BOLETIN DE JURISPRUDENCIA
MINISTERIO PUBLICO
N° 12

Septiembre de 2002

El Boletín del Ministerio Público es una publicación de la División de Estudios, cuyo primer número fue publicado en mayo de 2001 Durante su primer año de publicación, fue editado mensualmente. Durante este año, ha sido editado cada dos meses. Contiene 1.- Jurisprudencia (fallos de Juzgados de Garantía, Tribunales del Juicio Oral en lo Penal, Cortes de Apelaciones y Corte Suprema correspondientes al nuevo proceso penal); 2.- Comentarios de Jurisprudencia (artículos en que autores pertenecientes al Ministerio Público o externos analizan aspectos doctrinarios interesantes de fallos correspondientes al nuevo procedimiento penal); y, 3.- Artículos e Informes de autores pertenecientes al Ministerio Público o externos que analizan diversos temas de derecho, principalmente derecho penal y procesal penal, o se informa sobre distintos aspectos relativos a la reforma procesal penal.

La División de Estudios agradece el envío de trabajos para ser publicados en el Boletín, tanto de profesionales pertenecientes al Ministerio Público como externos. Trabajos que pueden consistir en Comentarios de Jurisprudencia; Artículos; Informes y Reseñas bibliográficas o legislativas.

El envío de trabajos para su publicación y toda solicitud de canje o donación del Boletín debe dirigirse a la abogada de la División de Estudios, Marta Herrera Seguel (Encargada del Boletín de Jurisprudencia del Ministerio) al e-mail mherrera@minpublico.cl o al teléfono 870 52 59.

INDICE

Pág.

PROLOGO **8**

I. FALLOS

Juzgados de Garantía

Procedimiento Simplificado- Quebrantamiento de condena- eximente de responsabilidad Art. 10 Nº 12 CP, causa legítima e insuperable- Suspensión efectos de la pena Art. 398 CPP (Fundamentos para estimar que la imposición sería más perjudicial). ***Juzgado de Garantía de Calama, cinco de febrero del año dos mil dos.*** **10**

Procedimiento abreviado - Robo con fuerza en las cosas (sitio no destinado a la habitación) - Delito frustrado - Calidad de cómplice (acusado que sólo concurrió a la ejecución del delito a través de un acto de cooperación simultáneo a la comisión del mismo / facilitar medio de transporte para el retiro de las especies del lugar, sin haber participado en los actos previos de ejecución del delito) - Atenuante Art. 11 Nº 9 C.P. (desechada: los acusados fueron sorprendidos in fraganti tratando de consumar el delito / no se dan los supuestos previstos por el legislador para su configuración) - Agravante de reincidencia específica (desechada: no existe constancia de cumplimiento de condena anterior al momento de los hechos). ***Juzgado de Garantía de Angol, veinte de marzo de dos mil dos.*** **12**

Procedimiento abreviado - Hurto de especies (local comercial) - Delito consumado (sustracción de la cosa de la esfera de custodia de su propietario y que ésta sea llevada a la esfera de poder del hechor - hurto consumado de especies en local comercial: retiro de las especies del lugar en que se encontraban exhibidas / ocultamiento en bolso especialmente preparado para burlar los sistemas de seguridad / traspaso de los sistemas de control del local sin haber pagado por las especies, habiendo hecho abandono voluntario del lugar). ***Juzgado de Garantía de Temuco, veintitrés de marzo de dos mil dos.*** **17**

Procedimiento Abreviado- Hurto - Fijación prudencial del valor de las especies sustraídas - Rebaja de la pena de multa (artículo 70 C.P. - Pena de sujeción a la vigilancia a la autoridad y no aplicación de agravante de reincidencia específica - Principio non bis in ídem - Condiciones fijadas por el tribunal. ***Juzgado de Garantía de Loncoche***, veintidós de abril de dos mil dos. **21**

Procedimiento Simplificado- Lesiones Leves- Informe de lesiones / señalamiento de tiempo de recuperación es sólo un antecedente que ilustra la pena a aplicar- Principio de inocencia: no afecta imparcialidad del juzgador, quien debe considerar igualitariamente a imputado y víctima- Convicción adquirida por juzgador: no debe ser absoluta sino razonable sobre la prueba producida en juicio. ***Juzgado de Garantía de Carahue, trece de mayo del dos mil dos.*** **25**

Procedimiento abreviado - Lesiones graves (al interior de recinto penal) - Agravante Art. 12 Nº 14 C.P. (comisión de un nuevo delito mientras se cumple una condena anterior / primitiva sentencia ejecutoriada) - Medida de protección a favor de la víctima (existencia de amenazas - solicitud del MP - a ejecutarse con posterioridad a la dictación de la sentencia - segregación de la población penal / traslado a otro recinto penal). ***Juzgado de Garantía de Villarrica, diecisiete de junio de dos mil dos.*** **27**

Procedimiento abreviado - Robo con fuerza en las cosas en lugar habitado o destinado a la

habitación - Robo con fuerza en las cosas en lugar no habitado (modificación de acusación) - Patio interior de casa habitación (No puede ser considerado como morada / sitio no destinado a la habitación) - Delito frustrado - Antecedentes penales (No se consideran para efectos de alguna agravante, pero son considerados en la determinación de la pena). ***Juzgado de Garantía de Temuco, dieciocho de junio de dos mil dos.*** **30**

Procedimiento abreviado - Homicidio frustrado - Lesiones graves (modificación de la acusación) - Atenuante art. 11 Nº 9 C.P. (desechada: debe configurarse en la etapa investigativa / soportes básicos de la investigación referida al esclarecimiento de los hechos, deben ser claramente evidenciados con la colaboración del acusado - reconocimiento de los acusados para efectos de aplicación del procedimiento abreviado tuvo finalidad de orden estrictamente procedimental / improcedencia de acoger la atenuante) - Agravante art. 456 bis Nº 3 C.P. (pluralidad de malhechores / tanto desde el punto de vista objetivo como teleológico, los acusados impusieron al acto potencia criminosa). ***Juzgado de Garantía de Carahue, diecinueve de junio de dos mil dos.*** **33**

Procedimiento abreviado - Robo con intimidación - Principio de objetividad (señalamiento por el MP de circunstancias atenuantes) - Atenuante Art. 11 Nº 9 CP (MP es el órgano calificado para pedirla y sostenerla / colaboración de importancia con la investigación) - Libertad vigilada (consideración especial a Informe de Gendarmería / áreas factibles de intervenir en el Medio Libre - se ordena reparación de la víctima / regulación prudencial del tribunal de los daños causados / considera daño moral) - Derechos fundamentales afectados por el delito (obligación constitucional del tribunal de respetarlos y promoverlos / reparación de la víctima) - Declaración de víctima ante MP (reserva de nombre). ***Temuco, veintisiete de junio de dos mil dos.*** **36**

Procedimiento abreviado - Abuso sexual (Art. 366 bis C.P.) - Elementos del tipo penal (víctima menor de edad - actos distintos del acceso carnal: de significación sexual / conductas que intrínsecamente tengan esa connotación / de relevancia / atendida la afectación del bien jurídico protegido - modalidad de comisión / fuerza: supresión de la capacidad corporal de resistencia de la víctima) - Agravante de reincidencia específica (condena anterior cumplida por delito de abusos deshonestos - ambos delitos son de la misma especie: protegen la autodeterminación sexual / indemnidad sexual de personas impúberes / formas de ataque al bien jurídico semejantes) - Agravante del Art. 12 nº 18 C.P. (dos hipótesis: cometer el delito en ofensa o desprecio del respeto debido al ofendido / cometer el delito en la morada de la víctima - residencia o morada: lugar donde se realiza vida familiar y doméstica) - Modificación de la acusación (rebaja de pena - cuando concurren dos agravantes es facultativo para el juez aplicar la pena superior en un grado) - Facultades del juez (el tribunal no puede imponer una pena más desfavorable a la requerida por el MP / discrecionalidad para aplicar pena menor). ***Juzgado de Garantía de Tocopilla, a quince de Julio del año dos mil dos.*** **40**

Procedimiento abreviado - Lesiones menos graves - Atenuante Art. 11 Nº 6 C.P. (desechada: conducta anterior del acusado no está exenta de reproche / antecedentes de violencia intrafamiliar - considera el vínculo familiar del ofendido con la conviviente o ex conviviente del acusado). ***Juzgado de Garantía de Temuco, veintinueve de agosto de dos mil dos.*** **45**

Procedimiento abreviado - Robo con violencia - Robo por sorpresa (modificación acusación) - Atenuante Art. 11 Nº 7 C.P. (procede respecto de robo por sorpresa / no es aplicable el Art. 450 bis C.P.: figura típica intermedia entre hurto y robo / aplicación del principio indubio prorreo / imposibilidad de interpretar en forma extensiva en materia penal aquellas normas más gravosas) - Atenuante Art. 11 Nº 8 C.P. (confesión permitió reactivar la investigación dando lugar a su formalización / cooperación fundamental para la investigación - no es necesario que la confesión sea coetánea al momento en que se produce el hecho, basta comparecencia ante la Justicia / no implica necesariamente denunciar el delito - posibilidad de eludir la acción de la justicia / no implica concreción táctica) - Agravante Art. 456 bis Nº 3 C.P. (intervención conjunta de ambos acusados en el delito / con el despliegue de sus conductas recíprocas se refleja mayor culpabilidad en su actuación / mayor intensidad de juicio de reproche) - Aplicación de la pena diferenciada entre los autores (por la dispar antijuridicidad de sus respectivas actuaciones -pena mayor en caso de autor directo - pena menor en caso de quien procura impedir que se evite el ilícito)***. Juzgado Mixto de***

Taltal, veintitrés de marzo de dos mil dos. **47**

Procedimiento simplificado - Amenazas - Maltrato de palabra a Carabineros **-** Art. 395 C.P.P. (antecedentes calificados que autorizan pena de prisión: circunstancias anteriores y posteriores al hecho / condena anterior / variados actos de violencia y amenazas en contra de las víctimas / nueva formalización y nueva investigación / reiterados incumplimientos de las medidas cautelares dictadas por el tribunal / pluralidad de delitos que motiva el requerimiento) - Remisión condicional de la pena (denegada: no se cumple con requisitos legales / comportamiento del requerido no permite prever que otorgado el beneficio no volverá a delinquir / su proceder sólo afirma su desidia al cumplimiento de normas impuestas). ***Juzgado Mixto de Toltén, veintisiete de junio de dos mil dos.*** **52**

Tribunal Oral en lo Penal

Juicio Oral- Robo con intimidación - Vínculo entre apropiación e intimidación - Concepto de intimidación (temor - peligro concreto) - Máximas de la experiencia. ***Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Ovalle, quince de marzo de dos mil dos.*** **54**

Juicio Oral- Robo con fuerza - Artículo 450 del C.P. - Inaplicabilidad por inconstitucionalidad de una ley - Conflicto de aplicación entre dos o más leyes - Agravante de reincidencia específica. ***Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Calama, veintidós de marzo del año dos mil dos.*** **59**

Juicio Oral- Robo con violencia - Interconexión entre violencia y apropiación - Concierto previo - Encubrimiento - Atenuante de irreprochable conducta anterior y su calificación - Agravante del artículo 456 bis Nº 3 del C.P. - Concepto de malhechores. Agravante art. 456 bis Nº 4. ***Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Antofagasta, veinte de abril del año dos mil dos.*** **66**

Juicio Oral- Robo con Intimidación -Concepto de Intimidación- Solicitud recalificación a Robo por sorpresa (la intimidación no tuvo por objeto la apropiación) - Agravante Art. 456 bis N° 3: no procede pues sólo uno de los acusados registra antecedentes por robo con intimidación, el otro sólo por delito de daños / concepto "malhechor" / sentido de la agravante: peligro a la vida del ofendido que aumenta en presencia de sujetos que habitualmente cometen delitos – Agravante Art. 12 N° 14: no lo perjudica pues la pena se encontraba suspendida por beneficio de la libertad vigilada- Recalificación a delito de hurto (voto disidente): falta de acreditación de la intimidación / valor del testimonio de oídas (carecería de valor). ***Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Ovalle, veinte de abril de dos mil dos.*** **72**

Juicio Oral- Usurpación no violenta - Daños calificados - Normas que deben aplicarse para la resolución de conflictos- Concurso material de delitos - Concurso aparente de leyes penales. ***Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Temuco, catorce de junio de dos mil dos.*** **80**

Juicio Oral - Homicidio - Eximente Art. 10 Nº 9 del C.P. (Miedo intenso que se impone sobre la voluntad / produce pérdida de la noción y de dominio sobre los actos - Imposibilidad de exigir otra conducta) - Atenuante art. 11 Nº 5 C.P. (Situación altamente emocional / arrebato y ofuscación - Disminución importante de capacidad de juicio y de control de la voluntad) - Atenuante del Art. 11 Nº 6 C.P. (Para rechazar su calificación considera escasa edad del acusado / incorporación temprana al mundo laboral como algo común en su medio) - Atenuante Art. 11 Nº 9 del C.P. (Colaboración sustancial para el esclarecimiento de los hechos / aporte de antecedentes que permiten pronto término de la investigación: menores diligencias / menores gastos del Estado en la persecución del delito). ***Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Villarrica, quince de junio de dos mil dos.*** **85**

Juicio Oral - Robo con intimidación- Valoración de la prueba (prueba indiciaria y circunstancial es insuficiente para destruir principio de inocencia / acusador: necesidad de producir prueba directa y aportar antecedentes concretos y reales). ***Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Temuco, veintiocho de junio de dos mil dos.*** **91**

Juicio Oral- Homicidio Calificado- Calificante de Premeditación conocida (aspecto temporal de la premeditación)- Concurso abstracto o ideal entre lesiones graves y cuasidelito de homicidio- Atenuante Artículo 11 Nº 6 C.P.- dolo eventual y culpa consciente. ***Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Temuco, cinco de julio del año dos mil dos.*** **94**

Juicio Oral- Violación de morada violenta- Abuso sexual- Sustracción de menores- Amenazas- Concurso Aparente de leyes penales / Principio de Absorción (entre sustracción de menores y abuso sexual, éste absorbería al primero por un dolo único de agredir sexualmente)- Despenalización del rapto (Produciría confusión entre sustracción de menores y abuso sexual)- Concurso ideal de delitos Art. 75 C.P. (entre amenazas y abuso sexual / entre amenazas y violación de morada)- Carácter de "delito calificado por el resultado" de la sustracción de menores- Agravante Art. 12 Nº 15 (exige cumplimiento efectivo de la condena por voz "castigado")- Agravante Art. 12 Nº 14 (Rechazada por atentar contra el *Non bis in ídem)*- Voto disidente: agravante Art. 12 Nº 14 no infringe el *non bis in ídem* pues los Arts. 90 y 91 del C.P. no son verdaderos hechos punibles sino medidas legales para evitar los quebrantamientos de condenas. ***Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Calama, treinta uno de julio del año dos mil dos.*** **98**

Juicio Oral- Infanticidio- Atenuante Art,. 11 Nº 6- Atenuante Art. 11 Nº 9- Derecho a la vida como bien jurídico esencial- Carácter de parricidio atenuado del infanticidio. ***Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Villarrica, dieciséis de agosto del año dos mil dos.*** **107**

Corte de Apelaciones

Recurso de nulidad (rechaza: sentencia dictada en juicio oral que condena al acusado como autor del delito de homicidio calificado) - Homicidio calificado (alevosía: obrar a traición o sobre seguro / se obra sobre seguro cuando la víctima se encuentra indefensa y ese estado de indefensión es conocido y aprovechado a propósito por el hechor - ensañamiento: elemento objetivo / causar dolor inhumano a la víctima / elemento subjetivo / deliberadamente -premeditación: resolución firme, mantenida y meditada de delinquir / cálculo de los detalles de la ejecución / no basta el transcurso de un espacio de tiempo entre la determinación y el resultado final, muerte) - Homicidio en riña o pelea (no concurre cuando se sabe quién es el autor de las lesiones mortales) - Atenuante Art. 11 nº 7 C.P. (desechada: reparación no ha sido celosa / no se acredita que se haya realizado de propia iniciativa del acusado ni con su esfuerzo y con el exclusivo afán de ayudar a paliar los efectos del delito) - Atenuante Art. 11 nº 8 C.P. (desechada: para que se configure es necesario que el acusado haya tenido la posibilidad de eludir la acción de la Justicia / que el acusado se haya denunciado y confesado el delito) - Competencia de las Cortes de Apelaciones / recurso de nulidad (no pueden alterar los hechos que fueron fijados en la sentencia del Tribunal Oral / principio de inmediatez). ***Corte de Apelaciones de la Serena***, ***veinticuatro de julio del año dos mil dos.*** **112**

Corte Suprema

Corte Suprema - Acuerdos del Tribunal Pleno - Recurso de nulidad (criterios jurisprudenciales contenidos en sentencias dictadas por la Sala Penal: no son obligatorios / art. 3º C.C. / carácter no vinculante de las sentencias judiciales / independencia de los jueces - Voto en contra: obligatoriedad / unificación de la jurisprudencia / principio constitucional de igualdad ante la ley) - Competencia del Tribunal Pleno. ***Corte Suprema, diecinueve de julio de dos mil dos.*** **120**

Recurso de Queja- Recurso de Nulidad – causales de nulidad: artículo 373 b), artículo 374 e) en relación al artículo 342 c) del C.P.P.- Sentido de la voz "prisión" contenida en el artículo 395 C.P.P (Amplio de privación de libertad o restringido al Art. 25 del CP) - Ámbito de aplicación del artículo 395

C.P.P (Faltas y simples delitos o sólo las primeras)- Ámbito de aplicación del artículo 121 de la Ley de Alcoholes / Art. 14 del C.O.T en virtud de modificación introducida por Ley 19.708- Carácter sustantivo del artículo 395 CPP-. ***Corte Suprema***, ***catorce de agosto de dos mil dos.*** **122**

II. SENTENCIAS COMENTADAS

Comentarios sobre el fallo del Tribunal Oral en lo Penal de Villarrica en causa c/ Jorge Washington Vergara Urrutia
Rodrigo Medina Jara **129**

ANEXO: **141**
Índice Temático de los Fallos Publicados en los cuatro primeros números del Boletín del Ministerio Público (Mayo-Junio-Julio-Agosto De 2001).

PRÓLOGO

Hasta su undécima edición, en julio de 2002, los índices del Boletín de Jurisprudencia del Ministerio Público han hecho alusión a la parte resolutiva de los fallos publicados en este medio de difusión. Pero a partir de este número se ha tomado el camino de elaborar Índices Temáticos, como una forma de facilitar su consulta y uso, teniendo presente que el material que publicamos goza de un particular interés en el mundo jurídico, dada la trascendencia del nuevo sistema procesal penal vigente en parte del país.

En este nuevo esquema de búsqueda de los contenidos de este boletín, se señalará, respecto de cada fallo, el tipo de procedimiento de que se trata y el delito a que se refiere. Luego, se hará referencia de la doctrina que contiene, información que es ofrecida por temas y de un modo esquemático. Por ejemplo, primero se hace referencia al contenido penal (doctrina penal) para luego detallar su contenido procesal (doctrina procesal). Finalmente, se señalará el tribunal y la fecha de dictación de la sentencia.

Como anexo a esta edición del Boletín, y como una forma de ir homogeneizando este esquema, se ofrecen los Índices Temáticos de los fallos publicados en los cuatro primeros números. En su introducción, se realiza una explicación más detallada sobre el contenido de este nuevo formato de índice.

La elaboración de índices de esta naturaleza, tanto de los números pasados como de las nuevas ediciones del boletín, está inserto dentro de la preparación de un Índice Temático General de los fallos publicados en los dos primeros años, el que será publicado a principios del próximo año, y cuya edición se realizará anual o bianualmente.

Esperamos y reiteramos que esta nueva presentación tenga una buena acogida entre nuestros lectores, y cumpla con el objetivo de hacer de este boletín un material continuo y eficaz de consulta.

Finalmente, la División de Estudios de la Fiscalía Nacional del Ministerio Público, agradece desde ya el envío de comentarios y sugerencias que puedan hacer nuestros lectores, respecto al nuevo formato de índice propuesto y en general, respecto de cualquier otro tema relativo al boletín, ya sea en aspectos formales o de contenido.

División de Estudios, Evaluación, Control y Desarrollo de la Gestión
Fiscalía Nacional del Ministerio Público.

I. FALLOS

JUZGADOS DE GARANTIA

- **En procedimiento simplificado, condena al imputado a la pena de diez días de incomunicación con personas ajenas al establecimiento penal, como autor del delito de quebrantamiento de condena. Suspende la aplicación de la pena.**

Tribunal: Juzgado de Garantía de Calama.

Resumen:

El Ministerio Público presentó requerimiento en contra del imputado por el delito de quebrantamiento de condena, fundado en que éste no habría regresado al recinto penal mientras gozaba del beneficio de salida diaria. El imputado reconoce responsabilidad en los hechos. El tribunal lo condena a la pena de diez días de incomunicación con personas ajenas al establecimiento penal, concediéndole el beneficio de la suspensión de la pena y sus efectos. Fundamenta su decisión al estimar que los antecedentes que señala (buena conducta, el tiempo que lleva privado de libertad, aquel que le falta por cumplir y el desempeñar un trabajo honesto), son suficientes para estimar que la imposición de la condena es más perjudicial para el imputado, ya que éste ha dado signos de querer reinsertarse en la sociedad, debiendo dársele esa oportunidad.

Texto completo:

Calama, cinco de febrero del año dos mil dos.

A las 8:59 horas, ante el Juez de Garantía de Calama SS. don Guillermo Rodríguez González, se inicia la Audiencia para Lectura de Sentencia, en causa RUC N° 0100059600-7; RIT N° 01-2001, con la asistencia del imputado Armando José Rey León, por el delito de Quebrantamiento de Pena, el señor Abogado Defensoría Penal Pública, don Darío Pantoja Martínez, y con la asistencia del Ministerio Público, representado por el Fiscal de Calama, doña Fabiola Echeverría García.

Juez: Se da inicio a la Audiencia Para Lectura de Sentencia, estando presente el imputado Armando José Rey León, su defensor y la Fiscalía.

Calama, cinco de febrero del dos mil dos.

VISTOS: Ante este Juzgado de Garantía de Calama, la Srta. Fiscal doña Fabiola Echeverría, presentó requerimiento en juicio simplificado en contra de Armando José Rey León, cédula de identidad N° 5.745.611-6, chileno, soltero, domiciliado en Osvaldo Muñoz N° 2543, de la Población Vista Hermosa, Calama, por su responsabilidad en el siguiente hecho: el día 19-10-01, el imputado mientras gozaba del beneficio de la salida diaria en el C.D.P. de Calama, no regresó al penal.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que según lo establecido en el artículo 395 del Código Procesal Penal, el imputado admitió responsabilidad en los hechos que se le imputan, pero esgrimió una justificante, cual era la muerte de su madre, la cual originó deudas en la familia, por lo que se vio obligado a conseguir un trabajo para poder pagar las deudas, y lo único que encontró fue uno en Bolivia en una empresa que realizaba la construcción de una carretera con Chile.

SEGUNDO: Por su parte, en la audiencia del día 11 de enero del presente se fijaron las siguientes convenciones probatorias:

A) Que el día 19/10/01 el imputado don Armando José Rey León quebrantó la condena que estaba cumpliendo.

B) Que el día 11/01/02 a las 12:50 horas el imputado Armando José Rey León fue detenido por funcionario de la Comisión Civil.

C) Que el imputado don Armando José Rey León cumplía condena en la causa Rol 24283-3, del Segundo Juzgado de Letras de Calama por el delito de robo con violencia.

D) La existencia de un quebrantamiento anterior, condenado en la causa Rol 6921 del Primer Juzgado de Letras de Calama, sentencia dictada el 31/03/98.

TERCERO: Que la defensa, pese a haber reconocido los hechos introdujo la siguiente prueba documental:

a) Copia de los pasajes de avión a Santiago para los días 24 de agosto del 2001 de ida y 27 de agosto de regreso.

b) Protocolo de venta de un nicho en el Parque del recuerdo Cordillera de fecha 23 de agosto del 2001.

c) Contrato de trabajo como soldador, albañil y carpintero.

d) Certificado que el imputado prestó servicios desde el 20 de noviembre del 2001, al 11 de enero del 2002, como recaudador, reponedor de mercaderías.

e) Copia de pasajes de bus en Bolivia.
f) Certificado del Alcaide Subrogante del C.D.P. de Calama, en el que se deja constancia que se autorizó al imputado a viajar a Santiago por el fallecimiento de su madre.
g) Certificado de defunción de la madre del imputado.
h) Guía de despacho de los servicios fúnebres.

CUARTO: Que la defensa alegó, eximente de responsabilidad del artículo 10 N° 12 del Código Penal, por cuanto debido a su situación el imputado se encontraba en una situación legítima e insuperable.

