funcionario es de Antofagasta. No se podría anteponer el delito antes que concurra la autoridad...Sexto: Que, tratándose de delitos de fraude al Fisco, tiene especial relevancia la calidad de



empleado público de quien interviene en las actuaciones, que posteriormente serían consideradas ilícitos y sancionables penalmente. Las defensas en este caso, fundan la incompetencia en la suscripción de un contrato de arrendamiento de fecha 26 de julio del año 2022, lo que fuera firmado en Santiago, respecto de un inmueble en la comuna de Ñuñoa. Estimando aquello como actos preparatorios que dan principio de ejecución del delito. Que el delito referente al primer hecho (de la acusación), tiene como imputado al señor Contreras quien recién asumiera como Seremi de Vivienda a contar de abril del año 2022, con anterioridad a esta fecha, no hay antecedente alguno que permita estimar la comisión de algún fraude que involucre bienes fiscales, particularmente los que dicen relación con los fondos asignados a convenios de transferencia en los programas de asentamientos precarios. Circunstancia que delimita el espacio temporal de los hechos que fueran investigados. Luego, como fuera asentado, con anticipación a la fecha del contrato de arrendamiento del 26 de julio de 2022, ya existían actos preparatorios, consistentes en la orden dada por Contreras al señor Legunda Satás, para la invitación a la Fundación Democracia Viva para participar en los referidos convenios, de lo anterior, hay constancia en correos electrónicos remitos por dicho funcionario al señor Andrade, correos remitidos desde la Seremia de Vivienda de Antofagasta, desde la ciudad de Antofagasta. Que, aun cuando la suscripción de este contrato se tratara de un acto preparatorio de la maquinación fraudulenta, aquel acto es posterior a otros ocurridos en la ciudad de Antofagasta, por lo que la competencia necesariamente se encuentra radicada en esta ciudad, máxime, si la ejecución y consumación del ilícito también ocurrió en Antofagasta.

QUINTO: Que el inciso primero del artículo 157 del Código Orgánico de Tribunales señala que será competente para conocer de un delito el tribunal en cuyo territorio se



hubiere cometido el hecho que da motivo al proceso. Y, por su parte, el inciso final precisa que el delito se considerará cometido en el lugar donde se dio comienzo a su ejecución.

SEXTO: Que, por su parte el inciso primero del artículo 159 del Código Orgánico de Tribunales señala *Si en ejercicio de las facultades que la ley procesal penal confiere al Ministerio Público, éste decidiere investigar en forma conjunta hechos constitutivos de delito en los cuales, de acuerdo al artículo 157 de este Código, correspondiere intervenir a más de un juez de garantía, continuará conociendo de las gestiones relativas a dichos procedimientos el juez de garantía del lugar de comisión del primero de los hechos investigados.*

SÉPTIMO: Que, en la presente causa, conforme al contenido de las acusaciones - fiscal y particular- los hechos atribuidos a los distintos acusados, han sido calificados por los acusadores como constitutivos del delito de fraude al Fisco, figura que se encuentra regulada en el artículo 239 del Código Penal, que forma parte del párrafo 6° ("Fraudes y exacciones ilegales"), Título V, Libro II de dicho compendio, y que sanciona al "empleado público que en las operaciones en que interviniera por razón de su cargo, defraudare o consintiere que se defraude al Estado, a las municipalidades o a los establecimientos públicos de instrucción o de beneficencia, sea originándoles pérdida o privándoles de un lucro legítimo...".

Respecto a esta figura, existen múltiples disputas tanto en doctrina como en jurisprudencia, pudiendo destacarse entre las relevantes aquellas que guardan relación con el bien jurídico protegido como la naturaleza jurídica de la misma, esto es, si se trata de un delito especial propio o impropio, o una figura autónoma. Problemáticas de la que no corresponde hacerse cargo, si se está atento a lo que debe decidirse en la especie, sin perjuicio de asumir para estos efectos, la doctrina que desde nuestro parecer abordan las



acusaciones en la causa, esto es aquella doctrina que estima que el fraude al Fisco es un delito especial impropio por tratarse de una forma agravada de estafa, exigiendo en esta consecuencia para su consumación el engaño y el perjuicio propios de esta figura, lo que permitiría sancionar al tercero *extraneus* que participa con el funcionario, ya sea a título de estafa de los artículos 468 y 473 del CP o de la estafa especial del artículo 470 N°8 del mismo cuerpo legal.

