

REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

AÑO XXXIII — JULIO - SEPTIEMBRE DE 1965 — Nº 133

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

CONSEJO CONSULTIVO:

MANUEL SANHUEZA CRUZ
EMILIO RIOSECO ENRIQUEZ
JUAN BIANCHI BIANCHI
QUINTILIANO MONSALVE JARA
MARIO CERDA MEDINA
LUIS HERRERA REYES

ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA CONCEPCION — (CHILE)

CORTE SUPREMA

CONTRA HECTOR MANUEL HERNANDEZ CARREÑO

Giro doloso de cheque.

Recurso de Queja (*)

PRISION PREVENTIVA — LIBERTAD PROVISIONAL — EXCARCELACION — FIANZA — LIBERTAD BAJO FIANZA — EXCARCELACION BAJO FIANZA — LIBERTAD CONDICIONAL — CASOS EN QUE NO PROCEDE LA EXCARCELACION — CRIMEN — SIMPLE DELITO — PROCESADO — CHEQUE — LEY SOBRE CUENTAS CORRIENTES BANCARIAS Y CHEQUES — CHEQUE PROTESTADO — PROTESTO DE CHEQUE — CHEQUE PROTESTADO POR FALTA DE FONDOS — PROTESTO POR FALTA DE FONDOS — SOBREGIRO — AUTORIZACION PARA SOBREGIRARSE — CUENTA CERRADA — CHEQUE GIRADO SOBRE CUENTA CERRADA — NOTIFICACION JUDICIAL — NOTIFICACION DE PROTESTO DE CHEQUE — CONSIGNACION DE FONDOS — CONSIGNACION SUFICIENTE — PLAZO DE LA CONSIGNACION — FALTA DE CONSIGNACION — DELITO — DELITO DE GIRO DOLOSO DE CHEQUE — GIRADOR — ACREEDOR — COMISION DEL DELITO — FECHA DE LA COMISION DEL DELITO DE GIRO DOLOSO DE CHEQUE — PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL — PLAZO DE PRESCRIPCION — COMPUTO DEL PLAZO DE PRESCRIPCION — DELITO DE ACCION — DELITO DE OMISION — RECURSOS PROCESALES — RECURSO DE QUEJA — DENEGATORIA DE LIBERTAD PROVISIONAL — COMISION DE NUEVO DELITO.

(*) Recurso de queja interpuesto por don Manuel Hernández Carreño, en contra de la resolución dictada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valparaíso por la cual se le denegó su petición de libertad provisional bajo fianza, por estimar dicho tribunal que el caso del solicitante quedaba comprendido en el N° 6° del artículo 363 del Código de Procedimiento Penal.— **Nota de la Redacción.**

DOCTRINA.—El artículo 363 del Código de Procedimiento Penal, en su numerando sexto, deniega la excarcelación a los que, encontrándose en libertad provisional o condicional, se hacen reos de cualquier crimen o simple delito, y el espíritu de esta disposición consiste en sancionar a los procesados que estando en libertad provisional cometen nuevos delitos, porque se han hecho indignos de la confianza que la sociedad ha depositado en ellos al concederles dicho beneficio.

El delito de giro doloso de cheque se comete al girar un cheque sin disponer de los fondos necesarios, o de la autorización correspondiente para sobregirarse, o al girarlo sobre cuenta cerrada; pero como condición de procesabilidad exige la ley que se haga una notificación del protesto y que no se consignen los fondos necesarios dentro de tercero día.

Suponer que el delito de giro doloso de cheque se produce cuando no se consignan los fondos, significa dejar entregada, en manos del girador o del acreedor, la fecha de la comisión del delito y, por ende, desde cuándo comenzará a regir el plazo de prescripción de la

acción penal pertinente, y transforma un delito de acción en delito de omisión —no consignar los fondos necesarios dentro de tercero día de notificado judicialmente el protesto—, en circunstancias que lo sancionado por la ley es el giro doloso de cheque.

Procede acoger el recurso de queja deducido por el girador de un cheque al que se negó su libertad provisional, si consta del proceso que el recurrente no ha cometido ningún nuevo delito mientras se encontraba en libertad bajo fianza, sino simplemente que, habiendo girado diversos cheques que no tenían fondos, del protesto de uno de ellos fue notificado cuando estaba en libertad provisional y no pudo hacer la consignación dentro de tercero día de practicada dicha notificación.

DOCTRINA VOTOS DISIDENTES.—La figura delictual prevista en el artículo 22 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques es sui generis, es decir, que los elementos intrínsecos que la constituyen escapan a las normas generales de los delitos; de modo que las diversas consecuencias

que se deduzcan, contrarias a los principios de punibilidad, no son otra cosa que esa figura se ha construido sin tomar en cuenta la técnica verdaderamente jurídica

Lo que la ley sanciona con la imposibilidad de obtener la libertad bajo fianza, es hacerse reo de un crimen o simple delito cuando el sujeto se halla gozando de la libertad provisional.

La expresión "hacerse reo" puede equipararse a "ser declarado reo", y tal declaración no procede efectuarla, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 22 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques, cuando el autor del hecho consigna fondos suficientes para el pago del cheque y las costas, dentro de tercero día después de notificado judicialmente del protesto.