QUINTO: Teniendo presente que el imputado reconoció responsabilidad en los hechos, sumado a la existencia de convenciones probatorias, queda fehacientemente demostrado, que el imputado José Armando Rey León, quebrantó la condena que cumplía en la causa Rol N° 24283-3 del Segundo Juzgado del Crimen de Calama.

SEXTO: Que en cuanto a la eximente de responsabilidad, no se hace lugar a ella, por cuanto, según consta en el certificado emitido por Gendarmería de Chile, se le otorgó un permiso para concurrir a los funerales de la madre, respecto al dinero que debía juntar, no resulta suficiente que ese sea el motivo insuperable, ya que antes del quebrantamiento el imputado gozaba del beneficio de salida diaria, el cual le permitía ejercer algún trabajo, como así lo hacía, y de esa forma juntar el dinero para cancelar la deuda.

Y visto además, lo dispuesto en los artículos 1, 15, 24, 67 90 N° 2 del Código Penal; 47, 297, 340, 342, 390 y siguientes del Código de Procesal Penal, se declara:

1°) Que **SE CONDENA a ARMANDO JOSÉ REY LEÓN,** ya individualizado, como autor del delito de quebrantamiento de condena, hecho ocurrido el 19 de octubre del 2001, a sufrir la pena de 10 días de incomunicación con personas extrañas al establecimiento penal,

2°) Por reunirse en la especie, antecedentes en favor del imputado, como son:

a) El hecho de tener una buena conducta al interior del penal, razón por la cual se le concedió el beneficio de salida diaria, que estaba gozando previo al quebrantamiento.

b) Teniendo presente que le quedan 20 meses por cumplir de condena y, si se le impone la pena de quebrantamiento, tendría que entrar a cumplir efectivamente el saldo, lo cual no aparece aconsejable, ya que lleva 28 años preso, lo que es un tiempo más que suficiente,

c) El hecho de que mientras gozaba del beneficio de salida diaria trabajaba en forma honesta, lo que demuestra su intención de salir adelante y no volver a delinquir.

Lo anteriormente razonado, son fundamentos suficientes para estimar que la imposición de la condena es más perjudicial para el imputado, ya que ha dado los signos de querer reinsertarse en la sociedad, debe entregársele esa oportunidad.

Por tanto, se suspende la imposición de la pena y sus efectos por 6 meses.

3°) No se condena en costas al sentenciado, toda vez que reconoció responsabilidad en los hechos y no solicitó la realización del juicio.

Regístrese y archívese si no se recurriere.
Oportunamente, dese cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 468 del Código Procesal Penal.
RUC: 0100059600-7
RIT 1-2001
Dictada por Guillermo Rodríguez G., Juez de Garantía.
Con esta fecha, se ha notificado por estado diario.-

- **En procedimiento abreviado, condena a los acusados a la pena de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo, ciento cincuenta días de presidio menor en su grado mínimo y cuarenta y un días de prisión en su grado máximo, como autores y cómplice respectivamente, del delito de robo con en fuerza en las cosas en lugar no destinado a la habitación en grado de frustrado, accesorias legales y al pago de las costas de la causa. Respecto de dos de los acusados se concede el beneficio de remisión condicional de la pena y del otro, el de reclusión nocturna.**

Tribunal: Juzgado de Garantía de Angol.

Resumen:

El Ministerio Público acusó por el delito de robo con fuerza en las cosas en sitio no destinado a la habitación en grado de frustrado, fundado en que dos de los acusados habrían ingresado al fundo de propiedad de la víctima atravesando los cercos y cortado con un hacha 20 árboles de eucaliptus, concurriendo horas más tarde a retirar dichos árboles junto al otro de los acusados, quien conducía la camioneta que sería utilizada para estos efectos. Los acusados fueron sorprendidos y detenidos por Carabineros mientras estaban cargando la madera, habiendo ingresado al predio afectado luego de romper los cercos. La defensa solicitó la absolución de su representados alegando que no existen testigos presenciales, ni fueron encontrados los elementos supuestamente utilizados para ejercer fuerza en las cosas y que los antecedentes aportados por la Fiscalía son básicamente las declaraciones de los acusados. En subsidio, solicita que el acusado que conducía el automóvil sea considerado cómplice y que respecto de todos se aplique la atenuante del Art. 11 Nº 9 del C.P. y se les conceda algún beneficio de la Ley Nº 18.216. El tribunal estima acreditada la existencia del delito y la participación culpable de los acusados en virtud de los antecedentes aportados por la Fiscalía. Acoge la petición de la defensa en cuanto a calificar a uno de los acusados como cómplice, considerando que sólo concurrió a la ejecución del delito a través de un acto de cooperación simultánea a su comisión (facilitar la camioneta para el traslado de la madera), sin tener participación en los actos previos de su ejecución (destrucción de los cercos, corte y acopio de la madera). Respecto a la circunstancias modificatorias de responsabilidad penal, aplica la atenuante de irreprochable conducta anterior respecto de dos de los acusados, y desestima la petición de la defensa en cuanto a la atenuante del Art. 11 Nº 9 del C.P., por no darse los supuestos previstos por el legislador al haber sido los acusados sorprendidos in fraganti tratando de consumar el delito. Por otra parte, desestima la petición de la Fiscalía respecto a la aplicación de la agravante de reincidencia específica respecto de uno de los acusados, al no existir constancia del cumplimiento de la condena anterior al momento de los hechos.

Texto Completo:

En Angol, a veinticinco de Marzo de dos mil dos, siendo las 16:30 horas, se da inicio a la audiencia de lectura de sentencia. Preside la audiencia el Juez Subrogante de este Tribunal don JAIME VEJAR CARVAJAL, con la sola presencia de los imputados Richard Rodrigo Díaz Núñez y Víctor Rosamel Espinoza Díaz, en ausencia del Ministerio Público y de la Defensoría Penal Pública, se procede a dar lectura a la parte resolutiva de la sentencia, acto seguido de entregara copia de la misma a las partes:

VISTOS Y CONSIDERANDO:

1 °.- Que ante este Juzgado de Garantía de Angol, con fecha se ha desarrollado la audiencia de preparación de juicio oral, en estos antecedentes RUC 0100054135-0, RIT 2146-2001, con la Asistencia del señor Fiscal del Ministerio Público don Oscar Soto Vio, domiciliado en Vergara 549 de esta ciudad; del acusado Richard Rodrigo Díaz Núñez, alias "el muñeca", obrero, 19 años de edad, cedula de identidad N° 15.224.659-5, domiciliado en calle Magallanes 1280, Población Trizano, Angol; del acusado Cristian Marcelo Espinoza Díaz, chofer, cédula de identidad N° 12.985.223-2, domiciliado en calle Rancagua 792, Angol; del acusado Víctor Rosamel Espinoza Díaz, obrero, cédula de identidad N° 11.158.739-6, domiciliado en calle Rancagua 792, Angol; y del abogado de los acusados, el Defensor Penal Público de Angol don Francisco García Retamal, domiciliado en Bunster 173 de Angol, en que se acordó procedimiento abreviado, de acuerdo alas normas del artículo 406 y siguientes del Código Procesal Penal. La víctima de los hechos es la Sociedad Forestal Tierra Chilena Ltda., persona jurídica del giro de su denominación, RUT N° 78.031.900-3, representada por Tadayoshi Shimofusa, factor de comercio, japonés, cedula de extranjería N° 14.532.526-9, domiciliado en calle O'Higgins 1695 de Concepción, quien no asistió a la audiencia por no haber sido posible su notificación.

2°.- Que los hechos y circunstancias objeto de la acusación presentada par el Ministerio Público son: Que el día 27 de septiembre de 2001, alrededor de las

14:00 horas, los imputados VICTOR ROSAMEL ESPINOZA DIAZ Y RICHARD RODRIGO DIAZ NUNEZ ingresaron, pasando por entremedio de los alambres de púas que cercan el predio, al Fundo El Tranque de propiedad de Forestal Tierra Chilena, ubicado a 4 kilómetros del camino a Deuco, procediendo a cortar con hacha aproximadamente 20 árboles de eucaliptus de diferentes medidas y de 7 años aproximadamente, los que fueron acopiando para concurrir en horas de la noche a transportarlos.

En efecto, horas más tarde los dos imputados señalados ingresaron nuevamente al fundo en cuestión con el propósito de sacar la madera que habían cortado y apropiarse de ella para posteriormente venderla, concurriendo junto a ellos el acusado CRISTIAN MARCELO ESPINOZA DIAZ, quien conducía la camioneta marca Chevrolet modelo LUV, color blanco con rayas rojas, placa patente única FN.6208, la que ingresó al predio a través de un acceso que hicieron los acusados cortando con alicate las alambres de púas y sacando las estacas que habían en el lugar, procediendo posteriormente a cargar la madera, siendo sorprendidos in fraganti, en momentos en que cargaban la madera, alrededor de las 00:10 horas del día viernes 28 de septiembre de 2001, por personal de la Unidad Integral Investigativa de Carabineros de Angol que habían sido alertados de los hechos por el guardabosques de la empresa forestal afectada, procediéndose a la detención de Cristian Espinoza Díaz y Richard Díaz Núñez, junto a la camioneta utilizada y la madera que estaba cargada en su carrocería, dándose a la fuga el imputado Víctor Espinoza Díaz.

Los hechos descritos anteriormente los califica el Ministerio Público como constitutivos del delito de robo con fuerza en las cosas en sitio no destinado a la habitación en grado frustrado, previsto en el artículo 432 y sancionado por el artículo 443, en relación al artículo 7 todos del Código Penal. Se atribuye a los acusados en los hechos que motivan la presente acusación una participación en calidad de autores conformidad al artículo 15 N° 1 del citado cuerpo legal, puesto que tomaron parte en la ejecución del hecho de una manera inmediata y directa. Que a favor de los acusados CRISTIAN MARCELO ESPINOZA DIAZ Y VICTOR ROSAMEL ESPINOZA DIAZ concurre la circunstancia atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal, esto es, su irreprochable conducta anterior, la que se acredita con los extractos de Filiación y Antecedentes de uno y otro los cuales no ostentan anotaciones penales pretéritas. Que respecto del acusado RICHARD RODRIGO DIAZ NUÑEZ, concurre la circunstancia agravante del artículo 12 N° 16 del Código Criminal, esto es, ser reincidente en delito de la misma especie, pues consta de su Extracto de Filiación y Antecedentes y de la certificación extendida por el Primer Juzgado del Crimen de Angol que este acusado fue condenado con fecha veintinueve de marzo de dos mil uno, a la pena de 541 días de presidio menor en su grado mínimo como autor del delito de robo con fuerza.

En merito de lo expuesto, en definitiva la Fiscalía solicita se imponga a los imputados CRISTIAN MARCELO ESPINOZA DIAZ Y VICTOR ROSAMEL ESPINOZA DIAZ la pena de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo, y al imputado RICHARD RODRIGO DIAZ NUÑEZ la pena de trescientos un días de presidio menor en su grado mínimo.

3°.- Que al consultársele directamente a cada uno de los acusados, al tenor de lo indicado en los artículos 406 inciso 2° y 409, ambos del Código Procesal Penal, cada uno de ellos reconoció voluntaria y expresamente todos y cada uno de los hechos indicados en la acusación presentada por el Fiscal del Ministerio Público, Fiscalía Local de Angol, y ya enunciados en el considerando precedente de la causa.

4°.- Que la defensa funda su alegato de absolución sobre la base de que a la luz de los antecedentes acompañados en la investigación por el señor fiscal y que han sido aceptado expresamente por sus representados, aparece que la mayor parte de dichos antecedentes son justamente las declaraciones de los mismos imputados; así las cosas no habría testigos presenciales de los hechos, ni constancia de los instrumentos utilizados en una eventual fuerza en las cosas para cometer el ilícito investigado como seria por ejemplo algún alicate u otro elemento no habiéndose encontrado dichos objetos en ninguna parte; que todas las declaraciones que existen en los antecedentes de la investigación corresponden a los imputados y el otro volumen de la investigación son los informes presentenciales y un informe elaborado por Carabineros de Chile, basado este último en las declaraciones de los acusados y una fotografía del vehículo de la madre de uno de los imputados que de acuerdo a su declaración concurrió a dicho lugar.

Que por lo demás se está en presencia de un hecho separado, por cuanto la eventual sustracción de la madera ocurrió a ciertas horas de la tarde, sin embargo los policías llegan en momento que el señor en su camioneta retira madera del predio en cuestión, es decir, no hay una situación de flagrancia en términos de ejecutar propiamente el hecho de la fuerza en las cosas ni tampoco el corte de madera, solamente la flagrancia esta referida al momento que se encuentra una camioneta cargada con leña. También es dable señalar que respecto del imputado Cristian Marcelo Espinoza Díaz quien conducía el vehículo, se estima que en el evento que el tribunal determine que aquel tuvo algún grado de participación en el delito, lo ha sido no como autor del artículo 15 del Código Penal, sino más bien como cómplice; en efecto existen en primer lugar, versiones contradictorias respecto del conocimiento que

este acusado, habría tenido sobre los hechos investigados, así uno de los imputados señaló que aquel supo que la madera era robada, cuando ellos ya habían fletado la camioneta, es decir, cuando iban en el trayecto le comunican que van a buscar una madera que habían sustraído, sin embargo esto es contradictorio con la declaración de este imputado quien ha manifestado que no tenía conocimiento de dicha situación, por lo tanto no estamos en este caso en la hipótesis del 15 N° 3 por cuanto Cristian Espinoza aparece con posterioridad en horas de la noche, no en horas de la tarde cuando se habría cometido el delito, y por ello la defensa estima que en este caso estamos en presencia de una participación en grado de complicidad de conformidad con el artículo 16 del Código Penal.

En subsidio la defensa señala que si el tribunal estima que existen antecedentes suficientes para dar por acreditado el hecho punible así como la participación de los imputados y en definitiva condenarlos de acuerdo a la acusación presentada por el señor fiscal; sostiene que respecto de todos los imputados concurre la circunstancia atenuante del artículo 11 N° 9 del Código Penal, esto es si del proceso no resulta contra los acusados otro antecedente que su espontánea confesión; efectivamente contra éstos, la base de la acusación está en sus declaraciones por medio de las cuales han reconocido ante la Policía y ante el fiscal los hechos materia de la acusación tal como en definitiva lo han hecho en la presente audiencia y ante el tribunal.

Se solicita finalmente que en el caso de ser condenados los 3 imputados, estos puedan ser objeto de los beneficios establecidos en la ley 18.216.

5°.- Que los hechos que se dan par probados en base a la aceptación que los acusados han manifestado respecto a los antecedentes de la investigación, así como al mérito de éstos valorados en la forma prevista en el artículo 297 del Código Procesal Penal, son los siguientes:

Que el día 27 de Septiembre de 2001, alrededor de las 14:00 horas Víctor Rosamel Espinoza Díaz y Richard Rodrigo Díaz Núñez ingresaron por entremedio de las alambres de púas que cercan el predio, al fundo El tranque de propiedad de Forestal Tierra Chilena, ubicado a 4 kilómetros del camino a Deuco.

Que posteriormente estos acusados procedieron a cortar con hacha aproximadamente 20 árboles de eucaliptus de diferentes medidas y de 7 años aproximadamente los que fueron acopiando para concurrir en horas de la noche a transportarlos.

Que horas más tarde los mencionados imputados ingresaron nuevamente al fundo en cuestión con el propósito de retirar la madera que habían cortado para así apropiarse de ella y posteriormente poder venderla, concurriendo además en esta ocasión el tercer imputado Cristian Marcelo Espinoza Díaz.

Que este último imputado concurrió al lugar de los hechos conduciendo la camioneta marca Chevrolet modelo Luv, color blanco con rayas rojas, placa patente única FN.6208 ingresando al predio a través del acceso que hicieron los otros dos acusados al cortar los alambres de púas y sacar las estacas que habían en el lugar.

Que una vez que fue ingresada la camioneta los tres imputados procedieron a cargarla con la madera, siendo sorprendidos in fraganti alrededor ya de las 00:10 horas del viernes 28 de Septiembre de 2001 por personal de la Unidad Integral Investigativa de Carabineros de Angol quienes previamente habían sido alertados de los hechos por el guardabosques de la empresa forestal afectada.

Que finalmente se procedió a la detención de dos de los imputados junto a la camioneta utilizada en la ejecución del hecho la cual se encontraba cargada con la madera y dándose a la fuga el tercer implicado Víctor Espinoza Díaz.

6°- Que los hechos reseñados precedentemente se encuentran a juicio de este sentenciador suficientemente acreditados mas allá de toda duda razonable par la aceptación expresa de ellos hecha por cada uno de los acusados, así como por la circunstancia de que a través de los diversos antecedentes de la investigación pudo quedar establecida la circunstancia de que los imputados fueron sorprendidos in fraganti par la Unidad Integral Investigativa de Carabineros de Chile quienes procedieron a fijar fotográficamente el lugar de los hechos conforme a set fotográfico presentado durante la audiencia, las cuales permiten visualizar claramente el corte de las alambres de púas que efectuaron dos de los imputados para poder ingresar al fundo en el cual pretendían consumar su delito; dando cuenta además dichas fotografías de el lugar donde se sacan la estaca para poder ingresar el vehículo el cual fue encontrado por el personal policial cargado con la madera que en definitiva se pretendía sustraer. Dentro de estos antecedentes además debe señalarse la Inscripción de dominio a favor de forestal Tierra Chilena, del inmueble que fue objeto del robo; la declaración de Carlos del Pozo, superintendente de Forestal Tierra Chilena, quien señala que el predio es de dicha persona jurídica y que el día de los hechos desconocidos ingresaron cortando los alambres de púa, sacando una estaca del cerco y cortando aproximadamente 20 árboles de eucaliptus de 7 años; Acta de incautación de las especies y parte policial. Declaración jurada de preexistencia de especies robadas y en el parte policial aparece mencionada la circunstancia que fueron sorprendidos los imputados in fraganti en la comisión del delito. Además conforme lo expuesto por el Ministerio Público en la audiencia existe una declaración en el acta de entrega de detenido de 28 de septiembre de 2001 donde el teniente Diego Rojas,

señala que Cristian Marcelo Espinoza y Richard Díaz Núñez, fueron detenidos, y el tercero se dio a la fuga, manifestando este funcionario policial que a las 18:30 horas, se presentó en esa unidad el ciudadano que es guardabosque de Tierra Chilena, Fernando del Carmen Solar, quien manifestó que individuos desconocidos habían talado unos árboles de eucaliptus y lo había dejado en ruma para retirarlo posteriormente; que una vez tomado conocimiento del delito, un equipo investigador a cargo del teniente Rojas Deydi se trasladó hasta el sitio del suceso constatando lo ocurrido, fijando fotográficamente los árboles cortados, al realizar un recorrido par los alrededores el personal investigador se percató de la presencia de 2 individuos sospechosos los que se trasladaban con un hacha al hombro, los que ingresaron a un domicilio en calle Rancagua N°792 de Angol, inmueble donde se encontraba estacionada la camioneta color blanca marca Chevrolet, donde se efectúa una vigilancia discreta, constatando que alrededor de las 23.30 horas ya no se encontraba la mencionada camioneta; y que, fue así que el personal investigador se trasladó al sitio del suceso, donde sorprendió a los 2 detenidos en dicha camioneta la que se encontraba cargada con la madera de eucaliptus; que al momento de controlar a los detenidos, otro individuo se dio a la fuga aprovechando la oscuridad de la noche; agregando finalmente que se encontraban cortados los alambres de púa como asimismo se había sacado una estaca de su base.

7°,- Que a juicio del tribunal los hechos descritos y que se tienen por acreditados constituyen la figura típica descrita en el artículo 432 en relación con el artículo 443 ambos del Código Penal, en grado de frustrado, pues queda acreditado que Víctor Rosamel Espinoza Díaz, Richard Rodrigo Díaz Núñez y Cristian Marcelo Espinoza Díaz, pusieron todo de su parte para apropiarse mediante el uso de fuerza en las cosas de madera que se encontraba en un sitio no destinado a la habitación, resultando impedida su acción por haber sido sorprendidos in fraganti por personal policial en la ejecución del delito, lo que frustró la consumación de este.

8°.- Que por lo establecido en los motivos 5°, 6° y 7° de esta sentencia se rechazará la solicitud de absolución formulada por la defensa. Si se acogerá lo sostenido por esta en cuanto al grado de participación que en este ilícito habría correspondido al imputado Cristian Marcelo Espinosa Díaz, esto es en calidad de cómplice, pues se desprende tanto de los hechos reconocidos por los tres imputados como de los antecedentes de la investigación la circunstancia de que este imputado sólo concurrió a la ejecución del delito a través de un acto de cooperación simultaneo a la comisión del mismo y que consistió en facilitar una camioneta para cargar la madera y retirarla del inmueble afectado, pero no teniendo dicho imputado participación en los actos previos de ejecución del delito y que consistieron en el corte de las alambres de púas para ingresar al predio afectado así como el corte de la madera y su acopió para facilitar su transporte.

Que además se rechazará la atenuante de responsabilidad penal esgrimida por la defensa a favor de los tres acusados del artículo 11 N° 9 del Código Penal, esto es si del proceso no resulta contra los imputados otro antecedente que su espontánea confesión; pues de los hechos reconocidos por estos en la audiencia han quedado claro que fueron sorprendidos in fraganti tratando de consumar su delito, por lo que en ningún caso pueden ser beneficiados con esta atenuante por no darse los supuestos previstos por el legislador para configurar dicha atenuante.

9°- Que respecto al acusado VICTOR ROSAMEL ESPINOZA DIAZ concurre en su favor la atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal la que se acredita con el sólo mérito de su extracto de filiación y antecedentes el cual no registra anotaciones prontuariales anteriores y siendo el delito por el cual se le acusa uno de robo con fuerza en las casas en sitio no destinado a la habitación en grado frustrado, el tribunal teniendo en cuenta el artículo 51 del Código Penal rebajará la pena en un grado, esto es a presidio menor en su grado mínimo y de conformidad al artículo 67 del citado Código y por concurrir una atenuante y ninguna agravante se le impondrá la pena en el minimum.

10.- Que respecto al acusado CRISTIAN MARCELO ESPINOZA DIAZ, también concurre en su favor la atenuante de su irreprochable conducta anterior, conforme al mérito de su extracto de filiación el cual no registra anotaciones penales pretéritas; y siendo su participación en el delito frustrado por el cual se le acusa en calidad de cómplice y hacienda aplicable en este caso el tribunal la norma del artículo 52 del Código Penal, se procederá a rebajar en dos grados la pena señala por la ley al delito, quedando esta por lo tanto en prisión en su grado máximo y por concurrir la atenuante ya señalada y no existiendo agravantes el tribunal la aplicará en el tramo menor.

11°.- Finalmente respecto del acusado RICHARD RODRIGO DIAZ NUNEZ, no lo perjudica la agravante de responsabilidad alegada por el Ministerio Público del artículo 12 N° 16 del Código Penal, esto es, ser reincidente en delito de la misma especie, por cuanto de los antecedentes reunidos durante la investigación así como lo señalado en la audiencia se desprende que si bien este imputado ha sido condenando anteriormente entre otros por un delito de robo con fuerza en las casas, no existe constancia de que dicha condena se encontraba cumplida al momento de tener lugar los hechos materia de la presente acusación.

Respecto de este imputado no concurre en definitiva ninguna circunstancia modificatoria de responsabilidad y tratándose de un delito en grado

frustrado se le rebajará la pena en una grado al señalado por la Ley, quedando por lo tanto la pena a aplicar en presidio menor en su grado mínimo y por lo ya señalado en cuanto no existen respecto de el agravantes ni atenuantes el tribunal al regularla podrá recorrerla en toda su extensión, de conformidad con el artículo 67 del Código Penal.

12°.-Cumpliéndose los requisitos de la Ley 18.216 se otorgará a cada uno de los acusados los beneficios que se indicarán; Y TENIENDO PRESENTE, además, lo señalado en los artículos 1, 7, 11 N°6, 14, 15, 16, 18, 21, 24, 30, 51, 52, 67, 432, 442 y 443 del Código Penal; 406 y siguientes del Código Procesal Penal; artículo 4° y 8° de la Ley 18.216,

SE DECLARA:

I.- Que se condena a VICTOR ROSAMEL ESPINOZA DIAZ ya individualizado, como autor del delito de robo con fuerza en las casas en sitio no destinado a la habitación, en grado frustrado, ocurrido el día 27 de Septiembre de 2001, en el Fundo El Tranque, ubicado en la comuna de Angol, a la pena de SESENTA Y UN DIAS de PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MINIMO; accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa.