Con independencia de las discusiones a las que se alude, la propia literalidad de la regla en concurso permite sostener, como bien lo indica Balmaceda (Balmaceda Hoyos, Gustavo: La malversación de caudales públicos y el fraude al fisco en el derecho penal chileno, Revista de Derecho de la Universidad San Sebastián, N°20/2014, p.113) que ella reconoce dos conductas típicas, el defraudar y el consentir que se defraude. En el primer supuesto, es el empleado público quien realiza cualquier acción, por medios inmateriales, que signifique un perjuicio para el Fisco (o las demás entidades señaladas en el artículo 239 CP). En el segundo, es un tercero (un particular u otro funcionario) quien defrauda al Estado, no siendo necesario que el empleado que consiente en la defraudación esté concertado con aquel, y pudiendo su conducta ser activa u omisiva. En este sentido se debe considerar las afirmaciones de Bustos (Bustos Ramírez, Juan: Manual de Derecho penal. Parte especial, 2ª edición, Barcelona, Ed. Ariel, 1991, p. 189) cuando sostiene que las defraudaciones se cometen fundamentalmente mediante el uso "del engaño, del abuso de confianza o de procedimientos semejantes que impliquen la elaboración de una determinada maquinación del sujeto activo en contra del patrimonio de otro".

OCTAVO: Que, conforme a lo razonado con precedencia, se debe tener en consideración lo sostenido respecto de esta figura por Matus y Ramírez (Matus, Jean Pierre y Ramírez, María Cecilia: Manual de Derecho Penal Chileno, Parte



Especial, Tirant lo Blanch, Valencia 2017, p.624) cuando sostienen que se trata de una especial forma de estafa, en que el sujeto activo es un empleado público y el pasivo, el Fisco, representado por las instituciones que la ley señala. Puesto que en este caso el empleado público utiliza un ardid para obtener la disposición de fondos a su favor o a favor de un tercero, se ha entendido que no puede cometer este delito el empleado que dispone de los fondos en cuestión, sino otro que los obtiene de éste, quien sólo podría responder por las figuras de los Arts. 233 y 235 del CP.

Agrega que, tratándose de una forma de estafa o defraudación, exige para su consumación del engaño y el perjuicio propios de la estafa. El resultado exigido por la característica de fraude que tiene este delito hace posible, como no sucede en la mayor parte de los delitos funcionarios, la tentativa y aún la frustración. (Matus y Ramirez, op. cit. p. 625).

Atento a las características que se han relacionado, y siguiendo en esta parte a Mayer (Mayer Lux, Laura: Derecho Penal Parte Especial Volumen II- director Luis Rodríguez Collao, Tirant lo Blanch, Valencia 2022, p. 431 y ss) *"se debe considerar que hay tentativa de estafa si se da principio a la ejecución de la conducta engañosa a través de hechos directos, pero faltan uno o más para su complemento (artículo 7° inciso tercero CP). En este ámbito, la referencia a hechos directos ha de relacionarse con el **carácter de delito de comunicación** que es propio de la estafa. Por ende, para que el agente de principio a la ejecución del engaño, mediante hechos directos, se requiere que comience a efectuar una afirmación falsa sobre hechos típicamente relevantes, en el contexto de una interacción comunicativa respecto del disponente. Si tal interacción (aún) no se produce o si, habiéndose verificado, (aún) no se ha dado principio a la ejecución de una afirmación falsa sobre hechos típicamente relevantes, nos encontraremos en el*



ámbito de los actos preparatorios y, por consiguiente, de lo (todavía) no punible."

De este modo, resulta irrelevante, lo sostenido por el acusador institucional en sus alegatos cuando manifiesta que lo relevante es la fecha en que el señor Contreras asumió como Secretario Regional Ministerial, esto es, el día 29 de abril de 2022 por lo que cualquier referencia anterior sería improcedente para la determinación de los delitos que sustenta en su acusación la fiscalía, desde que dicho presupuesto fáctico, no constituye una actuación que importe un hecho directo en miras a los tipos penales que se le atribuyen, si bien constituye una condición necesaria, no es un presupuesto sobre el que pueda construirse el inicio de ejecución que por esta vía se discute.