Por consiguiente, en presencia del texto claro del artículo 363 del Código de Procedimiento Penal, hay que concluir que el caso del procesado queda comprendido en el numerando sexto del referido precepto, sólo desde que se haya dictado en su contra el correspondiente auto de reo en el nuevo delito cuya comisión se le imputa.

Tratándose de una materia que, por su naturaleza, sea discutible y sujeta a diversas interpretaciones legales, no puede sostenerse con fundamento que los jueces recurridos hayan cometido falta o abuso que pueda enmendarse por la vía de la queja, por el hecho de haber ellos aceptado una de las teorías existentes sobre el particular y no la otra u otras que sobre la misma materia se hayan formulado.

Resolución de la Excelentísima Corte

Santiago, veintiocho de Julio de mil novecientos sesenta y cuatro.

Vistos y teniendo presente:

1º) Que el N° 6º del artículo 363 del Código de Procedimiento Penal, deniega la excarcelación a los que encontrándose en libertad provisional o condicional se hacen reos de cualquier crimen o simple delito, y el espíritu de esta disposición consiste en sancionar a los procesados que estando en libertad provisional, cometen nuevos delitos, porque se han hecho indignos de la confianza

que la sociedad ha depositado en ellos al concederles este beneficio;

2º) Que el recurrente no ha cometido ningún nuevo delito mientras se encontraba en libertad bajo fianza. Lo que ha ocurrido es que habiendo girado diversos cheques que no tenían fondos, de uno de ellos fue notificado su protesto mientras estaba en libertad provisional, y no pudo hacer la consignación dentro de los tres días de notificado el protesto;

3º) Que el delito de giro doloso de cheque se comete al girar un cheque sin disponer de los fondos necesarios, o de la autorización correspondiente para sobregirarse, o sobre cuenta cerrada; pero como condición de procedibilidad exige la ley que se haga una notificación del protesto y que no se consignen los fondos necesarios dentro de tercero día;

4º) Que suponer que el delito se produce cuando no se consignen los fondos, deja entregada en manos del girador o acreedor la fecha de la comisión del delito, desde cuando comenzaría a regir el plazo de

prescripción y transforma un delito de acción en delito de omisión (no consignar los fondos necesarios dentro de tercero día de notificado el protesto), cuando lo sancionado es el giro doloso de cheque.

Con el mérito de lo expuesto, se acoge el recurso de queja interpuesto a fojas 4, se revoca la resolución que denegó la libertad a Héctor Manuel Hernández Carreño y se declara que ha lugar a ella, con fianza cuyo monto determinará el juez de la causa.

VOTOS DISIDENTES.—

Acordada contra el voto de los Ministros señores Illanes, Espinosa y Eyzaguirre, quienes rechazan el recurso de queja por estimar que no existe falta o abuso en la resolución recurrida.

Al efecto, el primero de los señores Ministros nombrados, tiene para ello presente las razones que en diversas oportunidades se han formulado en los tribunales, en el sentido que la figura delictual prevista en el artículo 22 de la Ley de Cheques y Cuentas Corrientes es sui generis, es decir, que los elementos intrínsecos que la constituyen, escapan a las nor-

GIRO DOLOSO DE CHEQUE

149

mas generales de los delitos; de modo que las diversas consecuencias que se deduzcan, contrarias a los principios de punibilidad, no son otra cosa que esa figura se ha construido sin tomar en cuenta la técnica verdaderamente jurídica.

Y los dos últimos de los Ministros nombrados, esto es, los señores Espinosa y Eyzaguirre, para rechazar el recurso de queja tienen presente que lo que la ley sanciona con la imposibilidad de obtener la libertad bajo fianza, es hacerse reo de un crimen o simple delito cuando el sujeto se halla gozando de la libertad provisional.

La expresión "hacerse reo" puede equipararse a "ser declarado reo", y tal declaración no procede efectuarla, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 22 de la Ley de Cheques, cuando el autor del hecho consigna fondos suficientes para el pago del cheque y las costas, dentro de tercero día después de notificado el protesto.

Luego, en presencia del texto claro del artículo 363 del Código de Procedimiento Penal, el caso del reo quedó comprendido en el referido precepto só-

lo desde que se dictó auto de reo en su contra.

Además, en una materia de suyo discutible y sujeta a diversas interpretaciones legales, no puede sostenerse que los jueces recurridos hayan cometido falta o abuso al aceptar una de las teorías existentes y no la otra.

Anótese, comuníquese y archívese.

Oswaldo Illanes B. — Julio Espinosa A. — Eduardo Varas V. — Miguel González C. — José M. Eyzaguirre E. — Darío Benavente G.

Pronunciada por los señores Ministros titulares de la Excelentísima Corte, don Oswaldo Illanes Benítez, don Julio Espinosa Avello, don Eduardo Varas Videla, don José Miguel González Castillo y don José María Eyzaguirre Echeverría y Abogados integrantes, don Darío Benavente Gorroño y don Rafael Raveau Soulés.

No firma el señor Raveau, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por encontrarse ausente. — Aníbal Muñoz Arán, Secretario.