Que por cumplirse los requisitos establecidos en la Ley 18.216, al sentenciado Víctor Espinoza Díaz se le concede el beneficio de la remisión condicional de la pena, debiendo quedar sujeto a la discreta - observación y asistencia de Gendarmería de Chile, por el término de UN AÑO y debiendo cumplir las demás exigencias legales y reglamentarias. Si el beneficio le fuera revocado deberá cumplir efectivamente con la pena impuesta en esta sentencia por no existir abonos que realizar a su favor según se desprende de los registros de las audiencias del Tribunal.

II-. Que se condena a CRISTIAN MARCELO ESPINOZA DIAZ, ya individualizado, como cómplice del delito de robo con fuerza en las casas en sitio no destinado a la habitación, en grado frustrado, ocurrido el día 27 de Septiembre de 2001 en el Fundo "El Tranque" de esta comuna de Angol, a la pena de CUARENTA Y UN DIAS de PRISION EN SU GRADO MAXIMO; a las accesorias de suspensión de cargo u oficio publico durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa.

Que por cumplirse los requisitos establecidos en la ley 18.216, al sentenciado Cristian Espinoza Díaz se le concede el beneficia de la remisión condicional de la pena, debiendo quedar sujeto a la discreta observación y asistencia de Gendarmería de Chile por el termino de UN AÑO y cumplir las demás exigencias legales y reglamentarias. Si el beneficia le fuera revocado, deberá cumplir íntegramente la pena impuesta en esta sentencia por no existir abonos que realizar en su favor, según se desprende de los registros de las audiencias con que cuenta el tribunal.

III.- Que se condena a RICHARD RODRIGO DIAZ NUÑEZ, ya individualizado, como autor del delito de robo con fuerza en las casas en sitio no destinado a la habitación, en grado de frustrado, ocurrido el 27 de Septiembre de 2001, en el fundo "El Tranque" de esta comuna de Angol, a la pena de CIENTO CINCUENTA DIAS de PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MINIMO; a las accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa.

Que por cumplirse los requisitos establecidos en el artículo 8° de la ley 18.216, al sentenciado Richard Díaz Núñez se le concede el beneficio alternativo de la reclusión nocturna entre las 10:00 horas y las 06:00 del día siguiente, computándosele una noche por cada día de privación de libertad a que fue condenado en esta sentencia, con las demás exigencias legales y reglamentarias. Si el beneficio le fuera revocado deberá cumplir efectivamente la pena impuesta en este fallo por no existir abonos que realizar a su favor según se desprende del registro de las audiencias con que cuenta el tribunal.

Ejecutoriada esta sentencia dése estricto cumplimiento al articulo 468 del Código Procesal Penal.

Con lo obrado y siendo las 16:40 horas se pone término a la audiencia, quedando los comparecientes personalmente notificados de lo resuelto en ella, sin perjuicio se notificará por el estado diario.

Anótese, regístrese, y archívese en su oportunidad.

RUC 0100054135-0

RIT 2146-2001

Dictada por don JAIME RODRIGO VEJAR CARVAJAL, Juez Interino del Juzgado de Letras de esta ciudad subrogando legalmente.

CERTIFICO: Haber notificado por el estado diario de hoy la resolución precedente. ANGOL, veinticinco de marzo de dos mil dos.

- **Condena al acusado, en procedimiento abreviado, a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, al pago de una multa a beneficio fiscal de seis unidades tributarias mensuales, accesorias legales, y al pago de las costas de la causa, como autor del delito de hurto de especies.**

Tribunal: Juzgado de Garantía de Temuco.

Resumen:

La Fiscalía acusó al imputado por delito de hurto, fundado en que éste habría sustraído especies desde un local comercial. En audiencia de preparación de juicio oral, solicitó la aplicación del procedimiento abreviado, para lo cual modifica su acusación reduciendo la pena solicitada a 541días de presidio menor en su grado medio, manteniendo la solicitud de aplicación de multa equivalente a seis unidades tributarias mensuales y accesorias legales. El juicio se realiza efectivamente de acuerdo a las normas del procedimiento abreviado, habiendo el acusado tomado conocimiento y aceptado expresamente los hechos materia de la acusación y los antecedentes en que se fundó la investigación. La defensa alegó que el delito se encontraría en grado de frustrado, por cuanto el acusado habría sido detenido cuando las especies se encontraban bajo la esfera de custodia del local comercial afectado (en la zona de detección de sensores), por lo que solicita se aplique el artículo 51 del Código Penal. El tribunal desecha tal planteamiento, por considerar que el hecho de que la detención haya ocurrido fuera del local comercial, hecho expresamente aceptado por el acusado y coincidente con el resto de los antecedentes de la investigación, implica la realización completa de la acción típica. Agregando que para que se entienda consumado el delito de hurto, es necesario que el agente sustraiga la cosa de la custodia de su propietario y la lleve a la esfera de su poder; lo que se verifica, tratándose de un local comercial, si se retiran especies del lugar en que se encontraban exhibidas, se las guarda en un bolso especialmente preparado para burlar los sistemas de seguridad, se traspasan los sistemas de control de dicho local sin haber pagado por tales especies, habiendo hecho abandono voluntario del lugar.

Texto completo:

Temuco, veintitrés de marzo de dos mil dos.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

Ante este Juzgado de Garantía de Temuco, se ha presentado el Fiscal Adjunto, don Alejandro Ivelic Mancilla, sosteniendo, la siguiente acusación en contra de JORGE IVÁN SEPÚLVEDA MONTOYA, de 28 años, chileno, soltero, lee y escribe, comerciante ambulante, R.U.N: 12.536.199-4, domiciliado en calle Talcamávida Nº 0620 de Temuco, por el delito de hurto de especies:

PRIMERO: Que el día 25 de febrero del año 2002, aproximadamente a las 19:30 horas, el acusado Jorge Iván Sepúlveda Montoya, con la intención de apropiarse de especies, ingresó al local comercial Jonhson's ubicado en calle Manuel Rodríguez Nº 1128, dirigiéndose a la sección sport del primer nivel, en donde sustrajo dos chaquetas de cuero color negro, avaluadas en la suma de $159.000.- las cuales guardó en una bolsa que tenía especialmente preparada para ello. Hecho esto, el imputado salió del local comercial, sin cancelar las prendas de vestir, siendo detenido por un guardia de seguridad y por un carabinero, quienes encontraron las especies en su poder.

Señala que los hechos descritos son constitutivos del delito de hurto, descrito y sancionado en el artículo 446 nº2 en relación con el artículo 432 ambos del Código Penal, perpetrado por el acusado en calidad de autor, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 15 Nº 1 del mismo Código, y agrega que no concurren circunstancias modificatorias de responsabilidad penal, por lo que solicitó, en principio para el acusado, la aplicación de una pena de seiscientos días de presidio menor en su grado medio, multa de seis Unidades Tributarias Mensuales y accesorias legales correspondientes.

SEGUNDO: Que con fecha 19 de marzo del presente año, se llevó a efecto audiencia de preparación de juicio oral, a la cual asistieron el Fiscal Sr. Alejandro Ivelic Mansilla, el acusado ya individualizado, su defensor el abogado privado Sr. Fernando Cartes Sepúlveda, y en representación de la víctima, doña Gracielina Araneda Reyes, quien señaló ser jefe de local de la tienda afectada.

En dicha audiencia el Ministerio Público, solicitó la aplicación del procedimiento abreviado, y modificó para tales efectos su acusación en cuanto a la pena privativa de libertad solicitada era de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, respecto de lo cual, el acusado, habiendo tomado conocimiento de los hechos materia de la acusación y los antecedentes en que se fundó la investigación, los aceptó expresamente y estuvo de acuerdo en la aplicación de dicho procedimiento, habiéndose llevado a efecto lo dispuesto por el artículo 411 del Código del Código Procesal Penal en forma inmediata,

concediéndosele en primer término la palabra al Sr. Fiscal quien mantuvo la acusación en los mismos términos, luego al defensor, quien efectuó las alegaciones correspondientes, que más adelante se analizarán y finalmente se ofreció la palabra al acusado quien no hizo uso de ese derecho.

TERCERO: Que los antecedentes de la investigación del Ministerio Público son los siguientes:

a) Parte policial de fecha 25 de febrero de 2002, de la Segunda Comisaría de esta ciudad dando cuenta de la detención del acusado Jorge Iván Sepúlveda Montoya ese mismo día a las 19.45 horas en calle Manuel Rodríguez frente al Nº 1128, por parte del guardia de seguridad Sr. Hannsi Soto Stager, quien entregó al detenido al Cabo Primero Vladimir Flores Alvear, todo lo anterior en virtud del delito flagrante de hurto.

Se adjunta al parte acta de los derechos del detenido, acta de detención por guardias de seguridad. Acta de entrega de detenidos a Carabineros, declaración jurada de preexistencia de especies substraídas, las que corresponden a dos casacas de cuero cuyo valor unitario asciende a la suma de $69.500.- y $89.500.- cada una y formulario ininterrumpido de cadena de custodia.

b) Declaración prestada ante el Ministerio Público por Hannsi Enrique Soto Stager, quien señala que se desempeña como guardia de seguridad de la tienda Johnson's y el día 25 de febrero del año 2002. aproximadamente a las 19:45 horas, ingresaron dos sujetos al local, los que son conocidos delincuentes del sector, por lo que le avisó a su colega Edgardo Beltrán para que los vigilara. El permaneció vigilando la entrada del local, cuando don Edgardo le avisó por radio que uno de los sujetos había guardado especies en el bolso. Pasaron por la puerta, y detuvo al que tenía el bolso y el otro sujeto arrancó. Forcejearon, el sujeto dijo que no se llevaba nada y no le quería entregar el bolso. Cuando llegaron a la vereda, llegó un Carabinero que estaba en frente y al revisarle el bolso encontraron dos chaquetas de cuero y el bolso forrado con papel de aluminio pegado con huincha de embalaje.

c) Declaración prestada ante el Ministerio Público por Edgardo Beltrán Vallejos, quien señala es encargado de seguridad de la tienda Johnson's y el días 25 de febrero del presente año, aproximadamente a las 19:30 horas, su colega Hannsi Soto le comunicó que habían ingresado dos sujetos sospechosos al local. Estas personas se dirigen al sector Sport del primer nivel, en donde se ubican las casacas de cuero. Él los estuvo observando como unos 8 minutos y vio cuando empezaron a guardar unas chaquetas de cuero en un bolso. Luego se retiran de la tienda y llama al guardia de la puerta, comunicándole que estos dos sujetos se iban con unas chaquetas guardadas en el bolso. Su colega esperó que pasaran la puerta para detenerlos, uno arrancó. Llegó un Carabinero que ayudó a detener al que llevaba el bolso. En su interior se encontraron dos chaquetas de cuero que habían hurtado del primer nivel. El bolso estaba forrado en papel de aluminio.

d) Declaración prestada ante el Ministerio Público por el funcionario de Carabineros Vladimir Eduardo Flores Alvear quien señala que el día 25 de febrero se encontraba de servicio en la calle Manuel Rodríguez cuando aproximadamente a las 19:45 hrs, vio afuera de la tienda Johnson's a uno de los guardias de seguridad del local forcejeando con un sujeto en la vereda, el cual portaba una bolsa color verde. Agrega que se dirigió rápidamente al lugar y procedió a detener a esa persona quien es conocido delincuente del sector. El guardia de la tienda le dijo que en el interior de la bolsa llevaba unas chaquetas de cuero que había hurtado. Procedió a revisarlo y encontró en la bolsa dos chaquetas de cuero de color negro que habían sido sacadas del primer nivel. La bolsa estaba forrada con aislante que cubría aluminio y como cuatro sensores de seguridad adosados en el recubrimiento para que no se activen los sensores de seguridad al salir del local.

e) Set de dos fotografías correspondientes a la entrada del local comercial afectado y la otra al interior del mismo.

f) Dos etiquetas que se encontraban adjuntas a las chaquetas de cuero negro en las cuales se observa el logo de la tienda Johnson's un código de barras y los precios de venta correspondiendo a las sumas de $89.500 y $69.500.- respectivamente.

Se deja constancia que para dictar esta sentencia se tienen a la vista los registros originales de la investigación del Ministerio Público.

CUARTO: Que los hechos que se tuvieron por probados sobre la base de la aceptación que el acusado ha manifestado respecto de los antecedentes de la investigación consisten en que el día 25 de febrero del año 2002, aproximadamente a las 19:30 horas, el acusado Jorge Iván Sepúlveda Montoya, con la intención de apropiarse de especies, ingresó al local comercial Johnson's ubicado en calle Manuel Rodríguez Nº 1128, dirigiéndose a la sección sport del primer nivel, en donde sustrajo dos chaquetas de cuero de color negro, avaluadas en la suma de $159.000.- las cuales guardó en una bolsa que tenía especialmente preparada para ello. Hecho esto, el acusado salió del local comercial, sin cancelar las prendas de vestir, siendo detenido por un guardia de seguridad y por un carabinero quienes encontraron las especies en su poder.

QUINTO: Que para dar por establecidos los hechos relatados en la motivación precedente, el tribunal acoge plenamente el valor de los antecedentes de la investigación referidos en la motivación tercera de esta sentencia, toda vez que han sido aceptados expresamente por el acusado y no han sido desvirtuados. Se tiene, en consideración, además el origen y naturaleza de tales antecedentes, y en el caso

de las declaraciones de los testigos, la absoluta coincidencia en cuanto a la forma como habrían ocurrido los hechos investigados.

SEXTO: Que los hechos referidos en la motivación cuarta, tipifican el delito de hurto de especies, en grado de consumado, el cual se encuentra previsto en el artículo 432 del Código Penal y sancionado en el numeral 2º del artículo 446 del mismo Código toda vez que el valor de las especies substraídas es superior a cuatro e inferior a cuarenta Unidades Tributarias Mensuales, habiendo correspondido al acusado Jorge Iván Sepúlveda Montoya una participación en calidad de autor de conformidad con lo prevenido por el artículo 15 Nº 1 del mismo cuerpo legal.

Cabe tener presente que al respecto se alegó por la defensa que el delito se encontraría en grado de frustrado por cuanto el imputado habría sido detenido cuando las especies se encontraban bajo la esfera de custodia de la tienda, esto es, en la zona de detección de sensores, por lo que solicitó se diese aplicación al artículo 51 del Código Penal, aplicándose la pena inmediatamente inferior, petición que no será acogida por cuanto tal como lo ha sostenido el Ministerio Público, el acusado realizó en forma completa la acción descrita en el artículo 432 del Código Penal, sacando las especies, de la esfera de custodia y resguardo de su propietario. Cabe señalar que el hecho de que la detención se haya producido afuera de la tienda ha sido expresamente aceptado por el acusado, desde el momento que aceptó los hechos materia de la acusación, lo que por lo demás, guarda plena coincidencia con los antecedentes de la investigación ya analizados, de modo tal que en este orden de cosas, es un hecho que la intervención del personal de seguridad de la tienda se produjo con posterioridad a que el acusado realizó en forma completa la acción típica, lo que no contradice con el hecho de haber sido detenido a escasos momentos de haber perpetrado el hecho. Al efecto se tendrá presente que para que se entienda consumado el delito de hurto, es necesario que el agente sustraiga la cosa de la custodia de se propietario, y la lleve a la esfera de su poder, lo que este Tribunal entiende haberse verificado con el hecho de haber sacado, el acusado, las chaquetas del lugar en que se encontraban exhibidas, haberlas guardado en un bolso especialmente preparado para burlar los sistemas de seguridad, y haber traspasado los sistemas de control de la tienda sin haber pagado tales especies, y a mayor abundamiento, haber hecho abandono, en forma voluntaria, de la tienda.

SÉPTIMO: Que en el extracto de filiación y antecedentes del acusado que forma parte de los antecedentes de la investigación, se registran varias anotaciones criminales anteriores:

En lo que respecta a las emanadas de las causas Rl 31.412 y 32.773 del Tercer Juzgado del Crimen de esta ciudad, y 94732 del Primer Juzgado del Crimen de Temuco aquellas no permiten agravar la responsabilidad del acusado, en atención a la fecha de ocurrencia de los hechos investigados, y lo dispuesto por el artículo 104 del Código Penal.

En lo que respecta a la anotación emanada de la causa Rol 23.194 del Juzgado del Crimen de Traiguén existe una certificación de haber sido remitida dicha causa por incompetencia al Juzgado del Crimen de Las Serena, y en lo que respecta a la anotación emanada de la causa Rol 49.910 del Juzgado del Crimen de Nueva Imperial existe una certificación de encontrarse actualmente dicha causa con medidas para mejor resolver, situaciones que por lo tanto, tampoco ameritan configurar alguna circunstancia agravante de responsabilidad en su contra.

No beneficia al acusado ninguna atenuante por lo que el Tribunal se encuentra facultado para recorrer en toda su extensión la pena asignada al delito, teniendo la limitación que establece el artículo 412 del Código Procesal Penal, en cuanto a no poder imponer al acusado una pena superior, ni más desfavorable que la solicitada por el Ministerio Público, siendo aquella pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio y multa de seis Unidades Tributarias Mensuales, la que precisamente se aplicará al acusado.

OCTAVO: Que por no reunirse en la especie los requisitos de su procedencia, no se le concederá al acusado ninguno de los beneficios de la Ley 18.216.

NOVENO: Que para los fines que sean pertinentes y eventual unificación de penas, si correspondiese, en relación a la causa Rol 49.910 del Juzgado de Letras de Nueva Imperial, se remitirá en su oportunidad copia autorizada de esta sentencia a la Sra. Juez de dicho tribunal.

Por estas consideraciones, y teniendo presente, además lo dispuesto en los artículos 1,15 Nº 1, 24, 30, 50, 67, 432 y 446 Nº 2 del Código Penal, se declara:

I.- Que se condena a JORGE IVAN SEPULVEDA MONTOYA , ya individualizado, en su calidad de autor del delito de hurto de especies en perjuicio de la Tienda Jonhson's de esta ciudad, perpetrado el día 25 de febrero del año 2002 a la pena de QUINIENTOS CUARENTA Y UN DÍAS de presidio menor en su grado medio, a las accesorias de suspensión para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, al pago de una multa a beneficio fiscal de SEIS Unidades Tributarias Mensuales, y al pago de las costas de la causa.

II.- La multa impuesta deberá pagarse en pesos, en el equivalente que tenga la Unidad Tributaria Mensual en el momento de su pago, mediante un depósito efectuado en la Tesorería General de la República.

Si el sentenciado no pagase la multa impuesta sufrirá por vía de substitución y apremio la pena de

reclusión, regulándose un día por cada quinto de Unidad Tributaria Mensual a que ha sido condenado sin que ella pueda exceder de seis meses.

III.- Que no se le concederá al acusado ninguno de los beneficios de la Ley 18.216, y por consiguiente deberá cumplir íntegramente la pena impuesta, la que se le empezará a contar desde el día 25 de febrero del año 2002, fecha desde la cual se encuentra ininterrumpidamente privado de libertad en esta causa, según consta a fs.12, y del mérito de la causa.

Ejecutoriado que sea este fallo, devuélvanse los antecedentes de la investigación del Ministerio Público y dése cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, remitiéndose copias de la sentencia al Registro Nacional de Condenas del servicio de Registro Civil e Identificación, a la Contraloría General de la república, y al Centro de Cumplimiento Penitenciario de esta ciudad. De conformidad con lo resuelto en la motivación novena remítase copia de la sentencia a la Sra. Juez del Juzgado de Letras de Nueva Imperial, para los fines que correspondiesen en relación a la causa Rol 49.910 de dicho Tribunal.

Regístrese y archívese en su oportunidad.
R.U.C. Nº 0200024596-0
R.I.T. 978-2002

Pronunciada por doña CECILIA ELENA SUBIABRE TAPIA, Juez Titular del Juzgado de Garantía de Temuco.

- **En procedimiento abreviado, condena al acusado a la pena de ciento noventa días de presidio menor en su grado mínimo, multa de una unidad tributaria mensual y accesoria legales, como autor del delito de hurto. Se le condena, asimismo, a la pena de sujeción a la vigilancia de la autoridad.**

Tribunal: Juzgado de Garantía de Loncoche.

Resumen:

El Ministerio Público acusó al imputado por el delito de robo con fuerza en bienes nacionales de uso público, fundado en que éste se habría apropiado de varias especies desde el interior del automóvil de la víctima, mientras estaba estacionado en la vía pública. En Audiencia de Preparación solicita recalificación al delito de hurto y solicita la aplicación del procedimiento abreviado. La defensa señala estar de acuerdo con la calificación jurídica del hecho materia de la acusación fiscal y con los antecedentes de la investigación, solicitando al tribunal que al aplicar la pena de multa la rebaje haciendo uso de la facultad que le concede el artículo 70 del C.P. El tribunal fija prudencialmente el valor de las cosas sustraídas, al estimar que su valor no resulta probado en el proceso ni puede estimarse por peritos u otro arbitrio legal. Por otra parte, hace presente que se trata de un delito de hurto pues de los antecedentes de la investigación no resulta probado científicamente que el acusado haya quebrado un vidrio del automóvil para sustraer las especies, principalmente porque la víctima no escuchó ruido de rompimiento de vidrio y no consta en la investigación que los policías que se constituyeron en el sitio del suceso hayan apreciado trozos de vidrio en la calle o al interior del vehículo. Acogiendo la solicitud de la defensa, aplica el citado artículo 70 del C.P. y autoriza el pago de la multa impuesta en parcialidades. Aplica la pena accesoria de sujeción a la vigilancia de la autoridad, en virtud de condena anterior del acusado por el delito de robo con fuerza, señalando que no aplica la agravante de reincidencia específica en virtud de principio non bis in ídem. En relación al cumplimiento de esta última pena, establece una serie de condiciones que debe cumplir el acusado.