En este sentido, se debe considerar lo afirmado por Mañalich, (Mañalich, Juan Pablo: *"¿Incompatibilidad entre frustración y dolo eventual? Comentario a la sentencia de la Corte Suprema en causa rol 19.008-17"*, Revista de Estudios de la Justicia, Numero 27, 2017, p.177) al sostener en lo que aquí interesa que: *"...la interpretación más plausible de la expresión «por hechos directos» consiste en atribuir a esta cláusula la función de demarcar el ámbito de punibilidad de la tentativa frente al ámbito de falta de punibilidad que, generalizadamente, se corresponde con la así llamada «mera preparación»."*

El mismo déficit argumentativo poseen las alegaciones del Consejo de Defensa del Estado, al sostener que el momento configurativo del fraude es la oportunidad en que se suscribieron los convenios, lo que ocurre por previa delegación del ministro de Vivienda al secretario Regional Ministerial de Antofagasta, argumentos que dan cuenta de una cuestión distinta, como es la característica de tratarse de un delito de resultado, y en este sentido, lo afirmado pareciera vincularse al momento consumativo de la figura.

NOVENO: Que, la decisión del asunto transita también



por dos consideraciones que integrara al debate la representante del Consejo de Defensa del Estado, esto es, que los presentes autos no solo corresponden a ilícitos perpetrados en la arista denominada "Democracia Viva", sino que existen otras aristas que también forman parte de estos antecedentes donde existen otras personas respecto de las cuales también se les atribuye responsabilidad, y cuyas primeras acciones ejecutivas directas serían anteriores a la fecha en que se supone se ejecutaron las primeras acciones en el capítulo denominado Democracia Viva.

En el contexto que se anota, si bien guarda razón la querellante en orden a que en la especie el Ministerio Público en uso de las facultades que prevé el artículo 185 del Código Procesal Penal, -no impugnada por las defensas- determinó la agrupación de diversas investigaciones, dicha determinación tampoco decide el asunto, al menos en la pretensión de los acusadores, desde que no existe constancia, al menos de lo expuesto en la acusación fiscal y en la particular, que existan atribuciones de hechos directos por alguno de los agentes con fecha anterior al 26 de julio de 2022.

En efecto, en el caso de la fundación Fibra, se afirma que ella fue constituida el año 2019 con fecha 19 de julio del año 2022, es decir, antes de la celebración del contrato del arrendamiento en Santiago, donde figura el señor Contreras solicitando la intervención del señor Legunda Satás para que contactara el señor Donoso Ortiz en su calidad de presidente de la Fundación Fibra y participara como receptora de fondos públicos. Similar situación ocurre con respecto a la Fundación Tomarte, que se constituyó el año 2021, donde nuevamente figura el señor Contreras requiriendo con fecha 12 de julio del año 2022 la intervención del señor Legunda Satás para que contactara a Kelly Betancourt en su calidad de presidenta de la Fundación Tomarte.

Con todo, ninguno de los presupuestos fácticos que el Consejo de Defensa del Estado respecto de la totalidad de



las aristas aludidas y que se atribuyen a sus diversos agentes, poseen las características de constituir hechos directos de ejecución de los tipos penales respectivos, y en tal sentido, solo pueden estimarse como actos preparatorios impunes que si bien sirven para dar contexto a los ilícitos que se atribuyen no pueden ser considerados a estos efectos, como principio de ejecución de tales ilícitos.

DÉCIMO: Que, a propósito de dar cuenta de lo que entendemos por acto preparatorio, nos parecen correctas las afirmaciones de Cury, (Cury Urzua, Enrique: Derecho Penal, Parte General, Ed. U. Católica de Chile, 2011, pp. 541 y ss) cuando sostiene al conceptualizar acto preparatorio como *"aquellos que, si bien están orientados subjetivamente a la comisión del hecho punible, no representan todavía un ataque inmediato al bien jurídico"* y que *el principio de ejecución comienza cuando el agente entra en contacto con el objeto de la acción o con los medios directos de realización del tipo*". Se enfatiza en esta doctrina que la preparación comprende todos los actos que el autor realiza para estar en condiciones de ejecutar el delito, sin que ninguno de ellos sea aún parte del ataque al bien jurídico.