Texto completo:

Loncoche, veintidós de abril de dos mil dos

VISTOS, OIDOS LOS INTERVINIENTES, CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que en la causa "MINISTERIO PÚBLICO contra LEIVA SANCHEZ, MAURICIO WILSON", Rol Único Nº 0100022406-1, Rol Interno Nº 764/2001. seguida ante el Juzgado de Garantía de Loncoche, doña MARIA SOLEDAD SANTANA CARDEMIL, Fiscal Adjunto de Loncoche, con fecha 11 de octubre de 2001 formalizó la investigación por el hecho constitutivo de delito de robo con fuerza de cosas que se encuentran en bienes nacionales de uso público en perjuicio de Jorge Iván Kappes Barrientos previsto en el artículo 443 inciso primero del Código Penal, en contra del imputado MAURICIO WILSON LEIVA SANCHEZ, chileno, 28 años de edad, soltero, sin oficio, Cédula Nacional de Identidad Nº 12,421.527-7, domiciliado en calle Diego Portales Nº 162, Población El Esfuerzo de Loncoche. El día 22 de marzo de 2002 el Ministerio Público presentó una acusación en contra del imputado MAURICIO WILSON LEIVA SANCHEZ, por el hecho constitutivo de delito de ROBO CON FUERZA DE COSAS QUE SE ENCUENTRAN EN BIENES NACIONALES DE USO PÚBLICO en perjuicio de Jorge Iván Kappes Barrientos, previsto en el artículo 443 inciso primero del Código Penal;

SEGUNDO: Que durante la audiencia de preparación del juicio oral celebrada el día 18 de abril de 2002, a las 11 :22 horas, a la que asistieron la Fiscal doña MARIA SOLEDAD SANTANA CARDEMIL, el acusado MAURICIO WILSON LEIVA SANCHEZ y don PATRICIO SALINAS GAETE, Defensor Penal Público de Pitrufquén y Loncoche, el Tribunal dejó constancia que no existe querellante en la causa y el Ministerio Público solicitó verbalmente proceder de conformidad con el procedimiento abreviado, modificando la acusación mediante la nueva calificación jurídica del hecho punible como constitutivo de hurto y rebajando la pena solicitada a ciento noventa días da presidio menor en su grado mínimo y multa de cinco unidades tributarias mensuales. Antes de resolver la solicitud de la Fiscal, el Tribunal dio a conocer al acusado cuáles son los hechos materia de la acusación y los antecedentes de la investigación en que se fundan. El Tribunal preguntó al acusado si sabía que si aceptaba y manifestaba su conformidad con la aplicación del procedimiento abreviado renunciaba a su derecho a ser juzgado en un juicio oral, renunciando a su derecho a contra-examinar a los peritos y testigos de cargo, y que no podría presentar peritos y testigos de descargo, si sabía que en un procedimiento abreviado podía ser condenado a la pena pedida por el Ministerio Público, esto es, a ciento noventa días de presidio menor en su grado mínimo y multa de cinco unidades tributarias mensuales, sin opción alguna a ser beneficiado con una medida alternativa al cumplimiento de la pena privativa de libertad, y finalmente, si aceptaba expresamente y

manifestaba su conformidad con la aplicación del procedimiento abreviado. El acusado manifestó en forma libre y con pleno conocimiento de las consecuencias de su decisión que renunciaba al juicio oral, que renunciaba a su derecho a desvirtuar la prueba del Ministerio Público, y expresó su deseo de ser juzgado según las normas del procedimiento abreviado;

TERCERO: Que habiendo estimado el Tribunal que los antecedentes de la investigación eran suficientes para proceder de conformidad con las normas del Titulo III del Libro III del Código Procesal Penal, que la pena solicitada por la Fiscal correspondiente a ciento noventa días de presidio menor en su grado mínimo y multa de cinco unidades tributarias mensuales se conformaba a lo previsto en el inciso primero del articulo 406, y considerando que el acuerdo de proceder según el procedimiento abreviado fue prestado por el acusado con conocimiento de sus derechos, libre y voluntariamente, conociendo su derecho a exigir un juicio oral, entendiendo los términos del acuerdo y las consecuencias que éste pudiere significarle y en especial, que no fue objeto de coacciones ni presiones indebidas por parte de la Fiscal o de terceros, según lo dispuesto en los artículos 406, 407, 409 y 410 del Código Procesal Penal, se hizo lugar a la solicitud del Ministerio Público de proceder de conformidad Con el procedimiento abreviado. El Tribunal declaró abierto el debate, otorgando la palabra a la Fiscal con el objeto que efectuara una exposición resumida de la acusación y de las actuaciones y diligencias de la investigación que la fundamentan;

CUARTO: Que la Fiscal narró brevemente el hecho descrito en la acusación del Ministerio Público, expresando que según la declaración del testigo Jorge Kappes Barrientos, el día 4 de mayo de 2001, a las 2:30 horas de la madrugada aproximadamente, en circunstancias que se encontraba pernoctando en casa de su novia ubicada en calle Clariso Toledo frente al número 0231 de la Población Los Notros de Loncoche, fue alertado por los ladridos de un perro, se levantó y vio por la ventana a una persona en el interior de su vehículo marca NISSAN, año 2000, P.P.U. TV-6594 que se encontraba estacionado frente al inmueble señalado, constatando posteriormente que este individuo se había apoderado de una cámara fotográfica marca SAMSUNG, un tocadiscos compactos marca PHILLIPS y una parka de color azul. Finalmente, el imputado se dio a la fuga portando las especies sustraídas al verse sorprendido por el señor Jorge Kappes Barrientos:

QUINTO: Que el Defensor señaló que está de acuerdo con la calificación jurídica del hecho que fue materia de la acusación fiscal y con los antecedentes de la investigación en que se fundamenta, Además, solicita al Tribunal que al aplicar al acusado la pena solicitada por el Ministerio Público haga uso de la facultad que otorga el artículo 70 del Código Penal, de que se imponga al acusado una multa inferior al monto señalado en la ley que podría ser de una unidad tributaria mensual, atendido que en la especie no concurren agravantes y que el acusado debe ser presumido pobre por el hecho de encontrase privado de libertad en calidad de sujeto a prisión preventiva, según lo dispuesto en los artículos 593 y 600 del Código Orgánico de Tribunales;

SEXTO: Que los antecedentes de la investigación aportados por el Ministerio Público y aceptados expresamente por el acusado, son los siguientes:

1) Parte Policial Nº 341 de fecha 4 de mayo de 2001,
2) Acta de Declaración Jurada de Preexistencia de Especies sustraídas firmada por la víctima Jorge Iván Kappes Barrientos
3) Acta de Declaración Extrajudicial de la víctima Jorge Iván Kappes Barrientos prestada ante la Fiscalía Local de Loncoche el día 4 de mayo de 2001
4) Acta de Declaración Extrajudicial de la testigo CATERINE TERMINI ARANCIBIA, de fecha 21 de junio de 2001 presentada ante la Fiscalía Local de Loncoche.
5) Oficio Nº 44 emanado del Comisario de Carabineros Mayor MÁXIMO BASUALDO TRUJILLO por el cual informa la realización de la diligencia de Reconocimiento Fotográfico del acusado MAURICIO WILSON LEIVA SÁNCHEZ efectuado por la víctima Jorge Iván Kappes Barrientos el día 18 de julio de 2001,
6) Acta de Reconocimiento en rueda de imputados del acusado MAURICIO WILSON LEIVA SÁNCHEZ efectuado por la víctima Jorge Iván Kappes Barrientos el día 18 de diciembre de 2001,
7) Informe Policial Nº 12/00807 de fecha 3 de enero de 2002 evacuado por el Subcomisario de la BRICRIM de Villarrica RAUL VALENZUELA POBLETE y el comisario de la BRICRIM de Villarrica LUIS GALLEGOS OSSES
8) Declaraciones extrajudiciales de JAIME ARNOLDO LEIVA SÁNCHEZ y EDITA OLADIA MATUS MATUS prestadas ante la Fiscalía local de Loncoche el día 21 de febrero de 2002

SEPTIMO: Que con la finalidad de verificar la existencia del hecho punible objeto de la acusación, en virtud de los antecedentes de la investigación aceptados expresamente por el acusado, apreciados en forma libre, el Tribunal da por establecido que el día 4 de mayo de 2001, a las 2:30 horas de la madrugada

aproximadamente, un sujeto se introdujo en el vehículo marca NISSAN, año 2000, P.P.U. TV-6594 que se encontraba estacionado en calle Clariso Toledo frente al número 0231 de la Población Los Notros de Loncoche y desde su interior sustrajo una cámara fotográfica marca SAMSUNG, un tocadiscos compactos marca PHILLIPS y una parka de color azul, de propiedad de don Jorge Kappes Barrientos;

OCTAVO: Que atendido que en el proceso no resulta probado el valor de las cosas substraídas ni puede estimarse por peritos u otro arbitrio legal, el tribunal hará su regulación prudencialmente fijándolo en ciento diez mil pesos;

NOVENO: Que el hecho señalado en la consideración séptima constituye el delito de hurto, en grado consumado, tipificado en el Artículo 432 en relación con el Artículo 446 Nº 3, ambos del Código Penal, pues ha quedado comprobado que un sujeto se apoderó de cosas muebles ajenas, con ánimo de lucro y sin la voluntad de su dueño. En efecto, los antecedentes de la investigación no son suficientes para verificar científicamente que el acusado quebró el vidrio triangular ubicado a la altura del espejo lateral izquierdo del vehículo P.P.U. TV-6594 , principalmente porque la víctima Jorge Iván Kappes Barrientos no escuchó ningún ruido de rompimiento de vidrio y, además, no consta en los antecedentes de La investigación que los funcionarios policiales que se constituyeron en el sitio del suceso hayan apreciado la existencia de trozos de vidrio en la calle o en el interior del automóvil;

DECIMO: Que con el objeto de acreditar la participación dolosa del acusado MAURICIO WILSON LEIVA SANCHEZ en el delito de hurto en perjuicio de Jorge Iván Kappes Barrientos, cabe señalar que durante la audiencia de preparación del juicio oral el acusado aceptó expresamente los hechos materia de la acusación y los antecedentes de la investigación en que ésta se funda, entre los cuales existe un Reconocimiento en Rueda de Imputados del acusado MAURICIO WILSON LEIVA SANCHEZ efectuado por la víctima Jorge Iván Kappes Barrientos. El Tribunal, aplicando sus máximas de experiencia, estima que no son verosímiles las explicaciones vertidas en la declaración prestada por el acusado ante el Juzgado de Garantía de Loncoche, en el sentido que el día en que se cometió el hecho punible se encontraba en la ciudad de Villarrica, por cuanto en las declaraciones extrajudiciales vertidas por su hermano Jaime Arnoldo Leiva Sánchez y por Edita Oladia Matus Matus, aparece de manifiesto que el acusado nunca estuvo en casa de éstos durante el mes de mayo de 2001, quienes en consecuencia desvirtuaron la veracidad de la declaración del acusado;

UNDECIMO: Que no concurre en la especie la circunstancia atenuante de responsabilidad criminal de "irreprochable conducta anterior del delincuente" ya que consta en el Extracto de Filiación y Antecedentes del acusado que ha sido condenado anteriormente por un delito de hurto en la causa rol Nº 4.350-1994 seguida ante el Juzgado de Letras de Loncoche, a la pena de 3 años y 1 día de presidio menor en su grado máximo y accesoria general de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos e inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena. También registra una condena por delito de robo con fuerza en las cosas cometido en lugar no destinado a la habitación en la causa rol N.o 7.526-1997 seguida ante el Juzgado de Letras de Loncoche, a la pena de 3 años y 1 día de presidio menor en su grado máximo y accesoria general de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos e inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena;

DUODECIMO: Que como consta en este proceso que el acusado MAURICIO WILSON LEIVA SANCHEZ ha sido condenado anteriormente por un delito de robo con fuerza en las cosas cometido en lugar no destinado a la habitación, hecho que tuvo lugar el día 24 de julio de 1997, el Tribunal le impondrá la pena accesoria de sujeción a la vigilancia de la autoridad, y en consecuencia, por las limitaciones derivadas del principio non bis in ídem cuyo quebrantamiento es inadmisible, no se aplicará la circunstancia agravante de responsabilidad criminal de reincidencia específica señalada en el Artículo 12 Nº 16 del Código Penal;

DECIMOTERCERO: Que atendido que el Tribunal ha adquirido la convicción, más allá de toda duda razonable, de que realmente se cometió el hecho punible objeto de la acusación constitutivo de delito de hurto en grado consumado en perjuicio de Jorge Iván Kappes Barrientos, y que en él correspondió al acusado MAURICIO WILSON LEIVA SANCHEZ una participación dolosa penada por la ley, considerando la menor extensión del mal causado por el hecho delictivo, pudiendo el Tribunal recorrer toda la extensión de la pena al aplicarla, se impondrá al responsable del hecho punible la pena señalada por la ley para el delito en su *mínimum;*

DECIMOCUARTO: Que el Tribunal hará lugar a la petición de la Defensoría Penal Pública de que se imponga al acusado una multa inferior al monto señalado en la ley que ascenderá a una unidad tributaría mensual, atendido que en la especie no concurren agravantes y que el acusado no ha podido generar recursos económicos como consecuencia de que estuvo privado de libertad en calidad de sujeto a prisión preventiva desde el día 11 de octubre de 2001, circunstancia que confirma la presunción legal de pobreza que lo beneficia;

Y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1°, 3°, 7°, 18, 21, 23, 25, 26, 30, 45, 49, 50, 67, 69, 70, 432 y 446 Nº 3, 452 y 455, del Código Penal; en los artículos 406, 407, 409, 410, 411, 412 y 413, del

Código Procesal Penal; y en los artículos 593 y 600 del Código Orgánico de Tribunales, SE DECLARA:

1.° Que el acusado **MAURICIO WILSON LEIVA SANCHEZ**, ya individualizado, es **CULPABLE** del cargo objeto de la acusación del Ministerio Público y, en consecuencia, **SE CONDENA** al acusado **MAURICIO WILSON LEIVA SANCHEZ** en calidad de **AUTOR** del hecho constitutivo de simple delito de **HURTO** en perjuicio de Jorge Iván Kappes Barrlentos cometido el día 4 de mayo de 2001 en la comuna de Loncoche, a sufrir la pena de **CIENTO NOVENTA DÍAS DE PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MÍNIMO y MULTA DE UNA UNIDAD TRIBUTARIA MENSUAL**, y a la pena accesoria de **SUSPENSIÓN DE CARGO U OFICIO PÚBLICO** durante el tiempo de la condena.

2° Que **SE CONDENA** al acusado **MAURICIO WILSON LEIVA SÁNCHEZ** a la pena de **SUJECIÓN A LA VIGILANCIA DE LA AUTORIDAD** por el término de **UN AÑO**, dentro del cual le es prohibido presentarse en el domicilio del señor Jorge Iván Kappes Barrientos ubicado en Pedernales Nº 2055-D, Departamento 130, Los Angeles, VIII Región o en el domicilio de la señora Catherine Termini Arancibia ubicado en calle Clariso Toledo Nº 0231, Loncoche. Además, se impone al sentenciado la obligación de adoptar oficio, arte, industria o profesión, en razón de que no tiene medios propios y conocidos de subsistencia. La prohibición del sentenciado de aproximarse a los domicilios señalados precedentemente se entenderá cumplida por el hecho de no ser denunciado de su infracción por los interesados, mientras que la obligación de adoptar oficio, arte, industria o profesión se tendrá por realizada acreditando este hecho de cualquier modo fehaciente una vez al mes ante el Juzgado de Garantía de Loncoche. Si el sometido a la vigilancia de la autoridad faltare a las reglas que debe observar, a petición del Ministerio Público, sufrirá la pena de reclusión menor en sus grados mínimo a medio.

3.° Que **SE EXIME** al sentenciado de pagar las costas de la causa, en razón de que fue patrocinado por la Defensoría Penal Pública.

4.° Que **NO SE CONCEDE** al sentenciado ninguna medida establecida en la Ley Nº 18.216, por no reunir los requisitos previstos en las letras b), c) y d) del artículo 4°, letras b) y c) del artículo 8° y letras b) y c) del Artículo 15 de la Ley Nº 18,216.

5.° Que la pena privativa de libertad **SE TIENE POR CUMPLIDA** con todo el tiempo que el sentenciado ha permanecido ininterrumpidamente sujeto a prisión preventiva en el Centro de Detención Preventiva de Villarrica, con ocasión de la causa Rol Único Nº 0100022406-1, según consta en el acta de la audiencia de formalización de la investigación de fojas 12 a 14.

6º Que se autoriza al afectado a pagar la multa por doce parcialidades mensuales de un doceavo de unidad tributaria mensual cada una, vigente a la fecha del pago, dentro de un limite que no exceda del plazo de un año a contar del día 31 de mayo de 2002, en tanto que los siguientes vencimientos sucesivos corresponden al último día hábil de junio de 2002, julio de 2002, agosto de 2002, septiembre de 2002, octubre de 2002, noviembre de 2002, diciembre de 2002, enero de 2003, febrero de 2003, marzo de 2003 y abril de 2003. El no pago de una sola de las parcialidades, hará exigible el total de la multa adeudada. Si el sentenciado no tuviere bienes para satisfacer la multa, sufrirá por vía de sustitución y apremio, la pena de reclusión, regulándose un día por cada un quinto de unidad tributaria mensual, sin que ella pueda nunca exceder de seis meses;

7º Que se deja sin efecto la prisión preventiva a que está sujeto el sentenciado MAURICIO WILSON LEIVA SANCHEZ, y en consecuencia, se ordena su LIBERACIÓN INMEDIATA por haber cesado los motivos que justificaron dicha medida cautelar personal.

- **En procedimiento simplificado, condena a los imputados a la pena de multa de una unidad tributaria mensual, y al pago de las costas de la causa, como autores del delito de lesiones leves.**

Tribunal: Juzgado de Garantía de Carahue.

Resumen:

El Ministerio Público presentó requerimiento en contra de los imputados por el delito de lesiones menos graves, fundado en que éstos habrían agredido a la víctima durante la realización de una fiesta deportiva causándole lesiones de la mencionada gravedad. La defensa alega que su representados no fueron los que golpearon a la víctima, por otra parte, objeta el informe de lesiones por no cumplir las exigencias legales de certeza en cuanto al tiempo de duración de las mismas. El tribunal considera acreditada la existencia del delito y la participación de los imputados conforme a la prueba rendida, haciendo presente respecto al informe de lesiones, que respecto al tiempo de la incapacidad, se trata de un antecedente que sólo ilustra para determinar la pena aplicable al caso. Al fundar su decisión, el tribunal señala que el principio de inocencia, postulado básico del nuevo procedimiento, dice relación con toda forma de prejuzgamiento o idea que importe detrimento provisorio al imputado en el curso de la investigación, y que deriva directamente en la aplicación restrictiva de las medidas cautelares; pero que ello no afecta la imparcialidad que el tribunal debe tener, considerando igualitariamente tanto al imputado como a la víctima, interviniente, que busca justicia; y, en consecuencia, con la convicción que el sentenciador se forme de los hechos, que en ningún caso debe ser absoluta, sino razonable sobre la prueba producida en juicio.

Texto completo:

Carahue, trece de mayo del dos mil dos.
VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

1) Que ante este TRIBUNAL DE GARANTIA, el Ministerio Público en juicio simplificado representando a Pedro Danilo Mariñan Chaima, deduce requerimiento en contra de Oscar Rene Burgos Fren, RUN N° 15.487.950-1 y Héctor Lisandro Arévalo Fren, RUN N° 15.242.037-4, todos domiciliados en el sector de Machaco comuna de Carahue. Los imputados son asistidos por el abogado Defensor particular Don Henry Leal Bizama.

2) Según el requerimiento, sustentado en el Parte Policial N° 18/2002 de Carabineros de Trovolhue, certificado de lesiones del Hospital de Carahue, y diversas declaraciones, el día 04 de Abril del presente año, cerca de las 01.00 horas, en la afueras del recinto dónde se celebraba una fiesta deportiva de clausura de Machaco Chico, los imputados agredieron a la víctima causándole lesiones del tipo menos graves. Al efecto se pide respecto de cada uno de los imputados la pena de 61 días de presidio menor en su grado mínimo y suspensión de todo cargo u oficio público por el tiempo de la condena y el pago de las costas de la causa.

3) Que no hubo salidas alternativas y en la audiencia respectiva, los imputados advertidos de sus derechos de conformidad al artículo 395 del Código Procesal Penal, asistido por su Defensa, expresan que desean ir a juicio.

4) Que en el alegato de apertura la Fiscalía ratifica su presentación del requerimiento, en tanto la Defensa señala que los imputado no fueron los que propinaron los golpes al ofendido y debe absolvérseles de todo cargo.

5) Que en el orden de las pruebas, la Fiscalía hace comparecer con sus dichos a la víctima y a los testigos Luis Alberto Mariñan Chaima y Auner Segundo Quiepul Salas, y acompaña certificado de antecedentes e informe de lesiones de la víctima, en tanto la Defensa hace comparecer al testigo Rufuino Torres Contreras y en el orden documental objeta el informe de lesiones presentado por el Ministerio Público por estimarlo que no cumple las exigencias legales de certeza en cuanto al tiempo de duración de las lesiones.

6) En los alegatos de cierre la Fiscalía estima tener probada la agresión, y refiriéndose a la objeción del informe de lesiones hecho por la Defensa señala que ellos en si constituyen una relación de la causa de las lesiones y el señalamiento del tiempo de recuperación. La Defensa reitera que no se ha probado que los imputados hayan golpeado al ofendido ya que ninguno de los testigos presenció algún golpe; así ello no es efectivo, la responsabilidad no se presume, existe el principio de la inocencia y no ha quedado claro que los imputados hayan agredido a la víctima

7) Que analizada la prueba en su conjunto, esta definido que en el lugar, día y hora de los hechos se encontraban presentes tanto la víctima como los imputados, que la víctima tiene lesiones producto de golpes, que dichas lesiones fueron causadas por los imputados bastando para ello el reconocimiento directo de la víctima, concordante en un contexto de tiempo día hora y lugar y además conforme se desprende de los dichos de los testigos Luis Mariñan Chaima y Auner Quepiul si bien no vieron los golpes saben o conocen

que los imputados fueron los que agredieron al ofendido y el mismo dicho del testigo de la Defensa en cuanto sabe que hubo una riña en dicho lugar aunque no precisa las personas. Sobre la objeción del documento el Tribunal estima que formalmente señala el tipo de lesiones y en cuanto al tiempo de incapacidad es un antecedente que solo ilustra para determinar la pena aplicable al caso.

8) Que este modo se ha producido convicción suficiente al Tribunal para condenar a los imputados como autores de lesiones, toda vez que el principio de la inocencia reconocido en el nuevo sistema penal, ha sido plenamente respetado en esta causa; siendo útil señalar, que tal postulado básico dice relación con toda forma de prejuzgamiento o idea que importe detrimento provisorio al imputado en el curso de la investigación, y deriva directamente en la aplicación restrictiva de las medidas cautelares, pero ello no afecta la imparcialidad que el Tribunal debe tener, considerando igualitariamente tanto al imputado como a la víctima, interviniente, que busca justicia; y en consecuencia con la convicción que el sentenciador se forme de los hechos, que en ningún caso debe ser absoluta, sino razonable sobre la prueba producida en juicio.

9) Que con todo, en estos hechos, el Tribunal estima conforme ya se planteó en audiencia, las circunstancias del caso y calidad de las personas, calificar como lesiones leves el resultado de la agresión de los imputados a la víctima.

Y visto lo dispuesto en los artículos, 1, 3, 14N°1, 15 N° 1, 18, 50, 399, y 494 N° 5 del Código Penal; 297, 340, 388, 389, 395, 396 y 468 del Código Procesal Penal, se declara:

I) Que se condenan respectivamente a los imputados OSCAR RENE BURGOS FREN, y HECTOR LISANDRO AREVALO FREN, ya individualizados al pago de una multa de una unidad tributaria mensual, como autores de lesiones leves en la persona del imputado Pedro Danilo Mariñan Chaima, hecho ocurrido el día 04 de Febrero del presente año en la localidad de Machaco Chico de Carahue, conforme detalla el requerimiento del Ministerio Público y al pago de las costas que se fijan para cada uno de ellos en la suma de $ 5.000.

II) La multa podrá ser pagada en dos parcialidades, a beneficio fiscal mediante depósito en la Tesorería Regional de la República, bajo el apercibimiento legal en caso de no hacerlo de sufrir prisión conforme la convertibilidad señalada en la ley.

REGISTRESE.

ROL UNICO 247-5

ROL TRIBUNAL 0200016543-6

Dictada por Don Luis Sarmiento Luarte Juez de Garantía.

- **En procedimiento abreviado, condena al acusado a la pena de ochocientos veinte días de presidio menor en su grado medio, accesorias legales y al pago de las costas de las causa, como autor del delito de lesiones graves. No se conceden beneficios.**

Tribunal: Juzgado de Garantía de Villarrica

Resumen:

El Ministerio Público presentó acusación por el delito de lesiones graves, fundado en que el acusado habría agredido con arma blanca a otro de los internos del recinto penal, causándole una herida toráxica penetrante y shock hipovolémico de carácter graves. La defensa solicita no se acoja la petición de la Fiscalía de aplicar la agravante del Art. 12 Nº 14 del C.P., por ser pertinente únicamente lo señalado en el Art. 91 del mismo cuerpo legal. El tribunal desestima la solicitud de la defensa, argumentando que para la aplicación de tal agravante, se requiere la comisión de un nuevo delito mientras se cumple una condena anterior y que la primitiva sentencia se encuentre ejecutoriada. Luego de la dictación de la sentencia, a solicitud de la Fiscalía, el tribunal dispone medida de protección a favor de la víctima en atención a la existencia de amenazas en su contra.

Texto completo:

Villarrica, diecisiete de junio de dos mil dos.
VISTOS:

PRIMERO: Que, ante este Juzgado de Garantía de Villarrica, el Señor fiscal Francisco Ljubetic Romero, ha presentado acusación en contra de ARMANDO JOSE URRUTIA ZAMBRANO, chileno, soltero, sin oficio, 30 años de edad, cédula nacional de identidad N° 11.704.961-2, actualmente recluido en el C.D.P. de la comuna, representado por el defensor penal público don Carlos Mora Jano, como autor del delito de lesiones graves contemplado en el artículo 397 número 2 del Código Penal, en grado de consumado, con fundamentos en los hechos que se originan el 23 de febrero del corriente al interior del Centro de Detención Preventiva de la ciudad, cerca de las 11:30 horas y una vez finalizado un partido de fútbol entre internos, el acusado agredió con arma blanca, estoque de 50 centímetros de longitud, a Alex Vergara Epuin, lesionándolo en el tórax y hombro, lo que originó su inmediato traslado al Hospital Local, recinto en que, en base al diagnóstico de herida cortante en la cara anterior de la axila izquierda y shock hipovolémico, se resuelve su derivación al Hospital Regional de Temuco a la unidad de cuidados intensivos, ingresando sin conciencia y con riesgo vital, finalmente y dado su favorable evolución, es dado de alta el 08 de marzo, siendo reingresado a enfermería del C.D.P., obteniendo el alta definitiva el 27 de marzo del corriente.

La acusación refiere que la agresión fue observada por el funcionario de Gendarmería de guardia el día de los hechos y que ha sido imposible encontrar el arma utilizada en su comisión.

Da cuenta además, que el informe médico legal de término de lesiones concluye que, las mismas fueron clínicamente graves y que necesitaron 35 a 40 días para sanar, con igual período de incapacidad laboral transitoria.

El Ministerio Público solicita se imponga al acusado la pena de 820 días de presidio menor en su grado medio, más las accesorias que corresponda y se le condene al pago de las costas de la causa, ya que a su juicio, concurre a su respecto la circunstancia agravante del artículo 12 número 14, por lo que resulta aplicable el artículo 67 del Código Penal que permite la imposición en grado máximum de la pena.

Por último, solicita se proceda de conformidad a las reglas del procedimiento abreviado.

SEGUNDO: Que, el acusado, asesorado por su defensa, prestó su conformidad a la solicitud de la Fiscalía, de tramitación conforme al procedimiento abreviado, en forma libre y voluntaria, renunciando a su derecho a exigir un juicio oral, entendiendo los términos del acuerdo y sus consecuencias, negando haber sido objeto de coacciones y presiones indebidas, sea originadas en el fiscal o en terceros. Conforme lo anterior se acepta la solicitud del fiscal y acusado, al estimarse suficientes los antecedentes de investigación al ajustarse la penalidad solicitada, al marco exigido por este procedimiento, habiéndose verificado que el acuerdo fue prestado por el acusado con conocimiento de sus derechos, libre y conscientemente, aceptando los hechos de la investigación.

TERCERO: Que en cuanto a los hechos que se han tenido por probados, en base a la aceptación que de ellos y de los antecedentes de la investigación ha hecho el acusado, son los siguientes:

A) Que, el sábado 23 de febrero del presente año, cerca de las 11:30 horas, y una vez finalizado un partido de fútbol en la unidad penal de la ciudad, el acusado agrede con arma blanca a Alex Vergara Epuin.

B) Que, producto de la gravedad de las lesiones, Vergara es atendido de urgencia en el Hospital Local, diagnosticándosele a las 11:40 del mismo día, herida

cortante en cara anterior axila izquierda y shock hipovolémico, según reza boletín de atención N° 67913.
C) Que, en base a lo asentado en Informe de Lesiones N° 0527-2002 del Servicio Médico Legal de Temuco, dado lo ilegible de los otros documentos médicos el lesionado fue derivado en forma inmediata al Hospital Regional de Temuco, lugar en que con fecha 23 de febrero, se realiza aseo quirúrgico y sutura requiriendo de tratamiento en UCI.
D) Que, sólo con fecha 08 de marzo, fue dado de alta del Hospital Regional, con los diagnósticos de herida penetrante toráxica izquierda, hemotórax infectado, edema pulmonar agudo y síndrome de deprivación.
E) Que, el 09 de marzo el lesionado Vergara es dado de alta del Hospital Local de Villarrica con los diagnósticos arriba referidos.
F) Que, en cuanto al origen de las lesiones, debe estarse a lo informado en el parte N° 06 por el jefe de régimen interno de Gendarmería, gendarme segundo Luis Soto Salamanca y el vigilante segundo Juan Antilef, dando cuenta de la agresión ya descritas y que el causante de las mismas, apreciado por el funcionario Antilef, fue el acusado URRUTIA ZAMBRANO. En efecto, con fecha 25 de febrero y ante la jefatura interna de Gendarmería el Sr. Antilef indica que el acusado, agrede con un arma corto punzante al interno Vergara Epuin, quien hacía abandono de la cancha de fútbol, realizado el ataque, Vergara Epuin huye y es perseguido por el acusado, quien no logra darle alcance, lo que permite al herido acceder a la guardia interna. Indica además, que al encontrarse sólo a cargo de todos los sectores de la población penal, sólo interviene mediante gritos, a fin de que Urrutia Zambrano no lesionase nuevamente a Vergara, posteriormente sigue al acusado hasta el sector de talleres, donde éste se reúne junto a otros internos, por lo que, atento al marco arriesgado de la situación, no reduce al agresor ni puede incautar el arma utilizada. Declaración de igual tenor brinda el Sr. Antilef el 21 de marzo ante la Fiscalía Local, agregando que aprecia que el acusado corría tras Vergara, que iba sangrando, portando un fierro de medio metro corto punzante, lo segura para "cortarlo"(sic), para posteriormente dirigirse a su sector y esconde la herramienta, la que no pudo ser hallada.
G) Que el lesionado Vergara, declarando ante la Fiscalía, indica que el día de la agresión, terminado el campeonato de fútbol en que se habían enfrentado con el acusado, éste se acerca por un pasillo portando un estoque de más de medio metro que extrae de entre sus ropas, hiriéndolo en el tórax para luego apuñalarlo cerca del hombro, posteriormente arranca, mientras era perseguido por el acusado. Termina indicando que ha recibido amenazas del acusado si lo denunciaba en el Juzgado.
H) Que, el ya citado informe de término de lesiones N° 0527-2002, evacuado por el Dr. Leonardo González, médico legista, indica que con fecha 02 de Abril del corriente, el lesionado Vergara, presentaba cicatriz de herida inciso punzante con modificaciones quirúrgicas y tendencia queloídea de 5,3 centímetros, en cara anterior del tercio proximal del brazo izquierdo; otra de similares características de 3 cms., a la altura de la línea axilar media del 4° espacio intercostal izquierdo; cicatriz de toracotomía lateros posterior izquierda, de 28 centímetros con tendencia queloídea; cicatriz de instalación de tubo de drenaje pleural. Concluye que las lesiones son explicables por la acción de elemento de borde filudo y extremo aguzado que actuó por presión, resultaron ser clínicamente graves y necesitaron 35 a 40 días para sanar, con igual período de incapacidad laboral transitoria, no dejando secuelas ni incapacidad laboral definitiva.
I) Que, a la fecha de ocurrido los hechos investigados, realidad vigente al día de hoy, URRUTIA, se encontraba en calidad de interno condenado como autor del delito de robo en lugar destinado a la habitación y hurtos, causa Rol N° 36.633 del Juzgado de Letras de Villarrica, a sufrir la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo y 2 penas de 61 días de presidio menor en su grado mínimo.

CUARTO: Que, los hechos antes descritos son constitutivos del delito de lesiones graves, previsto y sancionado en el artículo 397 número 2 del Código Penal, al haber agredido con arma blanca, un estoque de 50 centímetros de largo, a Alex Vergara Epuin, en horas de la mañana del día 23 de febrero de 2002, originándole herida penetrante toráxica izquierda, lo que significó su traslado desde el Hospital de la comuna al Regional de Temuco, donde se mantuvo interno por 15 días, constituyendo lo anterior desde el punto de vista médico, lesiones graves al haber necesitado como tiempo total de recuperación, de 35 a 40 días con incapacidad laboral transitoria durante igual término.

QUINTO: Que, los hechos que se dan por cierto, en base a las pruebas a que se ha hecho referencia, unido a la aceptación de acusado, permiten establecer su participación culpable como autor en el delito de lesiones graves en grado de consumado, ilícito sancionado con presidio menor en su grado medio.

SEXTO: Que, la defensa contestando la acusación, se limita a solicitar que no se acoja la petición de la Fiscalía, en orden a considerar como circunstancia modificatoria de responsabilidad penal, agravante, aquella prevista en el número 14 del artículo 12 del Código Penal, al ser pertinente a su juicio sólo lo previsto en el artículo 91, norma ésta, que sólo guarda relación a la aplicación práctica de condenas sucesivas, no siendo su carácter el constituir una agravante frente a la comisión de un nuevo delito.

SÉPTIMO: Que, en cuanto a las circunstancias modificatorias de responsabilidad criminal y de conformidad a lo que los intervinientes han expuesto en

el debate, este sentenciador estima que respecto del acusado, concurre la agravante prevista en el numeral 14 del artículo 12 del Código Penal, ésto es, haber cometido el delito mientras cumple una condena, como lo es la ya referida dictada en causa Rol N° 36.633 del Juzgado de Letras de la comuna. En efecto, y pese a la postura de la defensa, debe entenderse la concurrencia cabal de tal agravante, ya que la misma exige, tanto la comisión de un nuevo delito mientras se cumple una condena anterior, hecho ya acreditado, y que la primitiva sentencia se encuentra ejecutoriada, conforme al propio 91 invocado por la defensa, cumpliendo con este precepto, al tener a la vista copia de la sentencia de primera instancia del 12 abril de 2000, y de segunda instancia del 25 de julio de igual año, rolando la pertinente notificación personal al acusado URRUTIA de ambas sentencias y del cúmplase de rigor, así las cosas, al no concurrir atenuante alguna, y por mandato del artículo 67, el grado de la pena ha de aplicarse en su máximum.

Por estas consideraciones y teniendo presente lo dispuesto en los artículos 1, 12 número 14, 14, 15, 24, 30, 50, 67, 91, y 397 numeral 2 del Código Penal y artículos 406, 407, 409, 410, 411, 412, 413 del Código Procesal Penal, SE DECLARA:

I.- Que, se CONDENA a ARMANDO JOSE URRUTIA ZAMBRANO, ya individualizado, como AUTOR del delito de LESIONES GRAVES, previsto y sancionado en el artículo 397 numeral 2 del Código Penal, en perjuicio de Alex Vergara Epuin, ocurrido el 23 de febrero de 2002, al interior del Centro de Detención Preventiva de Villarrica, a sufrir la pena de OCHOCIENTOS VEINTE DIAS de presidio menor en su grado medio y a las accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena.

II.- Que, se condena en costas al sentenciado.

III.- Que, por improcedentes, no se le otorga ninguno de los beneficios previstos en la Ley 18.216, debiendo cumplir la totalidad de la pena impuesta en un recinto penitenciario, sin abono alguno que lo favorezca al no haber estado privado de libertad en esta causa.

IV.- Que, la antedicha condena deberá ser cumplida con posterioridad al cumplimiento de aquella que lo afecta, en la causa Rol N° 36.633 del Juzgado de Letras de Villarrica, que presenta como fecha de término el 02 de Mayo de 2005, según ordinario 09.01.06515-02 del 10 de abril de 2002, emanado del C.D.P. de la comuna.

Cúmplase en su oportunidad con el artículo 468 del Código Procesal Penal.

Anótese, Regístrese, Comuníquese y Archívese si no se apelare.

RUC :200025630-K

RIT : 389-2002

Dictado por don **MIGUEL GARCIA HERRERA**, Juez Titular del Juzgado de Garantía de Villarrica.

Autoriza don Christian Fuentes Chamorro, Jefe de Unidad de Administración de Causas y Ministro de Fe.

Acto seguido, el fiscal solicita la palabra, a lo que **el tribunal** accede.

El fiscal informa que existen presunciones fundadas respecto de amenazas de posibles atentados por parte del sentenciado Urrutia Zambrano en contra de la víctima en esta causa, Alex Vergara Epuin, quien también es interno en el C.D.P. de esta ciudad, por tanto, solicita al Tribunal decretar alguna medida de protección en su favor, a fin de que pueda ser cumplida por Gendarmería de Chile, en el sentido de separarlos en la medida de lo posible, e incluso, no descartar un eventual traslado de Urrutia Zambrano a otra unidad penitenciaria de Gendarmería de Chile.

La defensa, no existe oposición.

El tribunal resuelve, conforme a la solicitud de la Fiscalía, en base a las normas legales de los artículos 6 y 109 del Código Procesal Penal, que tienden a la protección de la víctima, carácter que detenta el interno Álex Vergara Puin, y atento a las amenazas de que habría sido objeto por parte del acusado recientemente condenado Urrutia Zambrano, requiérase en forma inmediata del Centro de Detención Preventiva de la comuna vía telefónica, sin perjuicio del oficio de rigor, las medidas que tiendan a la segregación de la población penal entre ambos internos, ó si fuere el caso, obtener el traslado de alguno de ellos a un centro de Gendarmería distinto del actual Centro de Detención Preventiva de Villarrica.

Con lo que se pone término a la audiencia siendo las 10:50 horas.

- **En procedimiento abreviado, condena al acusado a la pena de trescientos y un días de presidio menor en su grado mínimo y accesorias legales, como autor del delito de robo con fuerza en las cosas en lugar no destinado a la habitación.**

Tribunal: Juzgado de Garantía de Temuco

Resumen:

El Ministerio Público presentó acusación por el delito de robo con fuerza en las cosas en lugar habitado o destinado a la habitación, en grado de frustrado, fundado en que el acusado habría ingresado al patio interior de una vivienda, luego de saltar la reja del antejardín y escalar una muralla interna, intentando sustraer especies que se encontraban en dicho lugar, momento en que fue detenido por Carabineros. La Fiscalía modificó la acusación recalificando los hechos como robo con fuerza en lugar no destinado a la habitación, argumentando que el lugar de los hechos, el patio interior del domicilio afectado, no puede ser considerado como morada, sino como sitio no destinado a la habitación. El tribunal condena al acusado en virtud de los antecedentes aportados por el Ministerio Público, considerando que además de haber sido aceptados expresamente por el acusado no fueron desvirtuados. Se consideran antecedentes penales del acusado, que no constituyen agravante, en la determinación de la pena.

Texto completo:

Temuco, dieciocho de junio de dos mil dos.-
VISTOS y TENIENDO PRESENTE.-

Ante esta Juez de Garantía de Temuco, se ha presentado el Fiscal Adjunto del Ministerio Público, don Luis Armando Tapia Ronda, sosteniendo acusación en contra de don AURELIO ROSALINDO TOBAR LEIV A , RUN N° 12.277.638-7, domiciliado en calle Francisco Javier Kruger N° 081, lindero comuna de Buin, Santiago, por el delito de Robo con fuerza en las cosas, que se encuentran en lugar habitado o destinado a la habitación, previsto y sancionado en el artículo 440 del Código Penal, En relación con el 432 del mismo cuerpo legal, en calidad de autor, y en grado de frustrado.- Solicita se le aplique al acusado la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias legales, con expresa condenación en costas.- Hace presente que no existen circunstancias agravantes ni atenuantes de responsabilidad.-

PRIMERO: Que, la acusación deducida por el Ministerio Público, se funda en que el día 05 de septiembre pasado, el acusado fue sorprendido sustrayendo especies de propiedad de Domingo Mardones Ruiz, desde el patio interior de su domicilio ubicado en calle San Martín 01326, de esta ciudad, lugar en el que fue detenido por Carabineros.- Para ingresar al lugar de los hechos, el acusado debió saltar la reja del antejardín que separa el inmueble de la vía pública y luego escalar una muralla que separa el antejardín de un patio interior, lugar en el que se encontraban las especies que estaban siendo sustraídas por éste.- Los descritos configuran el delito de Robo con fuerza en las cosas que se encuentran en lugar habitado o destinado a la habitación, previsto y sancionado en el artículo 440 en relación con el 432 del Código Penal, en grado de frustrado.- El señor Fiscal señala que no concurren circunstancias modificatorias de responsabilidad criminal.- Solicita se le aplique la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo y accesorias legales.-

SEGUNDO: Que en la audiencia de preparación del juicio oral, el señor Fiscal del Ministerio Público de conformidad con lo dispuesto en el artículo 407 del Código Procesal Penal, verbalmente solicitó y modificó su acusación, señalando que con un mejor estudio de los antecedentes y en atención a que los hechos ocurrieron en el patio interior de la casa habitación, el que no puede considerarse como morada, sino como sitio no destinado a la habitación, recalifica los hechos, modificando la acusación al delito de robo en sitio no destinado a la habitación contemplado en el artículo 443 del Código Penal, en grado de frustrado, solicitando se aplique la pena de 301 días de presidio menor en su grado medio.- Señala que solicita esta pena, en atención a que si bien no existen circunstancias modificadoras de responsabilidad, no es menos cierto que el extracto de filiación de Tobar Leiva registra dos condenas, una por el delito de homicidio y otra por hurto, ambas cumplidas.- Solicita, en consecuencia, se continúe este procedimiento de conformidad a las normas del procedimiento abreviado.-

TERCERO: Que, el acusado, habiendo tomado conocimiento de los hechos materia de la acusación y los antecedentes en que se fundó la investigación, los aceptó expresamente y estuvo de acuerdo en la aplicación del Procedimiento Abreviado solicitado por la fiscalía, previa advertencia del tribunal de sus derechos y luego que esta Juez de Garantía constatara que prestaba su consentimiento en forma libre y voluntaria, sin haber sido objeto de coacciones ni presiones indebidas, habiéndose llevado a efecto la audiencia

correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 411 del Código Procesal Penal, el día de hoy 14 de junio en curso.-

CUARTO: Que, los antecedentes de la investigación del Ministerio Público son los siguientes:

a.- Parte policial de 05 de septiembre de 2001, y anexos, como declaración jurada de preexistencia y dominio de especies sustraídas, acta de notificación de derechos del detenido, acta de fuerza en las cosas, acta de reconocimiento del imputado por parte de la víctima, acta de depositario prendario de especies.-

b.- Copia del acta de la audiencia de control de la detención y formalización, realizada en este Tribunal, el cinco de septiembre pasado.-

c. - Declaraciones de los funcionarios aprehensores y de las víctimas ante el Fiscal don Luis Tapia Ronda.-

d. - Informe pericial fotográfico 333, de 19 de diciembre de noviembre 2001, elaborado por el perito fotógrafo, del Laboratorio de Criminalística de Investigaciones, don Washington Apablaza Olivos, que contiene un set de diez fotografías correspondientes al mismo número de cuadros gráficos demostrativos del lugar de los hechos.-

f.- Informe de psiquiatría N° 193-2002, de 25 de marzo de 2002, evacuado por la perito médico legista doctora Sonia Méndez Caro, respecto de la salud mental del acusado y su capacidad punitiva.-

g.- Extracto de filiación y antecedentes del acusado, el que registra una anotación en causa 12.925-92, del noveno juzgado del crimen de San Miguel, por el delito de homicidio, a la que se acumulara la causa 12.916.- Condenado a siete años de presidio mayor en su grado mínimo y accesorias legales.-

h.- Copias de las sentencias de primera y segunda instancia dictadas en causa 12.916 y acumulada 12.925 y oficio del Jefe del Complejo Penitenciario Colina 1, en el que informa el cumplimiento de la pena impuesta al acusado en dichas causas.-

- Se deja constancia que los referidos antecedentes de la investigación rolan en el registro, todos en fotocopia y para dictar esta sentencia se tuvieron a la vista los documentos originales.-

QUINTO: Que, los hechos que se tuvieron por probados sobre la base de la aceptación que el acusado ha manifestado respecto de los antecedentes de la investigación, son los siguientes:

Que el día 05 de septiembre pasado, Aurelio Rosalindo Tobar Leiva fue sorprendido sustrayendo especies desde el patio de la casa habitación ubicada en calle San Martín 01326, para ingresar al patio saltó la reja del antejardín que separa el inmueble de la vía pública y luego escaló una muralla que separa el antejardín del patio, lugar donde se encontraban las especies y donde fue detenido por Carabineros. -

SEXTO: Que para dar por establecidos los hechos relatados en el motivo precedente, el Tribunal acoge plenamente el valor de los antecedentes referidos en el considerando cuarto de este fallo, toda vez que, además de haber sido aceptados expresamente por el acusado, no han sido desvirtuados.-

SEPTIMO : Que los hechos referidos en el considerando quinto, tipifican el delito de Robo en sitio no destinado a la habitación, en grado de frustrado, previsto y sancionado en el artículo 443 en relación con el 432 del Código Penal, en los cuales le ha correspondido al acusado Tobar Leiva , participación en calidad de autor.-

OCTAVO: Que la defensa del acusado ha manifestado su conformidad con la pena solicitada por el señor Fiscal, ya que si bien éste no ha invocado las anotaciones que aparecen en el extracto de filiación como agravantes, no es menos cierto que la pena que le fuera impuesta en las causas indicadas por el Ministerio Público se encuentran cumplidas y no permiten aplicar una pena inferior, como tampoco beneficios de la ley 18.216.-

NOVENO: Que la pena solicitada por el Señor Fiscal se ajusta a derecho, por cuanto el artículo 51 del Código Penal señala que a los autores de crimen o simple delito frustrado, se impondrá la pena inmediatamente inferior en grado a la señalada por la Ley para el crimen o simple delito y, teniendo presente, además, que el acusado no posee irreprochable conducta, ya que su extracto de filiación registra una condena anterior, la que se encuentra cumplida.-

Y, visto, además, lo dispuesto en los artículos 1, 15 Nº 1, 24, 30 , 51 , 432 y 443 del Código Penal, artículos 406 y siguientes y 468 del Código Procesal Penal, se declara:

I.- Que se condena al acusado AURELIO ROSALINDO TOBAR LEIV A, ya individualizado, a la pena de TRESCIENTOS UN DIAS de presidio menor en su grado mínimo, a la pena accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, *como* autor del delito de robo en sitio no destinado a la habitación, en grado de frustrado, perpetrado en esta ciudad, el 05 de septiembre de 2001.-

II.- Que la pena impuesta al acusado se le contará desde el 05 de septiembre de 2001, fecha desde la cual permanece privado de su libertad con motivo de la presente investigación, según consta en la audiencia de control de la detención de fs. 5 y siguientes .-

Cúmplase con lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, ejecutoria do el presente fallo y devuélvanse al Fiscal del Ministerio Público los documentos acompañados en original.-

Regístrese y Archívese, en su oportunidad.-
RITC N° 0100048301-6 RIT N° 3615 - 2001

Dictada por doña María Teresa Villagrán Ruiz , Juez Titular del Tribunal de Garantía de Temuco.-

Se deja constancia que el acusado se reserva el derecho a recurrir en contra de esta sentencia.

Remítase copia del acta a los intervinientes.

Se pone término a la audiencia siendo las 12:46 horas.

CERTIFICO: Que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 30 y se apercibió a los intervinientes en los términos del artículo 26, ambos del Código Procesal Penal. Temuco, 18 de Junio de 2002.

ANDREA OSORIO GANDERATS

JEFE UNIDAD DE ADMINISTRACIÓN DE CAUSAS.

- **En Procedimiento Abreviado, condena a los acusados a la pena ochocientos días de presidio menor en su grado medio, accesorias legales y al pago de las costas de la causa, como autores del delito de lesiones graves.**

Tribunal: Juzgado de Garantía de Carahue.

Resumen:

El Ministerio Público presentó acusación contra los imputados por el delito de homicidio frustrado, puesto que la naturaleza de las lesiones inferidas a la víctima unido a la avanzada edad de ésta permitían presumir el ánimo homicida. En Audiencia de Preparación, el fiscal en acuerdo con el imputado solicita la aplicación del Procedimiento Abreviado, recalificando para ello los hechos, subsumiéndolos en el tipo de lesiones graves. Alega la concurrencia de la minorante de irreprochable conducta anterior y la agravante de ser dos o más los delincuentes. La Defensa solicita no se haga lugar a esta última modificatoria sosteniendo que es impropio hablar de delincuentes ya que los hechos se enmarcan dentro de un contexto de peleas familiares que se arrastran por años. Además, sostiene que no puede dejar de considerarse la colaboración prestada por los acusados al reconocer los hechos, lo que podría constituir una nueva atenuante fundada en la Ley Adecuatoria. El tribunal acoge la agravante invocada por el Ministerio Público pues los acusados tanto desde el punto de vista objetivo como teleológico impusieron al acto una potencia criminosa que permite configurarla. En cuanto a la atenuante del N°9 del artículo 11, no da lugar a ella sosteniendo que de acuerdo a la estructura del sistema procesal penal es en la etapa investigativa donde debe configurarse su alegación para la litis, lo que no ha ocurrido en la especie por cuanto el reconocimiento de los acusados no ha tenido otro fin que uno puramente procedimental.

Texto completo:

CARAHUE, diecinueve de junio de dos mil dos.
VISTO:

PRIMERO: Que ante este TRIBUNAL DE GARANTIA se desarrollo la Audiencia de Preparación de Juicio Oral en la presente causa, por homicidio frustrado respecto de los imputados comparecientes Don LUIS SEGUNDO NAHUEL MENDOZA, RUN N° 6.879.964-3 y Don HONORINDO DEL CARMEN NAHUEL MENDOZA RUN N° 9.941.049-3 ambos domiciliados en sector Colico Alto Comuna de Carahue, y con la asistencia de la víctima Doña Doraliza del Carmen Nahuel Paillan, del Ministerio Público representado por el señor Fiscal Don Pablo Sabaj Diez, domiciliado en Lautaro N°136 de Carahue, y la Defensoría Penal Pública representada por Doña Maddeleyne Villegas Moreira, domiciliada en Lautaro N° 130, también de esta ciudad .