En esta misma línea deben entenderse los razonamientos de Politoff, Matus y Ramírez, al considerar (Politoff, Matus y Ramírez, citados por Jorge Mera Figueroa en Código Penal Comentado, Libro Primero, arts. 1º a 105, Doctrina y Jurisprudencia, Directores Jaime Couso y Héctor Hernández, Abeledo Perrot, 2011, p. 141 y ss.) que *"se da principio de ejecución de un crimen o simple delito cuando la realización del plan del autor representa, para un tercero imparcial, un peligro para un bien jurídico concreto, ejecutado mediante hechos directos, esto es, objetivamente idóneos para causar el resultado típico, por lo que aunque no es necesaria la realización de algún elemento del tipo legal para configurar la tentativa (modelo objetivo formal), tampoco es suficiente la sola representación del autor (modelo*



subjetivo)". Resulta consistente el ejemplo jurisprudencial que el mismo autor, refiere y que corresponde a una Sentencia de la I.C.A. de San Miguel en el rol N°1068-2007, en el que se indica que *"se consideran actos ejecutivos del delito, aquellos que suponen una puesta en peligro, siquiera remoto para el bien jurídico, incluso cuando no constituyen estrictamente la realización de la acción típica, siempre que se encuentren en inmediata conexión, de espacio, tiempo y consumación con el ilícito de que se trata (considerando 3°)."*

De este modo, guardan razón las alegaciones de las defensas, cuando reclaman que el principio de ejecución de los hechos atribuidos a sus representados, tuvieron comienzo de ejecución con fecha 26 de julio de 2022 en la ciudad de Santiago, desde que en esa fecha tuvo lugar la suscripción de un contrato de arrendamiento ideológicamente falso, para simular que la Fundación Democracia Viva tenía domicilio legal en la comuna de Ñuñoa, domicilio que por cierto fue utilizado para tramitar el inicio de actividades de dicha fundación ante el SII, trámite realizado en la Región Metropolitana con fecha 31 de julio de 2022, habilitación que les permitió comparecer ante la Seremi de Antofagasta como entidad legalmente apta para recibir fondos fiscales, actos ejecutivos que integran o configuran según el contenido de las acusaciones los hechos que se atribuyen en este capítulo a los acusados de dicha arista y que corresponde temporalmente al primero verificado en los antecedentes.

Así las cosas, solo corresponde revocar la resolución en alzada y declarar la incompetencia territorial del Juzgado de Garantía de Antofagasta, ordenándose, según se dirá la remisión íntegra de los antecedentes al Octavo Juzgado de Garantía de Santiago para su conocimiento.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos citados y en el artículo 370 del Código Procesal Penal, **SE REVOCA** en lo apelado la resolución pronunciada por el Juzgado de Garantía de Antofagasta en la audiencia de



preparación del juicio oral de fecha seis de abril del año dos mil veintiséis, que rechazó la excepción de previo y especial pronunciamiento de incompetencia territorial deducida en virtud del artículo 264 letra a) del Código Procesal Penal y, en su lugar, se declara la incompetencia territorial del Juzgado de Garantía de Antofagasta, para seguir conociendo de estos antecedentes, ordenándose su remisión íntegra al Octavo Juzgado de Garantía de Santiago para su conocimiento y tramitación.

Acordado lo anterior con el voto en contra del abogado integrante señor Fernando Orellana Torres, quien estuvo por confirmar la resolución apelada en atención a los siguientes argumentos:

1.- Que en la presente causa se está frente a delitos de fraude al Fisco, y de acuerdo al artículo 239 del Código Penal se trata de un "...empleado público que en las operaciones en que interviniera por razón de su cargo, defraudare o consintiere que se defraude al Estado, a las municipalidades o a los establecimientos públicos de instrucción o de beneficencia, sea originándoles pérdida o privándoles de un lucro legítimo, incurrirá en la pena de presidio menor en sus grados medio a máximo."

Dicho esto, lleva razón la fiscalía en su alegato al manifestar que lo relevante es la fecha en que el señor Contreras asumió como secretario regional ministerial, esto es, el día 29 de abril de 2022 por lo que cualquier referencia anterior sería improcedente para la determinación del delito que sustenta en su acusación el Ministerio Público. Además, no debe olvidarse lo planteado por la abogada del Consejo de Defensa del Estado quien sostuvo, en su alegato, que el momento de configurar el fraude es la suscripción de los convenios, que ocurre por previa delegación del ministro de Vivienda y Urbanismo al secretario regional ministerial de Antofagasta.