SEGUNDO: Que en el curso de la mencionada audiencia, se enunció por el Tribunal el contenido de la Acusación, ante los Intervinientes ya indicados referido al siguiente hecho:

Que el día 23 de Junio del año 2001, cerca de las 16.00 horas en circunstancias que la ofendida doña Doraliza del Carmen Nahuel Paillán, se encontraba en compañía de su hijo Pedro Segundo Nahuel Nahuel sacando leña en el interior de un predio de un tercero ubicado en Colico Alto de Carahue, se presentaron en dicho lugar los acusados, quienes sin provocación alguna se abalanzaron sobre la víctima agrediéndole repetidamente con objetos contundentes y un hacho de mano. De resultas de la agresión la ofendida sufrió traumatismo encéfalo cranéano abierto, fractura craneal temporo facial derecha, contusión cerebral temporal derecha y hematoma subdural agudo, hemorragia subaranídea traumática y contusiones diversas. Conforme lo dicho el Ministerio Público, y considerando que las lesiones eran potencialmente mortales de no mediar socorros oportunos, formula acusación en contra de los acusados y en calidad de autores, por el delito de homicidio frustrado previsto y sancionado en el artículo 391 del Código Penal; dada la naturaleza de las lesiones potencialmente mortales y del hecho que la ofendida es una persona de avanzada edad, antecedentes que permiten extraer el ánimo homicida y dónde las consecuencias del acto no se produjeron por los oportunos auxilios médicos prestados. En definitiva, existiendo la atenuante de irreprochable conducta anterior respecto de los imputado y la agravante de ser dos o más los delincuentes como agravante, se solicita la pena de cuatro años de presidio menor en su grado máximo, las accesorias legales, todo con costas. Agrega que se valdrá de medios probatorios tanto documentales, testimoniales y periciales según detalla en su libelo.

TERCERO: Que en lo formal Fiscalía hace la observación sólo a un aspecto menor y de correlación de las letras que detallan las pruebas del escrito de la acusación; en tanto que seguidamente la Defensa no deduce excepciones de previo y especial pronunciamiento, ni hace referencia a errores de tipo formal.

CUARTO: Que el TRIBUNAL habiendo explorado en audiencia alguna salida alternativa constata que no es posible acordarla conforme al mérito de los antecedentes, y en consecuencia debe otorgar a la Fiscalía la posibilidad le exponer lo que corresponda, respecto del fondo de su acusación.

QUINTO: Que el Ministerio Público, en uso de su derecho solicita expresamente y de conformidad al artículo 407 del Código Procesal Penal, la tramitación del presente juicio a través del Procedimiento Abreviado y al efecto reformulando la acusación califica los hechos como lesiones graves y pide en consecuencia para cada acusado la pena de 818 días de presidio menor en su grado medio más las accesorias legales y costas.

SEXTO: Que el TRIBUNAL, consulta en forma separada a los acusados conforme lo dispuesto en los artículos 406 inciso 2, y 409 ambos del Código Procesal Penal, haciendo presente cada uno de los aspectos que resguardan el conocimiento cabal e íntegro del cambio de procedimiento, sus efectos y probables consecuencias. Estos, en forma separada y debidamente informados, asistidos por su Defensa, y en forma individual los aceptan para luego reconocer voluntaria y expresamente todo y cada uno de los hechos indicado en la acusación del Ministerio Público. Cumplida la formalidad de resguardo legal para los acusados, se accede a la petición del Ministerio Público.

SÉPTIMO: Que así la Fiscalía y de este modo, de conformidad al artículo 411 del Código Procesal Penal, expone los hechos referidos en la Acusación como de las actuaciones y diligencias de la investigación previa de los cuales ya se hizo una reseña según consta en autos.

OCTAVO: Que la Defensa expone que habiendo reconocimiento por los acusados de los hechos y la responsabilidad que le asisten, correspondería aplicar el mínimo de la pena dentro de la escala de graduación considerando que tienen irreprochable conducta anterior, agregando además que respecto de la agravante mencionada por el Ministerio Público en su Acusación los hechos hay que dejarlos dentro un contexto de peleas familiares que se arrastran por años y de este modo sería impropio hablar de delincuentes. Así no se estaría configurando la agravante, sin dejar de considerar por cierto que debe valorarse el reconocimiento y la colaboración que han prestado los acusados al reconocer los hechos, que podría en su caso, constituir una nueva atenuante conforme lo ha determinado la nueva ley adecuatoria. Finalmente, estimando que los imputados cumplen con todos y cada unos de las exigencias que posibilitan aplicar el mínimo de la pena al delito solicita, el beneficio de la Remisión Condicional de la Pena de conformidad a la ley 18.216 .

NOVENO: Que el TRIBUNAL, ha otorgado la posibilidad a la Defensa y acusados durante la audiencia de expresar lo que estimaren pertinente en su favor en la presente audiencia, constituyendo su reconocimiento de los hechos su única expresión.

DÉCIMO: Que conforme lo señalado en el artículo 297 del Código Procesal Penal, y teniendo como base la aceptación expresa de los hechos por parte de los acusados así como del mérito de los antecedentes de la investigación relativos a la prueba documental, testimonial y pericial, detallados en la acusación, se dan por cierto los siguientes hechos:

- Que el día 23 de Junio del año 2001, aproximadamente a las 16.00 horas, mientras Doña Doraliza del Carmen Nahuel Nahuel se encontraba sacando leña de un predio en el sector Colico Alto de Carahue, fue agredida sin provocación alguna por los acusados Luis Segundo Nahuel Mendoza y Honorindo del Carmen Nahuel Paillan.
- Que a consecuencias de dicha agresión con elemento contundentes la ofendida resultó con lesiones consistentes en traumatismo encéfalo cranéano, fractura conminuta craneal temporo facial derecha, contusión cerebral derecha, hematoma subdural agudo de convexividad cerebral derecha, hemorragia subracnídea traumática y contusiones diversas .
- Que la ofendida atendida hospitalariamente de sus lesiones, fue intervenida quirúrgicamente de lesiones explicables por la acción de elemento contuso cortante que clínicamente necesitaron 90 días para sanar con 35 días de incapacidad laboral, sin secuelas ni incapacidad laboral definitiva.

DECIMO PRIMERO: Que calificando los hechos descritos, éstos son constitutivos del delito de lesiones graves toda vez que produjeron en la ofendida incapacidad por más de 30 días, constituyendo el ilícito previsto y sancionado en el artículo 397 N° 2 del Código Punitivo.

DECIMO SEGUNDO: Que los hechos que se dan por ciertos sobre la base de las pruebas referidas y ya tipificado, unidos a la aceptación que de ellos han expresado los acusados, permiten dar por establecida su respectivas participaciones en calidad de autores del mismo, atento además, a que tal como se indicó al darle posibilidad a la Defensa de exponer lo que estimare conveniente a sus intereses, nada se dijo ni manifestó en términos que permitan alterar tal conclusión.

DECIMO TERCERO: Que en la graduación de la pena corporal se aplicará el mínimo compensado que le permite la ley sujeto al claro tenor del artículo 412 del Código Procesal Penal que le enmarca en este procedimiento dentro de lo solicitado por el Ministerio Público, haciendo presente al efecto que se acogerá la atenuante de irreprochable conducta anterior que beneficia a los acusados en su respectivos casos, y de igual modo la agravante material invocada por cuanto

tanto desde el punto de vista objetivo como teleológico impusieron al acto potencia criminosa, desechándose así la argumentación de la Defensa en cuanto el acto se debe considerar determinado por un contexto de permanente conflicto familiar entre la víctima y acusados.

DECIMO CUARTO: Que, es útil hacer presente que si bien no se ha solicitado expresamente se colige de la alegación de la Defensa que los acusados podrían encontrarse dentro del supuesto de la atenuante de la colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos establecida con ocasión de la ley adecuatoria 19.806 al haber reconocido los hechos en esta audiencia; alegación que debe necesariamente analizarse. Que al respecto, para este sentenciador dicha atenuante dada la actual estructura del sistema procesal penal ha de tenerse presente siempre y cuando, los soportes básicos de la investigación referida al esclarecimiento de los hechos, sean claramente evidenciados con dicha colaboración, siendo dicha, etapa investigativa la receptora natural dónde debe configurarse para su alegación en litis; situación que no ha sucedido en la especie, por cuanto el reconocimiento de los acusados en las circunstancias ya anotadas de la audiencia, ha tenido otra finalidad y de estricto orden procedimental, razón por la cual no será acogida.

DECIMO QUINTO: Que se atenderá lo solicitado por la Defensa en cuanto teniendo los acusados irreprochable conducta anterior, han de estimarse beneficiados en su caso con una pena alternativa de libertad.

Y visto lo dispuesto en los artículos 1, 11 N° 6 , 12 N° 6, 14 N °1, 15 N °1, 18, 21, 24, 30, 50, 67, y 397 N° 2 del Código Penal; Artículo 1, 297, 340, 348, 406, 409, 410, 411, 412, 413, 415 y 468 del Código Procesal Penal, y ley 18.216 se declara:

I) Que se condenan tanto a LUIS SEGUNDO NAHUEL MENDOZA, como a HONORINDO DEL CARMEN NAHUEL MENDOZA, ambos ya individualizados, a la pena de 818 días de presidio menor en su grado medio como autores del delito de lesiones graves en la persona de Doraliza Isabel Nahuel Paillan, hecho ocurrido el día 23 de Junio de 2001 en el sector de Colico Alto Comuna de Carahue, conforme se detalla en el Requerimiento del Ministerio Público,

II) Que se le imponen en el carácter de accesoria y en forma respectiva a cada uno de ellos la suspensión de todo cargo u oficio público por todo el tiempo de la condena, así como el pago de las costas de la causa que se fijan en la suma $20.000.

III) Que el Tribunal les concede el beneficio de la Remisión Condicional de la Pena corporal, quedando bajo la supervisión de Gendarmería de Chile por el término de 818 días, debiendo, con todo cumplir las exigencias que determina la letra d) del artículo 5° de la ley 18.216 para acceder a dicho beneficio.

IV) Que en caso de revocarse la pena alternativa por causa legal, deberán cumplir en su caso, la pena privativa de libertad inicialmente impuesta sirviéndole de abono un día que permanecieron privado de libertad en la presente causa, correspondiente al 23 de Junio del año 2001 fecha de la audiencia de control de detención conforme consta de los antecedentes de la causa.

Cúmplase con el artículo 468 del Código Procesal Penal.

REGISTRESE.

Dictada por Don Luis Sarmiento Luarte Juez de Garantía.

- **Condena al acusado, en procedimiento abreviado, a la pena de cuatro años de presidio menor en su grado máximo, accesorias legales y al pago de las costas de la causa, como autor del delito de robo con intimidación. Se concede el beneficio de libertad vigilada.**

Tribunal: Juzgado de Garantía de Temuco

Resumen:

El Ministerio Público presentó acusación por el delito de robo con intimidación, fundado en que el acusado habría ingresado junto a dos menores a un local comercial, lugar en que utilizando un cuchillo habría intimidado a una cliente y a la dueña del local, obteniendo la entrega de $10.000; luego de lo cual huye y es detenido por Carabineros en las inmediaciones. El tribunal dicta sentencia condenatoria en consideración a los antecedentes aportados por la Fiscalía y a la aceptación del acusado. Acoge la atenuante del artículo 11 Nº9 del CP, estableciendo que ésta ha sido invocada por el MP, órgano que tiene a su cargo la investigación y por ende, que está calificado para pedirla; y que, desde su detención, el acusado ha colaborado de un modo importante con la investigación. En relación a la concesión de libertad vigilada, y en cumplimiento de lo señalado en la ley (Art. 20 letra e de la Ley 18.216) el tribunal ordena la reparación de los daños causados por el delito, regulándolos prudencialmente para estos efectos. En dicha regulación considera el daño moral (perturbación anímica / perturbación de su intimidad) causado a las víctimas.

Texto completo:

Temuco, veintisiete de Junio de dos mil dos.

En Temuco, veintisiete de junio dos mil dos, el Juzgado de Garantía de la ciudad de Temuco, dicta sentencia en el Procedimiento abreviado Causa Rol Único nacional N° 0100067884-4 Y Rol Interno del Tribunal, N° 4641-2001, seguida en contra de Jorge Segundo LLancao Maliqueo, cédula Nacional de Identidad N° 14.217.239-9, con domicilio en Comunidad El Peral de Nueva Imperial, por el delito robo con intimidación, perpetrado el día 07 de noviembre de 2001, siendo aproximadamente las 16:30 horas de la tarde, en una librería de nombre "Atenea", ubicada en calle Montt N° 420 de esta ciudad.-

En la audiencia pública de procedimiento abreviado, estuvieron ininterrumpidamente presentes:

1.- El Magistrado Alejandro Alfonso Vera Quilodrán.

2.- El imputado Jorge Segundo Llancao Maliqueo, R.U.N. N° 14.217.239-9,
actualmente recluido en el Centro de Cumplimiento Penitenciario Temuco y su apoderado doña Sandra Jelvez Mella, abogado de la Defensoría Penal Pública.-

3.- El señor Fiscal adjunto del Ministerio Público don Francisco Rojas Rubilar.

4.- La víctimas no obstante ser citadas y notificadas no concurrieron a la audiencia.-

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA AL TENOR DEL ARTÍCULO 342 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL Y ACUERDO DE PLENO DE LA EXCELENTÍSIMA CORTE SUPREMA DE FECHA 10 DE ENERO DE DOS MIL UNO.-

PRIMERO: ACUSACIÓN MODIFICADA. El ministerio Público ha formulado acusación, la que ha sido modificada al tenor de lo señalado en la audiencia por el señor fiscal, en contra de Jorge Segundo Llancao Maliqueo, R.U.N. N° 14.217.:239-9, actualmente recluido en el Centro de Cumplimiento Penitenciario Temuco en su calidad de autor al tenor de lo que dispone el artículo 15 Letra A) del Código Penal del delito de robo con intimidación, en su carácter de consumado, ilícito previsto y sancionado en el artículo 436 inciso primero del Código Penal, en relación con el artículo 432 del mismo cuerpo legal, ilícito que se habría perpetrado el día 07 de noviembre de 2001, siendo aproximadamente las 16:30 horas de la tarde, en una librería de nombre "Atenea" , ubicada en calle Montt N° 420 de esta ciudad.

La fiscalía solicita (según modificación verbal efectuada en la audiencia de preparación del juicio oral) se aplique a los acusado Jorge Segundo Llancao Maliqueo en su calidad de autor del delito de robo con intimidación en las personas, en su carácter de consumado la pena de cuatro años de presidio menor en su grado máximo, toda vez que a su entender concurre la atenuante de irreprochable conducta anterior y la de haber colaborado sustancialmente al esclarecimiento de los hechos y no aumenta la responsabilidad penal del acusado ninguna agravante.-

SEGUNDO: LOS HECHOS EN QUE FUNDAMENTA EL MINISTERIO PÚBLICO SU ACUSACIÓN SON LOS SIGUIENTES. Con fecha 07 de noviembre de 2001, siendo aproximadamente las 16:30 horas de la tarde, el acusado junto a otros dos sujetos, uno de ellos de 14 años, más otro de 16 años declarado sin discernimiento por el Tribunal de Menores, ingresaron al local comercial destinado a librería de nombre "Atenea", ubicada en calle Montt N°420 de esta ciudad, lugar en el que utilizando un cuchillo cocinero de aproximadamente 20 cmts. de largo, intimidaron a un

cliente, colocándole el arma a la altura del pecho, mientras exigían la entrega de los dineros que se manejaban en el local comercial producto de las ventas.

La dueña del local comercial, ante el inminente peligro en que se encontraba su cliente y las graves amenazas de que era objeto, procedió a hacer entrega de una suma cercana a los $10.000, en monedas y billetes. Luego de apoderarse del dinero los tres sujetos se dieron a la fuga del lugar, siendo posteriormente detenidos por Carabineros de la 2° Comisaría de Temuco, en las inmediaciones de las calles León Gallo con Caupolicán.

En poder del acusado se encontró un cuchillo color negro de aproximadamente 20 cmts, un nunchacú de madera unido por cadenas y la suma de! $7.000 en dinero en efectivo.

TERCERO: ACEPTACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS QUE FUERON OBJETO DE LA ACUSACIÓN MODIFICADA POR PARTE DEL ACUSADO. Que los hechos descritos en el considerando anterior han sido aceptados por el acusado Jorge Segundo Llancao Maliqueo, quien los ha reconocido uno a uno en el mismo tenor indicado en la acusación, en forma libre, voluntaria y con conocimiento de sus derechos. Circunstancias que ha sido verificado mediante consulta que ha efectuado el Tribunal al tenor de lo que ordena el artículo 409 del Código Procesal Penal.-

CUARTO: HECHOS PROBADOS. Que los hechos y circunstancias objeto de la acusación se dan por probados en base a la aceptación del acusado en relación a los siguientes antecedentes:

I.- En cuanto a la existencia del hecho punible:

A) Parte de Carabineros Nº 4404, de fecha 07 de noviembre de 2001, que da cuenta de la perpetración del delito de robo con intimidación, hecho investigado en esta causa.

B) Set de 10 fotografías que rolan en los registros del Sr. Fiscal que dan cuenta del lugar donde se perpetró el hecho punible; del lugar hacia el que huyeron posteriormente; de las especies sustraídas y de los objetos usados para la perpetración del mismo.

II.- Respecto de la participación del imputado:

A) Con su propia declaración prestada el 07 de noviembre del 2001, ante el Fiscal de la causa, en que reconoce que ese día aproximadamente a las 16:00 horas, ingresaron junto a su hermano, ALVARO RENE LLANCAO MALIQUEO y un amigo de nombre SEBASTIÁN LINCOLAO a una librería ubicada en el centro de Temuco, ubicada en calle Manuel Montt, señalando que el cuchillo que él portaba se lo pasó su hermano y que con ese cuchillo intimidó a una señora que estaba en el local, y que no le pegó ningún corte, sólo le puso el cuchillo a la altura del pecho y al instante le dije "entrega la plata o sabís lo que te pasará", no le dijo que la mataría, no recuerda si él o sus amigos le dijo que era un asalto, además agrega que la señora a la cual le puso el cuchillo, quiso oponer resistencia, pero luego se quedo quieta, ella no me entregó la plata, la señora que le entregó la plata fue la que estaba hablando por teléfono detrás de un mesón
y agrega que luego se dio a la fuga, se sacó la parca y da cuenta de la detención que fue objeto por parte de carabineros junto a sus amigos.

B) Declaración prestada por el menor JUAN LLANCAO MALIQUEO ante el Ministerio Público, el día 07 de noviembre de 2001, quien relata los hechos en la misma forma que los ha relatado el imputado.

C) Declaración de la víctima del ilícito cuyo nombre se reserva, prestada ante el Ministerio Público con fecha 25 de marzo del año 2000, donde ratifica su declaración de fecha 07 de noviembre de 2001 ante Carabineros, sosteniendo que el día de los hechos reconoció al imputado, agregando que el imputado la tocó por la espalda, pero antes del asalto estaba afuera, con la dueña de la librería "estábamos sospechando algo". Dice que viendo fotos del imputado reconoce que el hechor es JORGE LLANCAO MALIQUEO, agrega que ella se sintió intimidada puesto que tenía un cuchillo en el cuello, y agrega que el imputado y los dos menores actuaron conjuntamente.

D) Declaración de la víctima doña Inés Navarrete Lavín, Rut No 6.938.699-7, quien también ratifica su declaración ante Carabineros del día 07 de noviembre de 2001, en declaración de fecha 25 de marzo de 2002 ante el Ministerio Público, quien agrega que es la dueña de la librería y presenció a los tres sujetos cuando cometieron el asalto al lugar.

E) Declaración del funcionario policial aprehensor prestadas ante el Ministerio público, Antonio Guinea Ojeda, RUT N° 9.274.210-5, Cabo 2° de Carabineros quien señala que el día de los hechos, y luego de recibir un llamado de la Central de Comunicaciones y después de indicarle los hechos como habían ocurrido, el concurrió en persecución de los imputados, y cuando conducía por Caupolicán al llegar a León Gallo, sorprendió a los sujetos, quienes al percatarse de su presencia intentaron darse a la fuga, pero fueron detenidas, y al ser registrados encontraron en su poder, un cuchillo, un nunchaco y el dinero sustraído.

F) En igual forma declara el funcionario policial aprehensor Jorge Mera Mardones Sargento de Carabineros, sobre la forma en que detuvieron a los imputados de los hechos.-

QUINTO: Que con los elementos probatorios referidos en el considerando anterior son constitutivos de indicios los cuales atendiendo a las normas del sentido común y a la experiencia general que se tiene acerca del modo en que generalmente ocurren las cosas y conforme a las reglas de la sana crítica, permiten concluir que los hechos materia del juicio ocurrieron en

la forma descrita en la acusación y que como se ha señalado fueron aceptados por el acusado.

SEXTO: CALIFICACIÓN JURÍDICA. Que en consecuencia, el Tribunal ha logrado la convicción más allá de toda duda razonable, que el día 07 de noviembre de 2001, siendo aproximadamente las 16:30 horas el acusado Jorge Segundo Llancao Maliqueo, intimidando con un cuchillo de aproximadamente 20 centímetros a la víctima sustrajo sin la voluntad de su dueño y con ánimo de lucro, la suma de siete mil pesos, hecho que se encuadra en la figura criminal de robo con intimidación en las personas, en su carácter de consumado, ilícito previsto y sancionado en el artículo 436 inciso primero del Código Penal, en relación con el artículo 432 del mismo cuerpo legal.

SÉPTIMO: CIRCUNSTANCIAS MODIFICATORIAS DE RESPONSABILIDAD PENAL. Que EL FISCAL en su acusación y esgrimiendo la necesidad de resguardar y dar cumplimiento al principio de objetividad que rige su labor, señala que favorece al acusado la atenuante de irreprochable conducta anterior y la de haber colaborado sustancial mente al esclarecimiento de los hechos y no aumenta la responsabilidad penal del acusado ninguna agravante.

Que este Tribunal hará lugar a la atenuante del artículo 11 N° 6 de Código Penal toda vez que se encuentra acreditada con cinco certificados de honorabilidad y un informe social incorporados por la defensa y con su extracto de filiación y antecedentes agregado en los antecedentes de la investigación y que ha examinado este Tribunal del cual aparece que el acusado no tiene ninguna anotación anterior a la de la presente causa. Que así mismo este Tribunal hará lugar a conceder la atenuante del articulo 11 N° 9 del Código Penal incorporada por ley 19.806, toda vez que: A) en primer termino ella ha sido solicitada por la fiscalía órgano que tiene a su cargo la investigación criminal, órgano luego calificado para pedir y sostener esta atenuante. B) por que el imputado desde el primer momento de la investigación, Y específicamente desde el momento que fue detenido colaboró con la investigación, confesando su participación y luego colaborando en la reconstitución de esa de la manera en que ocurrieron los hechos investigados.- Esto con la colaboración del imputado la investigación se ha nutrido y aumentado, siendo importancia en la investigación.-

OCTAVO: DETERMINACIÓN DE LA PENA. Que teniendo presente las dos atenuantes señaladas en el considerando anterior y no aumentando la responsabilidad del acusado ninguna circunstancia agravante el Tribunal podrá rebajar en un grado; la pena asignada al delito, al tenor de lo que dispone el artículo 65 y 68 del Código Penal.

NOVENO: PROCEDENCIA DE MEDIDA ALTERNATIVA AL CUMPLIMIENTO DE LA PENA. Considerando los antecedentes personales del procesado Jorge Segundo Llancao Maliqueo, y su conducta anterior y posterior al hecho punible, condición, naturaleza y móvil de la perpetración del delito, y en especial el Informe de antecedentes sociales y características de personalidad elaborado por el centro de reinserción social de Gendarmería de Chile, el que en su parte de conclusiones señala que el acusado "es apto para la medida de libertad vigilada, por cuanto presenta áreas factibles de intervenir en el medio libre", se le concederá el beneficio de Libertad Vigilada contemplado en el artículo 15 de la Ley 18.216.-

Y teniendo además presente que los hechos han provocado un daño moral en la víctima del ilícito consistente en una perturbación anímica en ella, quien se ha visto perturba en su intimidad, y atento a lo dispuesto el artículo 17 letra E) de la ley 18.216 y artículo 19 N° 1, N° 3, N° 4 , N° 5 Y N° 24 de la Constitución Política de la República de Chile, siendo un deber de este Tribunal respetar y promover tales derechos al tenor de lo que dispone el inciso segundo del artículo 5 de la carta fundamental, este Tribunal hará en la parte resolutiva de esta sentencia una regulación prudencial del daño causado por el delito.

Por estas consideraciones y vistos además, lo dispuesto en los artículos 1, 11 N°6y9, 14N°1, 15N°1, 21, 24, 26, 29, 30, 50, 51, 56, 517, 61 N°2, 62 ,67, 68, 436 del Código Penal; 45, 47, 297, 340, 341, 343, 406, 412, 413 y 415 del Código de Procesal Penal y artículo 15 de la Ley 18.216 se declara:

I.- Que se condena al acusado Jorge Segundo Llancao Maliqueo , ya individualizado en la parte expositiva de la sentencia, a sufrir la pena de CUATRO AÑOS de presidio menor en su grado máximo, y las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilidad absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa, en su condición de autor del delito de robo con intimidación perpetrado el día 07 de noviembre de 2001, siendo aproximadamente las 16:30 horas de la tarde, en la librería "Atenea", ubicada en calle Montt N° 420 de esta ciudad.-

II.- Que reuniéndose los requisitos previstos en los artículo 15 de la Ley 18.216, se beneficiara al condenado con el sistema alternativo de condena de libertad vigilada, debiendo quedar sujeto a la vigilancia de la Sección de Tratamiento en el Medio Libre de Gendarmería de Chile, por el lapso que dure la condena, con la obligación además, de dar cumplimiento con las exigencias contenidas en el artículo 17 de la ley 18.216. y en tal sentido para dar cumplimiento a lo dispuesto en la letra E) del artículo 17 de la ley 18.216, y conforme a lo señalado en el considerando noveno el Tribunal regula prudencialmente el daño causado por el delito en la suma de sesenta mil pesos (treinta mil pesos para cada una de las víctimas), concediéndosele al condenado su cancelación en diez cuotas, cada una de seis mil pesos,

entendiéndose en ellas y en el monto total agregado el reajuste e intereses que exige la ley regular. El pago se hará ante la Sección de Tratamiento en el Medio Libre de Gendarmería de quien la recibirá bajo recibo y la hará llegar oportunamente a la víctima por intermedio de la Fiscalía Local de Temuco. Así mismo, las ofendida por el delito conservará, con todo, su derechos al cobro de los daños en conformidad a las normas generales, imputándose a la indemnización que procesada lo que el condenado haya pagado de acuerdo a lo ordenado precedentemente.

Si este beneficio de Libertad vigilada le fuere revocado al condenado y deba ingresar a cumplir la pena impuesta, esta se le empezará a contar desde el día que se presente o fuere habido sirviéndole de abono el tiempo que permaneció privado de libertad en la causa entre el 07 de noviembre de 2001 y 24 de junio de 20021 según consta de fojas 06 a 10 y de fojas 39 a 42 del registro que se lleva en este Tribunal.

III.- Déjense sin efecto las medidas cautelares personales vigentes en esta, causa en contra del imputado, comunicándose al efecto a la Unidad de Administración de Causas y Atención de público de este Tribunal.

Ofíciese a la Contraloría General de la República.

Ofíciese al Servicio de Registro Civil e Identificación.

Ofíciese al Centro de Cumplimiento Penitenciario de Temuco.

Dando cuenta de las penas accesorias impuestas.

Debiendo adjuntarse a tales oficios copia autorizada de sentencia definitiva con el atestado de encontrase ejecutoriada. Entréguese copias a las partes que lo solicitaren en la unidad de atención de público de este Tribunal

Archívese en su oportunidad.-

RUC N° 0100067884-4.-

RIT N° 4641-2001.- ,

Dictada por ALEJANDRO VERA QUILODRÁN, Juez Titular del Juzgado de Garantía de Temuco.-

La defensa renuncia a los plazos de recurrir en contra de la sentencia. El Fiscal renuncia a los plazos legales.

Teniendo presente lo anterior se ordena remitir los oficios que el Tribunal ha hecho referencia. (s.c.27.06.02)

Se pone término a la audiencia siendo las 12:35 horas.

Que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 30 y se apercibió antes en los términos del artículo 26, ambos del Código Procesal Penal. de Junio de 2002.

RUTH MELO SOTO

JEFE UNIDAD DE ADMINISTRACIÓN DE CAUSAS (S).

- **En procedimiento abreviado, condena al acusado a la pena de cinco años de reclusión menor en su grado máximo, accesorias legales y al pago de las costas de la causa, como autor del delito de abuso sexual en perjuicio de una menor de edad. No se conceden beneficios.**

Tribunal: Juzgado de Garantía de Tocopilla

Resumen:

El Ministerio Público presentó acusación por el delito de abuso sexual, fundado en que el acusado habría en forma violenta realizado tocaciones en los genitales de una menor de edad, mientras se encontraba sola en su domicilio. La defensa invoca la atenuante del Art. 11 nº 9 del C.P. argumentando que los únicos antecedentes que acreditarían los hechos son las declaraciones de la víctima y de su representado, solicita no se aplique la agravante del Art. 12 nº 18 del C.P. invocada por la Fiscalía, por cuanto víctima y acusado habitan el mismo inmueble y no puede atribuirse a éste la intención de causar un mayor dolor. Por otra parte, hace presente respecto de la agravante de reincidencia específica que una de las condenas sufridas por su representado se encuentra prescrita; y, hace mención a que al no existir examen psicológico de la víctima no se encontraría acreditada la extensión del daño sufrido. El tribunal estima acreditado el delito y la participación del acusado en virtud de los antecedentes aportados por la Fiscalía y de la aceptación del acusado. Sin embargo, discrepa de la Fiscalía en cuanto a la concurrencia de intimidación al no existir antecedentes suficientes de su existencia, estimando que el acusado usó la fuerza, al haber suprimido la capacidad corporal de resistencia de la menor frente a la agresión de que era objeto. Aplica las agravantes solicitadas por la Fiscalía, desestimando las peticiones de la defensa. En cuanto a la agravante del Art. 12 nº 18 del C.P., señala que morada es el lugar donde se realiza la vida familiar y doméstica y considera que tienen ese carácter las distintas piezas de un mismo inmueble, ocupadas por distintas personas o familias. En cuanto a la agravante de reincidencia específica, considera que los delitos de abusos deshonestos y de abuso sexual (Art. 366 bis C.P.) son de la misma especie pues protegen la autodeterminación sexual y específicamente, la indemnidad sexual de personas impúberes, y las formas de ataque al bien jurídico de que se trata son semejantes.

Texto completo:

Tocopilla, a quince de Julio del año dos mil dos.

VISTOS, OIDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que ante este Juzgado de Garantía de Tocopilla, se ha seguido la causa RUC N° 0200029547-K, RIT N° 69-2002, en contra de don **RAUL ARMANDO ROJAS ROJAS**, apodado "Huaso Rojas", Cédula de Identidad N° 8.370.137-4, chileno, soltero, de profesión u oficio obrero, domiciliado en calle 21 de Mayo N° 1248, Tocopilla; antes condenado por los delitos de abuso sexual, legalmente representado por la Sra. Defensora Penal Pública doña Yelica Lusic Nadal, con domicilio en calle 21 de Mayo N° 1301, 2° piso de esta ciudad.

SEGUNDO: Que el Sr. Fiscal Adjunto de esta ciudad, don Matías Moya Lehuedé, dedujo acusación en contra de don Raúl Rojas Rojas; fundado en que el día 06 de Marzo del año 2002, alrededor de las 20:00 horas, mientras la menor de 8 años Francisca Nicole Muñoz Pontigo, se encontraba sola en su domicilio ubicado en una de las piezas del cité que se encuentra en Avenida 21 de Mayo N° 1248 de la ciudad de Tocopilla, el acusado Raúl Armando Rojas Rojas, aprovechándose de esta situación, procedió a golpear la puerta de dicho domicilio y a esconderse, luego la menor miró desde dentro para verificar quien golpeaba y al no ver a nadie abrió la puerta, ante esto el acusado ingresó empujando la puerta, a pesar de los intentos de la menor de impedirle el paso, y una vez dentro del domicilio, "redujo" a su víctima en forma violenta, lanzándose sobre ella, para luego efectuarle contra su voluntad tocaciones en sus genitales, específicamente en su vagina y ano, después de lo cual abandonó el lugar. A juicio del Ministerio Público los hechos descritos, son constitutivos del delito consumado de Abuso Sexual, cometido mediante fuerza e intimidación en contra de una persona menor de 12 años, previsto y sancionado en el artículo 366 bis inciso 2º en relación con el artículo 361 Nº 1 y 366 Ter, todos del Código Penal. Se le atribuye al imputado en tal ilícito, según lo dispuesto en el artículo 15 N° 1 del Código Penal, la calidad de autor directo e inmediato. En cuanto a las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal, la Fiscalía estima que concurren en la especie, las circunstancias agravantes de reincidencia específica, del artículo 12 Nº 16 del Código Penal, y la contemplada en el artículo 12 Nº 18 del mismo código, esto es, ejecutar el hecho en la morada de la víctima. La Fiscalía solicita que se imponga al acusado la pena de SIETE AÑOS DE RECLUSION MAYOR EN SU GRADO MINIMO, más las accesorias de del artículo 28 del Código Penal y el pago de las costas de la causa.

TERCERO: Que en la audiencia de preparación del juicio oral, el Sr. Fiscal de conformidad al artículo 407 del Código Procesal Penal, modifica la

acusación referida, solicitando que se imponga al acusado la pena de CINCO AÑOS DE RECLUSION MENOR EN SU GRADO MAXIMO, accesorias legales y costas, por cuanto expresa que es facultativo para el juez aplicar la pena superior en un grado, cuando concurren dos agravantes.

CUARTO: Que los antecedentes o elementos aportados por el Ministerio Público para fundamentar la existencia del hecho punible y la participación del imputado, son los siguientes:

a) Declaración ante Fiscal de don Raúl Armando Rojas Rojas, quien si bien no declara específicamente respecto de los hechos materia de la acusación, reconoce haber efectuado tocaciones a la menor Francisca Muñoz Pontigo, refiriendo que el 05 de Julio del año en curso, alrededor de las 21:00 horas, mientras la menor se encontraba en la puerta principal del cité que habitan, le tocó la espalda y le preguntó que estaba haciendo ahí "solita", la menor le contestó que estaba esperando a su mamá, señalando el acusado :"entonces sentí de nuevo esa cosa que yo siento en la mente" agregando que la menor en un momento se agachó y le pegó un palmazo en los glúteos, indicando que quizás le tocó la vagina. En su atestado, el imputado manifiesta tener este tipo de inclinaciones e impulsos.

b) Declaración ante Fiscal de doña Mirta Adelaida Pontigo Ureta, madre de la ofendida, quien expone que el día 07 de marzo del año en curso se encontraba participando en una parrillada con una vecina de nombre Mary, quien le manifestó que otra vecina de nombre Rocío Pinto, había visto hace un mes atrás que Raúl Rojas había introducido a su hija en la cocina común del cité en que viven, la cual se encontraba oscura, situación que le pareció extraña. Agrega que en la noche le preguntó a su hija Francisca si era cierto lo que le habían contado, refiriendo que la menor le indicó que Raúl Rojas en tres oportunidades, le había tocado la vagina, siendo la tercera vez el día 06 de Marzo como a las 20.00 horas. Expresa que su hija le señaló que ese día Raúl Rojas había golpeado la puerta de la pieza y ella preguntó quien era y como nadie le respondió, abrió la puerta; entonces el acusado le pidió fósforos y ella respondió que no tenía y quiso cerrar la puerta pero él se lo impidió y se metió a la fuerza, para luego tirarla sobre una colchoneta y tocarle a la fuerza la vagina. Indica que según los dichos de su hija, ella gritó para pedir auxilio pero él le tapó la boca y le dijo "quédate callada" y luego se fue.

c) Declaración ante Fiscal de Francisca Nicole Muñoz Pontigo, quien expresa que un vecino cuyo nombre no sabe, le ha tocado la vagina tres veces, refiriendo que la última vez que la tocó, ella se encontraba sola en su casa y golpearon la puerta; preguntó quien era, pero nadie le respondió. Indica que miró por "un rinconcito", no vio a nadie y por eso abrió. La testigo expresa que "él" le pidió fósforos, contestándole ella que no tenía y trató de cerrar la puerta, el acusado se lo impidió se metió a la pieza y se tiró encima suyo y le tocó la vagina, gritó pero el le dijo que se quedara calladita, le tapó la boca con la mano y luego se fue. Refiere que no contó lo ocurrido por miedo a que le pasara algo a su papá. Sin embargo, señala que al día siguiente le contó lo sucedido a su mamá porque ella le preguntó.

d) Declaración ante el fiscal de doña Rocío Alejandra Pinto Delgado, quien con fecha 09 de marzo de 2002, declara que aproximadamente hace un mes atrás, se encontraba afuera de su pieza, jugando cartas con una amiga, cuando vio que el caballero que apodan "el huaso", salió del domicilio de Francisca, escondiéndose en la cocina y momentos después salió la menor en dirección al baño, escuchándose un silbido por parte del huaso a la niña y le hizo un gesto con la mano de que esperara. Luego, refiere que la menor salió del baño y fue a la cocina donde estaba el acusado, y estuvieron allí como cuatro minutos. Agrega que luego salió la madre de la menor y la llamó, saliendo la niña de la cocina con el rostro asustado.

e) Declaración ante Fiscal de Fredy Alberto Balbontín González y de Ivette del Carmen Tapia Recabarren, quienes expresan que unos años atrás, denunciaron al acusado por haberle efectuado tocaciones en sus pechos a su hija de ocho años, sin embargo indican que no siguieron adelante con la causa para no ocasionarle daños psicológicos a la menor.

f) Declaración ante Fiscal de Imelda Ana Cisterna Cisterna, quien declara haber convivido con Raúl Rojas y señala que en una ocasión se produjo un episodio de posible abuso deshonesto por parte de éste en contra de sobrina.

g) Declaración ante Fiscal de Elsa del Rosario Godoy Rojas, quien refiere ser abuela de la menor Romina Argandoña Cortés, ofendida en la causa Rol N° 11.360-2000, seguida por el delito de abusos deshonestos ante el Juzgado de Letras de Tocopilla, donde el acusado fue condenado y relata los hechos acaecidos.

h) Declaración ante Fiscal de Fresia Damiana Andrades Pinto, abuela de la menor Karina Espejo Vergara, víctima del delito de abusos deshonestos, a que fue condenado el imputado en causa Rol N° 3.437, por el Juzgado de Letras de Tocopilla.

i) Declaración ante Fiscal de Ruth del Carmen Cisterna Cisterna, quien refiere ser madre de la menor de 16 años Herminda Morales y relata que su hija fue abordada por el imputado quien le tocó los pechos.

j) Certificado de Nacimiento de Francisca Nicole Muñoz Pontigo, que da cuenta de que su fecha de nacimiento es el 09 de Julio de 1993 y por lo tanto, a la fecha de ocurrencia del delito materia de la acusación, tenía 8 años.

k) Minuta Nº 060 del Alcaide del C.D.P. de Tocopilla de fecha 28 de Marzo de 2002, que acredita que el imputado ha cumplido las condenas que le han sido impuestas, teniéndose en especial consideración la causa Rol N° 11.360 del Juzgado de Letras de esta ciudad, seguida por abusos deshonestos, en la que el acusado fue condenado a 541 días de privación de libertad.

l) Extracto de Filiación y Antecedentes del acusado Raúl Armando Rojas Rojas, el cual registra numerosas anotaciones pronturiales, entre ellas, una condena por el delito de abusos deshonestos, en causa Rol N° 11.360, a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio y en causa Rol N° 3.437, del mismo tribunal, registra una condena por abusos deshonestos y robo por sorpresa, a dos penas de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo.

m) Certificado del estado de la causa Rol 3.437-1990, emitido por el Juzgado de Letras de Tocopilla, que da cuenta que se impuso al acusado dos penas de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo y accesorias legales, como autor del delito de abusos deshonestos en perjuicio de la menor Karina Espejo Vergara, ocurrido el día 30 de septiembre de 2002 y de robo por sorpresa en perjuicio de Tránsito Rojas Navarro, perpetrado el día 24 de Diciembre de 1990.

n) Certificado del estado de la causa Rol 11.360-2000 por el delito de abusos deshonestos, emitido por el Juzgado de Letras de Tocopilla, donde consta que el acusado, con fecha 30 de septiembre de 2000, fue condenado como autor del delito de abusos deshonestos en la persona de la menor Romina Argandoña Cortés, ocurrido el día 28 de abril de 2000, a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, accesorias legales y costas, sentencia que fue aprobada por la Ilma. Corte de Apelaciones de Antofagasta ,con fecha 13 de Diciembre del mismo año, encontrándose el fallo ejecutoriado y los antecedentes archivados.

n) Informe Medico Legal de Delitos Sexuales realizado por el Medico Cirujano del Hospital Marcos Macuada Lionel Suazo Rojas a Francisca Muñoz Pontigo el día 08 de Marzo de 2002.

ñ) Informe Medico Legal Nº 06/2002 realizado por la psicóloga forense Pamela Silva Carvajal y la psiquiatra forense Cecilia de la Carrera Doty, ambas del Servicio Medico Legal de Antofagasta a Raúl Armando Rojas Rojas el 10 de abril de 2002, donde se refieren los antecedentes autobiográficos del acusado y se indica que su imputabilidad no se encuentra afectada.

o) Informe Pericial Policial Nº 44 realizado por el perito criminalístico Juan Barbachán Aguirre, Cabo 2º de Carabineros de la dotación de la 4ª Comisaría de Carabineros de Tocopilla Sección de Investigación Delictual (S.I.D.), de fecha 29 de abril de 2002 y sus anexos. Este informe contiene diversas declaraciones de personas que dan cuenta de que el acusado habría cometido con anterioridad conductas similares a las que son materia de la acusación fiscal, respecto de menores de edad.

QUINTO: Que el imputado ha aceptado expresamente los hechos y circunstancias que fueron objeto de la acusación y los antecedentes de la investigación que se invocaron como su fundamento, y ha manifestado su conformidad con la aplicación del procedimiento abreviado; todo ello en forma libre, voluntariamente y con pleno conocimientos de sus derechos. Asimismo, la defensa, ha manifestado su plena conformidad respecto a la aplicación de este procedimiento.

SEXTO: Que los antecedentes descritos en el motivo cuarto, apreciados y valorados con libertad y apego a los principios de la lógica, a las máximas de experiencia y a los conocimientos científicamente afianzados, permiten tener por acreditados los siguientes hechos:

a) Que el día 06 de Marzo del año en curso, alrededor de las 20:00 horas,. mientras la menor Francisca Nicole Muñoz Pontigo, de ocho años de edad, se encontraba sola en su domicilio, ubicado en una de las piezas del cité ubicado en calle 21 de Mayo N° 1248 de esta ciudad, el acusado golpeó la puerta de dicho domicilio y procedió a esconderse.

b) Que la menor referida procedió a verificar quien golpeaba y al no ver a nadie, abrió la puerta, ante lo cual el acusado ingresó al domicilio empujando la puerta, a pesar de los intentos de la menor de impedirle el paso.

c) Que en el interior del domicilio de la víctima, el acusado redujo a la menor en forma violenta, y se lanzó sobre ella, efectuándole tocaciones en su vagina y ano, para luego hacer abandono del lugar.

SÉPTIMO: Que los hechos descritos precedentemente, configuran el delito de abuso sexual, cometido en perjuicio de la menor Francisca Nicole Muñoz Pontigo, previsto y sancionado en el artículo 366 bis, en relación al artículo 361 Nº 1 y 366 ter, todos del Código Penal, en grado de consumado; por cuanto, el imputado mediante el uso de la fuerza, realizó actos de significación sexual y de relevancia, distintos del acceso carnal, con una persona menor de doce años, mediante contacto corporal con la ofendida, consistentes en tocaciones en su vagina y ano. En efecto, el ilícito señalado, requiere que se hayan efectuado actos de significación sexual, los cuales aluden a conductas que intrínsecamente posean esa connotación. En el presente caso, el imputado tocó los órganos genitales de la víctima, específicamente su vagina y ano, conducta que generalmente se realiza motivada por el instinto sexual. En mérito de ello, este sentenciador entiende que tal

accionar reviste el carácter de significación sexual exigido por la norma, siendo además, de relevancia, atendida la afectación del bien jurídico protegido, consistente en la indemnidad sexual de una menor de ocho años.

Respecto de la modalidad de comisión del abuso, en concepto de este tribunal, el acusado usó la fuerza, toda vez que suprimió o venció la capacidad corporal de resistencia de la menor, frente a la invasión de que era objeto, y logró a través de este medio, efectuar una interacción de significación sexual con la menor, tocándole sus genitales y afectando así, su indemnidad sexual.

En cuanto a la concurrencia de intimidación, alegada por el Sr. Fiscal, de los antecedentes registrales analizados, no es posible establecer fehacientemente su existencia. En efecto, si bien la menor afectada refiere que el imputado le tapó la boca y le manifestó que se quedara "calladita", declarando en igual sentido la testigo doña Mirta Pontigo Ureta; dicho accionar no aparece en este caso, como un medio grave de coacción, en el sentido de que el acusado haya atemorizado a la víctima mediante amenazas. Además, si bien la menor manifiesta no haber comunicado lo ocurrido por miedo a que le pasara algo a su padre, no resulta claro que el origen de dicho temor haya sido provocado por el imputado. Esta conclusión se ve reforzada por los dichos de la madre de la ofendida, quien expresa que cree que su hija tenía miedo de contar lo que pasaba para que no le ocurriera nada a su marido, ya que cuando su hija tenía seis años, vio cuando un sujeto le enterró un cuchillo en el hombro a su marido.

OCTAVO: Que los mismos antecedentes de la investigación reseñados precedentemente, unidos a la aceptación expresa de los mismos y de los hechos formulados en la acusación por parte del imputado, son suficientes para tener por acreditada su participación en calidad de autor en los hechos que se tuvieron por establecidos en el motivo séptimo y tipificados en el motivo octavo

NOVENO: Que la defensa solicita que se aplique el mínimo de la pena asignada al delito, invocando a favor de su representado la circunstancia atenuante de responsabilidad contemplada en el artículo 11 N° 9 del Código Penal, esto es, el haber colaborado sustancialmente al esclarecimiento de los hechos, por cuanto expresa que, los únicos elementos que acreditan los hechos materias de la acusación sería la declaración de la víctima y del imputado, refiriendo que las madre de la menor únicamente reproduce lo que escuchó de su hija y que la testigo Rocío Pinto Delgado, declara sobre hechos distintos a los ocurridos el día 06 de marzo del presente año. Asimismo, refiere que no perjudica al acusado la agravante del artículo 12 Nº 18 del Código Penal, ya que tanto el imputado como la ofendida viven en el mismo inmueble, correspondiente a calle 21 de Mayo Nº 1248, de Tocopilla, el cual tiene lugares de esparcimiento comunes. Fundamenta además, que se tiene que buscar el animo de inferir mayor dolor en la víctima, sin que pueda atribuirse esta intención a su representado. Por otra parte, sin desconocer la concurrencia de la agravante de reincidencia específica, alegada por el Ministerio Público, hace presente que una de las condenas que ha sufrido su representado se encuentra prescrita, por haber ocurrido los hechos en el año 1990. Por otra parte, cita el artículo 69 del Código Penal, indicando que no se encontraría acreditada la extensión del mal producido por el delito, por cuanto la menor afectada no fue evaluada por un psicólogo. Finalmente, manifiesta que la Fiscalía ha invocado declaraciones referidas a hechos que no son objeto de la presente acusación.

DÉCIMO: El Ministerio Público, rebate la concurrencia de la minorante del artículo 11 Nº 9 del Código Punitivo, refiriendo que si bien el imputado ha aceptado expresamente los hechos materia de la acusación y ha manifestado su conformidad con la aplicación del procedimiento abreviado, reconociendo además, su participación; en caso alguno puede ello estimarse como una colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos. Asimismo, indica que actualmente no existen testigos inhábiles y debe considerarse la declaración de la madre de la menor, quien es un testigo de oídas. Agrega que las declaraciones que aluden a hechos distintos a los que son objeto del proceso que se han invocado, tiene por objeto demostrar que el imputado ha cometido anteriormente hechos de la misma naturaleza y así revestir de mayor credibilidad el relato de la ofendida. Funda la pertinencia de estos atestados en el sistema de libertad de prueba del artículo 297 del Código Procesal Penal, citando además, el artículo 296 del mismo cuerpo legal. En cuanto a la interpretación esgrimida por la defensa respecto de la circunstancia agravante del artículo 12 Nº 18 del Código Penal, alega que no corresponde aplicar las exigencias referidas en la primera parte de la norma, por cuanto se refieren a situaciones distintas, enfatizando que la voz “morada” alude al lugar donde vive una persona y su familia, destacando que en el presente caso, el domicilio del imputado y la víctima si bien corresponde a una misma dirección, es un inmueble en donde viven distintas familias en diferentes piezas y por lo tanto, son moradas diversas.