2.- Que, además, debe indicarse que las alegaciones



de las defensas, aún reflexionando en la hipótesis que la tesis que proponen resulte efectiva, esto es, que el principio de ejecución de los hechos atribuidos a sus representados tuvieron comienzo de ejecución en fecha 26 de julio de 2022 oportunidad en que se arrendó la propiedad que mencionan, por constituir dichas actuaciones, acciones ejecutivas de los delitos que se les imputan, lo cierto es que la decisión del asunto, no solo debe considerar tales tópicos, sino que también la decisión del asunto transita por dos consideraciones que ha integrado al debate la representante del Consejo de Defensa del Estado, esto es, que los presentes autos no solo corresponden a ilícitos perpetrados en la arista denominada "Democracia Viva", sino que existen otras aristas que también forman parte de estos antecedentes donde existen otras personas respecto de las cuales también se les atribuye responsabilidad, y cuyas primeras acciones ejecutivas directas serían anteriores a la fecha en que se supone se ejecutaron las primeras acciones en el capítulo denominado Democracia Viva.

Efectivamente, en el caso de la Fundación Fibra, que fue constituida el año 2019 con fecha 19 de julio del año 2022, es decir, antes de la celebración del contrato de arrendamiento en Santiago, figura el señor Contreras solicitando la intervención del señor Legunda Satás para que contactara el señor Donoso Ortiz en su calidad de presidente de la Fundación Fibra y participara como receptora de fondos públicos. Similar situación ocurre con respecto a la Fundación Tomarte, que se constituyó el año 2021, nuevamente figura el señor Contreras pidiendo con fecha 12 de julio del año 2022 la intervención del señor Legunda Satás para que contactara a Kelly Betancourt en su calidad de presidenta de la Fundación Tomarte y participara como receptora de fondos públicos. Finalmente, con la Fundación Fusupo (Superación de la Pobreza) constituida el año 1995 se celebraron con esta fundación, el día 1 de julio del año 2022 convenios de transferencia entre



la Seremi Minvu de Antofagasta, Serviú de Antofagasta y Fusupo por cifras superiores a los cien millones de pesos cada uno. En el sentido que se viene reflexionando, se debe tener como un hecho establecido que por una decisión del Ministerio Público en ejercicio de las facultades contempladas en el artículo 185 del Código Procesal Penal, esto es, la de agrupar o separar investigaciones, se agruparon a estos antecedentes las demás aristas de las que se da cuenta en la acusación fiscal como en la particular del Consejo de Defensa del Estado. De igual modo, constituye un hecho no discutido conforme a lo obrado en la vista del recurso, que dicha decisión administrativa no fue materia de impugnación por parte de las defensas, ni tampoco fue promovida por las defensas que por esta vía recurren, una incidencia vinculada a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 274 del Código Procesal Penal.

3.- Las consecuencias que derivan de lo que se vienen indicando, inciden directamente en la decisión del asunto, desde que las primeras acciones ejecutivas que se atribuyen a los imputados por estos hechos corresponden a aquellas ejecutadas en la ciudad de Antofagasta en fechas anteriores a las que se reprochan en la arista Democracia Viva, por lo que solo corresponde rechazar los recursos deducidos y confirmar la resolución en alzada.

Regístrese y comuníquese.

Rol 293-2026 (penal)

Redacción del abogado integrante señor Fernando Orellana Torres.





Jaime Aníbal Rojas Mundaca

Ministro

Corte de Apelaciones

Diecinueve de mayo de dos mil veintiséis
09:52 UTC-4



María Teresa Quiroz Alvarado

Fiscal

Corte de Apelaciones

Diecinueve de mayo de dos mil veintiséis
11:15 UTC-4



Fernando Andrés Orellana Torres

Abogado

Corte de Apelaciones

Diecinueve de mayo de dos mil veintiséis
11:11 UTC-4



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: QKMXCHHLUXJ

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Antofagasta integrada por Ministro Jaime Anibal Rojas M., Fiscal Judicial Maria Teresa Quiroz A. y Abogado Integrante Fernando Orellana T. Antofagasta, diecinueve de mayo de dos mil veintiseis.

En Antofagasta, a diecinueve de mayo de dos mil veintiseis, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: QKMXCHHLUXJ