UNDÉCIMO: Que en cuanto a la circunstancia agravante de reincidencia alegada, ha quedado establecido en el proceso que el acusado fue condenado anteriormente por el delito de abusos deshonestos, por el Juzgado de Letras de Tocopilla, en causa rol Nº 11.360-2000, a la pena de 541 días de reclusión menor en su grado medio, pena que se encuentra cumplida, según consta de la Minuta N° 060 de Gendarmería de Chile de Tocopilla, por lo tanto y

entendiendo que el delito de abuso sexual y abusos deshonestos son de la misma especie, por cuanto ambos protegen la autodeterminación sexual y específicamente, atendidas las edades de las víctimas, la indemnidad sexual de personas impúberes, revistiendo las formas de ataque al bien jurídico de indudable semejanza; sólo cabe concluir que perjudica al sentenciado la agravante de reincidencia específica del artículo 12 N° 16 del Código Penal, debiendo señalar además, que no se encuentra prescrito el estado de reincidencia. En cuanto a la causa Rol Nº 3437-1990, por haberse cometido los ilícitos en el 1990, debe entenderse que a su respecto ha operado la prescripción de la pena. En cuanto a la agravante de ejecutar el hecho en la morada del ofendido, cuando él no haya provocado el suceso, se acogerán las alegaciones de la Fiscalía toda vez que la norma del artículo 12 Nº 18 del Código Penal contempla en concepto de este juez, dos hipótesis alternativas: cometer el delito en ofensa o desprecio del respeto debido al ofendido y cometer el delito en la morada de la víctima, configurándose la segunda de estas circunstancias, toda vez que aparece del informe pericial policial referido en el motivo cuarto y especialmente en las fotografías del inmueble adjuntadas y plano del lugar, que la víctima y el imputado residían en piezas distintas, por lo tanto, el acusado al ingresar por la fuerza al lugar donde la ofendida residía con su familia, esto es donde realizaba su vida familiar y doméstica; cometió el delito en su morada, configurándose la agravante reseñada.

DUODÉCIMO: Que acordada la aplicación del procedimiento abreviado, el tribunal no puede imponer una pena más desfavorable a la requerida por el Sr. Fiscal, manteniendo simplemente discrecionalidad para aplicar una pena menor. Al respecto, por existir dos circunstancias agravantes y ninguna minorante de responsabilidad, el tribunal al no ejercer la facultad de aumentar la pena en un grado, entiende que en todo caso, no puede aplicar el grado mínimo de la pena, reduciéndose el marco penal originario a las penas de reclusión menor en su grado medio a máximo, el cual podrá recorrer en toda su extensión.

Y visto, además lo dispuesto en los artículos 1, 3, 5, 12 Nº 16 y Nº 18, 14, 15 Nº 1, 24, 29, 50, 68, 69, 361 Nº 1, 366 bis, 366 ter. del Código Penal; artículos 1, 4, 45, 47, 297, 340, 406, 407, 409, 411, 412, 413 y 415 del Código Procesal Penal, SE DECLARA:

I. Que se condena a don **RAUL ARMANDO ROJAS ROJAS**, ya individualizado, a sufrir la pena de **CINCO AÑOS DE RECLUSION MENOR EN SU GRADO MAXIMO**, las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos e inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa, en su calidad de autor del delito de **ABUSO SEXUAL,** en perjuicio de la menor Francisca Nicole Muñóz Pontigo, cometido en la ciudad de Tocopilla el día 06 de marzo de 2002.

II. Que no se concede al sentenciado ningún beneficio alternativo a la pena privativa de libertad impuesta, por no reunirse los requisitos necesarios para ello.

III. Que la condena impuesta se le contará desde el día 09 de Marzo de 2002, fecha desde la cual permanece ininterrumpidamente privado de libertad con motivo de esta causa, según consta de Oficio Nº 68 de la Cuarta Comisaría de Tocopilla y certificación de fs. 11 vuelta de la carpeta judicial.

Regístrese, notifíquese y archívese si no se apelare.

Oportunamente, dése cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, oficiándose a Contraloría General de la República, Servicio de Registro Civil e identificación y al Centro de Detención Preventiva de Tocopilla, a quien se le deberá adjuntar copia de esta sentencia con la constancia de encontrarse ejecutoriada.

RUC Nº 0200029547-K
RIT Nº 69-2002

Dictada por **VERONICA SEPULVEDA BRIONES**, Juez de Garantía

.

- **En Procedimiento Abreviado, condena al acusado a la pena de sesenta y una días de presidio menor en su grado mínimo y accesorias legales como autor de delito de lesiones menos graves, concediendo beneficio de la remisión condicional de la pena.**

Tribunal: Juzgado de Garantía de Temuco

Resumen:

El Ministerio Público presentó acusación en contra del imputado por el delito de lesiones menos graves, sin invocar circunstancias modificatorias de responsabilidad. En audiencia de preparación solicitó la aplicación del procedimiento abreviado modificando su acusación en términos de rebajar al mínimo la pena solicitada. La Defensa señaló no concordar con la Fiscalía en cuanto a la concurrencia de modificatorias pues a su juicio sí concurría una atenuante que era la del artículo 11 N° 6, ya que, si bien el imputado registraba antecedentes por violencia intrafamiliar, ello no constituía un antecedente penal propiamente tal por lo que no obstaría a su irreprochable conducta anterior. El Tribunal estima que, de los antecedentes que obran en el registro, no puede concluirse que la conducta del acusado esté exenta de reproche por lo que rechaza los argumentos de la Defensa y aplica la pena solicitada por la Fiscalía.

Texto completo:

Temuco, veintinueve de agosto de dos mil dos.-

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE.-

Ante este Juez de Garantía de Temuco, se ha presentado el Fiscal Adjunto del Ministerio Público, don Alejandro Ivelic Mancilla, sosteniendo acusación en contra de don JAVIER ANTONIO ESPARZA VALDEBENITO, R.U.N. N° 10.861.054-9, domiciliado en Las Quilas N° 1532 de Temuco, por el delito de lesiones menos graves, previsto y sancionado en el artículo 399 del Código Penal, en calidad de autor.- Solicita se le aplique al acusado la pena de 100 días de presidio menor en su grado mínimo, mas las accesorias legales correspondientes, como autor del ilícito señalado.

PRIMERO.- Que, la acusación deducida por el Ministerio Público, se funda en que el día 22 de septiembre de 2001, alrededor de las 22.00 horas, don Francisco Rocha Orella se encontraba en el interior de su domicilio, cuando el imputado Esparza Valdebenito, quien era conviviente de su madre, tocó la puerta y al abrirle éste le preguntó por ella y la víctima le manifestó que ella no quería verlo ante lo cual el imputado procedió a golpearlo en el rostro resultando con lesiones menos graves. Manifiesta que los hechos descritos configuran el delito de lesiones menos graves, sancionado en el artículo 399 del Código Penal, participación de autor.-

El señor Fiscal señala que no concurren en la especie circunstancias modificatorias de responsabilidad que considerar. Solicita se le aplique la pena de 100 días de presidio menor en su grado mínimo y accesorias legales, como autor del delito de lesiones menos graves en perjuicio de Francisco Rojas Orellana.-

SEGUNDO.- Que en la audiencia de preparación del juicio oral, el Sr. Fiscal del Ministerio Público y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 407 del Código Procesal Penal, verbalmente modificó su acusación en el sentido de solicitar se aplique en definitiva la pena de 61 días de presidio menor en su grado mínimo, más las accesorias legales y además como lo autoriza la misma disposición citada solicitó que se permitiera la tramitación de esta causa conforme a las normas del procedimiento abreviado.

TERCERO.- Que el acusado, habiendo tomado conocimiento de los hechos materia de la acusación y los antecedentes en que se fundó la investigación, los aceptó expresamente y estuvo de acuerdo en la aplicación del Procedimiento Abreviado solicitado por la Fiscalía, previa advertencia del Tribunal de sus derechos y luego que este Juez de Garantía constatara que prestaba su consentimiento en forma libre y voluntaria, sin haber sido objeto de coacciones ni presiones indebidas, habiéndose llevado a efecto la audiencia correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 411 del Código Procesal Penal, con fecha 29 de agosto en curso.-

CUARTO.- Que los hechos que se dieron por probados sobre la base de la aceptación del acusado y los antecedentes de la investigación son los siguientes:

a.- El acusado reconoce que el día 22 de septiembre de 2001, aproximadamente a las 22:00 horas, llegó hasta el domicilio de Francisco Rocha Orellana, consultando por doña Olga del Carmen Orellana Mancilla, su conviviente y madre del ofendido y al manifestarle éste que ella no quería verlo le propinó un golpe en el rostro causándole las lesiones que se dirán. - b.- Que a raíz de la agresión el ofendido resultó con fractura malar izquierda, ilegible hemático maxilar izquierdo y neuropraxia infraorbitaria, clínicamente de mediana gravedad que necesitaron 28 días para sanar, con incapacidad de 14 días de incapacidad estudiantil.

QUINTO.- Que el Tribunal para dar por establecido los hechos acoge el reconocimiento hecho por el acusado, el que concuerda con lo declarado por la víctima Francisco Rocha Orellana, ante el Fiscal instructor de la investigación, al sindicar al acusado como la persona que lo agredió con golpe de puños; declaración de doña Olga del Carmen Orellana Mancilla; Informe evacuado por el médico legista René Gutiérrez Luengo, el que concluye que las lesiones que presenta Francisco Rocha Orellana son explicables por la acción de elemento contundente, clínicamente de mediana gravedad, antecedentes que se ha tenido a la vista en original para dictar esta sentencia, los que además de haber sido aceptados expresamente por el acusado, no han sido desvirtuados.

SEXTO.- Que en este orden de cosas y teniendo presente lo expuesto por los intervinientes, los antecedentes de la investigación, la solicitud del señor Fiscal de proceder de conformidad con el procedimiento abreviado, el reconocimiento por parte del acusado de los hechos y afirmaciones contenidas en la acusación y atendido lo dispuesto en el artículo 399 del Código Penal, el Tribunal llega a la conclusión de que existen antecedentes suficientes que justifican la existencia del delito de lesiones y que permiten presumir fundadamente que el acusado ha tenido participación en ellos, por lo que se le castigará como autor del delito de lesiones de mediana gravedad, sancionado con la pena de presidio menor en su grado mínimo.-

SEPTIMO.- Que la defensa del acusado no concuerda con el señor Fiscal en el sentido que no existen en la especie circunstancias modificatorias de responsabilidad y reclama a favor de su defendido la atenuante del artículo 11 Nº 6 del Código Penal, toda vez que la existencia de una anotación sobre condena en causa sobre Violencia Intra familiar, al no tratarse de un antecedente penal o delictual propiamente tal debe considerarse que sí tiene irreprochable conducta anterior.- Solicita además que al dictar sentencia se considere lo señalado en el artículo 69 del Código Penal respecto a la extensión menor del mal producido por el delito y en definitiva se aplique a su defendido la pena de 41 días de prisión en su grado máximo, y, en todo caso, reuniéndose los requisitos del artículo 4° de la Ley N° 18.216, se le conceda el beneficio de la remisión condicional de la pena.-

OCTAVO.- Que este juez desechará las peticiones de la defensa del acusado, en cuanto a aplicarle una pena inferior, por cuanto de los antecedentes que obran en el registro, se puede concluir que su conducta no está exenta de reproche, teniendo en cuenta además el vínculo familiar del ofendido con la conviviente o ex conviviente del acusado.

NOVENO.- Que la pena solicitada por el Señor Fiscal se ajusta a derecho, conforme los antecedentes establecidos en los considerandos precedentes.-

DECIMO.- Reuniéndose los requisitos del artículo 4º de la Ley 18.216, se concederá al acusado el beneficio de la remisión condicional de la pena, en la forma que se determinará en lo resolutivo de este fallo.-

Y, visto, además, lo dispuesto en los artículos 1, , 15 Nº 1, 24, 30, 50 , 67, 399 del Código Penal, artículos 47, 297 y 406 y siguientes y 468 del Código Procesal Penal, se declara:

I.- Que se condena al acusado JAVIER ANTONIO ESPARZA VALDEBENITO, ya individualizado, a la pena de SESENTA Y UN DÍAS de presidio menor en su grado mínimo, a la pena accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena , como autor del delito de lesiones de mediana gravedad inferidas a Francisco Rocha Orellana, perpetrado en esta ciudad, el 22 de septiembre del año 2001.-

II.- Reuniéndose los requisitos del artículo 4º de la Ley Nº 18.216, se concederá al acusado el beneficio de la remisión condicional de la pena quedando sujeto a la vigilancia y control de Gendarmería de Chile por el término de UN AÑO, debiendo cumplir las demás exigencias del artículo 5º de la citada Ley.-

Cúmplase con lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, ejecutoriado el presente fallo y devuélvanse al Fiscal del Ministerio Público los documentos acompañados en original.-

Regístrese y Archívese, en su oportunidad.-

RUC N° 0100053159-2

RIT N° 2409 – 2002

Dictada por Don Juan Alberto Petit-Laurent Sáez , Juez Suplente del Tribunal de Garantía de Temuco.-

- **En procedimiento abreviado, condena a los acusados a la pena de novecientos cincuenta días de presidio menor en su grado medio y de ochocientos dieciocho días de presidio menor en su grado medio respectivamente, accesorias legales y al pago de las costas de la causa, como autores del delito de robo por sorpresa. Se concede respecto de ambos acusados el beneficio de la remisión condicional de la pena.**

Tribunal: Juzgado Mixto de Taltal.

Resumen:

El Ministerio Público presentó acusación por delito de robo con violencia, para luego modificar su acusación al de robo por sorpresa, fundado en que los acusados habrían interceptado a la víctima en la vía pública, y que uno de ellos, luego de aparentar una riña le habría sustraído dinero desde su billetera, mientras el otro de los acusados retenía a su acompañante para evitar su intervención. La defensa concuerda con las atenuantes invocadas por la Fiscalía respecto de sus representados (Art. 11 nº 6 respecto de ambos y nº 7 respecto de uno de ellos), alegando la concurrencia de la atenuante del Art. 11 nº 8 del C.P. respecto del otro. El tribunal estima acreditado el delito y la participación culpable de los acusados en virtud de los antecedentes aportados por la Fiscalía y la aceptación de los acusados. En cuanto a la atenuante del Art. 11 nº 7 del C.P. establece su procedencia respecto del delito de robo por sorpresa, fundado en que se trata de una figura típica intermedia entre el hurto y el robo, que por disposición legal es considerada como robo, en la aplicación del principio indubio prorreo y en la imposibilidad de interpretación extensiva en materia penal de las normas más gravosas. En cuanto a la atenuante del art. 11 nº 8 del C.P. aclara que no es necesario que la confesión sea coetánea a los hechos bastando la comparecencia ante la Justicia, la que no implica necesariamente la denuncia del delito; respecto a la posibilidad de eludir la acción de la Justicia, aclara que no implica concreción táctica. Aplica la agravante del Art. 456 bis nº.3 C.P. al estar acreditada la intervención conjunta de ambos acusados en el delito, considerando que con el despliegue de sus conductas recíprocas se refleja una mayor culpabilidad en su actuación siendo más intenso el juicio de reproche. Al determinar la pena, distingue entre los acusados en razón de la dispar antijuridicidad de sus respectivas actuaciones, estableciendo una pena mayor en el caso del autor directo.

Texto Completo:

Taltal, veintitrés de marzo de dos mil dos.

VISTOS:

PRIMERO: Que ante el Juzgado de Letras y Garantía de Taltal, se ha tramitado el Juicio RIT N° 109-2002 y RUC N° 82.869-2, en conformidad a las normas del procedimiento abreviado de los artículos 406 y siguientes del Código Procesal Penal, habiéndose formalizado la investigación en audiencia de fecha 19 de enero de 2002 y presentada acusación por el Ministerio Público el 14 de febrero de los corrientes, en contra de los imputados YERKO ANTONIO RESTOVIC LAY, mesero, cédula nacional de identidad N° 15.026.119-8, domiciliado en calle Ramírez Nº 473 Taltal y ROSA MAGDALENA HERRERA ROJAS, labores de casa, cédula nacional de identidad Nº 8.910.452-4, domiciliada en calle Aguas Verdes Nº 1204, Diego de Almagro, en calidad de autores del delito consumado de robo con violencia previsto y sancionado en el artículo 436 Inciso 1° del Código Penal, habiendo sido modificada dicha acusación en audiencia de preparación del Juicio oral con fecha 18 de marzo de 2002, en el sentido de acusar a los imputados ya individualizados en calidad de autores del delito de robo con sorpresa previsto . y sancionado en el Inciso 2° del artículo 436 del código Penal;

SEGUNDO: Que los hechos que dieron origen a la acusación y su modificación ocurrieron el día 11 de diciembre de 2001 alrededor de las 05:30 horas, en circunstancia que la víctima don JONATHAN FERNANDO MONDACA LOPEZ y su acompañante doña ELÍZABETH DEL PILAR ARAYA VILLALOBOS, se encontraban compartiendo en el local de alcoholes denominado "La Perla" ubicado en calle Sargento Aldea, aproximadamente a las 05.00 horas procedieron a retirarse del lugar, siendo seguidos por casi dos cuadras por los acusados Restovic Lay y Herrera Rojas quienes trabajaban en dicho local, habiéndolos atendido esta última y concertándose previamente para robarte a la víctima Jonathan Mondaca López siendo interceptado en calle República con Jorge Montt a las 05.30 horas;

TERCERO: Que al momento de ser interceptada la víctima, el acusado Restovic Lay procedió a discutir con él aparentando una especie riña generando la confusión necesaria que posibilitó que encontrándose Mondaca López en el suelo procediera a sustraerte la billetera en cuyo interior portaba la suma de $ 180.000.- conforme a su declaración jurada de preexistencia. En ese mismo momento en que se consumaba el ilícito, la acusada Rosa Herrera retenía a la acompañante de la

víctima a fin de evitar o procurar evitar su intervención facilitando así la perpetración del delito, presenciándolo, sin tomar parte en forma inmediata, pero no evitándolo;

CUARTO: Que los acusados Restovic y Herrera asesorados por su abogado defensor reconocieron expresa y claramente los hechos contenidos en la acusación en audiencia celebrada el día 18 de marzo de 2002, habiéndose comprobado por esta Juez de Garantía la ausencia de presiones dirigidas a los acusados y su voluntad libre en el reconocimiento de los hechos relacionados, conforme acusación y su modificación.

La modificación de la acusación verificada en la audiencia conforme se aludió en el motivo primero de este fallo, tuvo por finalidad solicitar procedimiento abreviado, al modificar, por una parte, la calificación del hecho punible a robo con sorpresa previsto y sancionado en el artículo 436 inciso 2° del Código Penal, y en virtud de ello, requerir por otra parte, la aplicación de una pena privativa de libertad de tres años de presidio menor en grado medio para cada uno de los encausados, por su participación en calidad de autores del delito consumado ya indicado, perpetrado el día 11 de diciembre de 2001, en perjuicio de Jonathan Fernando Mondaca López, y sosteniendo conforme su acusación original la concurrencia de una circunstancia agravante, respecto de ambos imputados, esto es, aquella contemplada en el artículo 456 bis N° 3 del Código Penal y dos circunstancias atenuantes en relación a Restovic y una respecto de Herrera.

En lo que refiere a Restovic Lay aquella contemplada en el artículo 11 N° 6, esto es, irreprochable conducta anterior, y la del N° 7 de la misma disposición, consistente en reparar con celo el mal causado en base a la suma de $ 180.000.- que la víctima declara haber recibido de manos del padre del imputado.

En cuanto a la acusada, como se ha señalado sólo invoca una atenuante, aquella contemplada en el artículo 11 N° 6 del Código Penal, consistente en su irreprochable conducta anterior, en base a su extracto de filiación libre de anotaciones prontuariales;

QUINTO: Que como se expuso en audiencia, la modificación de la acusación se basó básicamente en la imposibilidad de establecer conforme al mérito de Investigación si las lesiones leves sufridas por la víctima y que fueron constatadas por el médico de turno que le atendió en el Hospital de esta localidad, las causó el acusado Restovic para o al consumar su ilícito, o bien, fueron consecuencia de la caída de la víctima al suelo, atendido su estado etílico;

SEXTO: Que la defensa de los acusados, es prístina al sostener expresamente que del mérito de la confesión de ambos Imputados que obra en la Investigación, no viene en sostener su inocencia ni contravenir los hechos relacionados conforme a la acusación modificada y la autoría que afecta a sus defendidos, sino viene invocar además de las circunstancias atenuantes de responsabilidad criminal invocados por el Ministerio Público, aquella contemplada en el artículo 11 N° 8 del Código Penal, pero sólo respecto de la imputada Rosa Herrera, consistente "si pudiendo eludir la acción de la justicia por medio de la fuga u ocultándose se ha denunciado y confesado el delito", la cual funda en el tenor de su propia declaración de fs. 57 prestada el 18 de enero de 2002, reproduciendo algunos pasajes: "...situación por la cual debido al remordimiento que tenía por un hecho que ocurrió en la madrugada del 11 de diciembre del año 2001..." "... vengo en confidenciar a Ud. señor fiscal...", lo que habría permitido a la fiscalía activar una Investigación, en cuanto al robo se trataba, haciendo presente además que dicha atenuante no necesariamente exige denunciar el delito tan pronto como se cometió, aunque sí confesarlo y existir al menos la posibilidad de eludir la acción de la Justicia, lo que no implica concreción fáctica.

Solicita además para ambos Imputados la aplicación de 701 días de presidio menor en su grado medio en virtud del principio de Igualdad ante la ley dada la idéntica situación procesal que les afectaría;

SÉPTIMO: Que oído el Ministerio Público respecto de la circunstancia atenuante invocada por la defensa, sostiene su improcedencia toda vez que la confesión debería ser coetánea al momento en que se produce el hecho, sin perjuicio de reconocer que la cooperación de la acusada fue fundamental en su investigación;

OCTAVO: Que el tribunal da por probados los siguientes hechos:

a) Que en la madrugada del 11 de diciembre de 2001 desde aproximadamente las 03:00 horas a 05.00 horas la víctima Jonathan Mondaca López y su acompañante Elizabeth Araya Villalobos se encontraban compartiendo en el local de alcoholes "La Perla", ubicado en calle Sargento Aldea, siendo atendidos por doña Rosa Herrera Rojas.

b) Que ambos acusados en la madrugada del 11 de diciembre de 2001 se encontraban trabajando en el local "La Perla".

c) Que la víctima y su acompañante se retiraron de dicho local a las 05.00 horas aproximadamente siendo seguidos por los acusados quienes los interceptaron en calle República con Jorge Montt.

d) Que al interceptar a la víctima Restovic inició una discusión aparentando una riña, sustrayéndole una billetera de cuero café tipo artesanal.

e) Que la acusada Herrera impidió la intervención de la acompañante de Mondaca mientras se verificaba el hecho ilícito antes descrito.

f) Que en interior de la billetera de la víctima había $ 180.000.-

g) Que el dinero sustraído fue gastado por ambos acusados.

Los hechos expuestos se dan por probados con los siguientes medios de prueba:

1.- Parte Policial N° 138 y sus anexos, particularmente declaración jurada de preexistencia de especie sustraída de fs. 34, que da cuenta de un monto de dinero ascendente a $180.000.-

2.- Declaración de la víctima Jonathan Mondaca Flores y su acompañante a la fecha de la denuncia 11 de diciembre de 2001 y posteriormente en fiscalía conteste con la declaración de los acusados Restovic y Herrera.

3.- Declaración de María Rosa Sobarzo, administradora del local de Alcoholes "La Perla" quien reconoce que los acusados trabajan esporádicamente en dicho local, particularmente el día de los hechos, a quien con posterioridad Rosa Herrera habría confidenciado el ilícito.

4.- Declaración de los funcionarios de Carabineros de turno el día de los hechos de fs. 140 y 141, cuyo testimonio permite complementar el parte policial, quienes recogen el primer relato de la víctima y su acompañante.

5.- Declaración acorde de los testigos de oídas Ricardo Tapia y Carlos Morales, funcionarios de la SID de este puerto, respecto de la existencia del delito, la participación de Restovic y Herrera y la forma de comisión del hecho, dado su concierto previo.

6.- Declaración conteste de los testigos de oídas Carlos Morales, George Díaz y Pedro Lagos respecto de la declaración de la imputada en cuanto a la existencia del hecho, su participación y la de Restovic así como la forma de comisión del delito, reafirmándose nuevamente el concierto previo, que en todo caso los acusados siempre han reconocido.

7.- Actas voluntarias de reconocimiento fotográfico de fs. 79 y siguientes, por parte de los acusados del establecimiento "La Perla", trayecto recorrido y lugar donde interceptaron a la víctima debidamente avalados con set fotográfico y croquis referencial, sin perjuicio del reconocimiento físico de que fue objeto cada uno de los imputados por parte de la victima y su acompañante.

Antecedentes los anteriores, concordantes en cuanto al hecho que se da por acreditado y la autoría de cada uno de los acusados, así como su concierto previo para delinquir expresamente reconocido en declaraciones de los imputados, la puesta en escena consistente en generar una discusión y aparente riña que facilitó su propósito delictual, la especie sustraída y la intención de ambos de gastar el dinero en sus cosas, dada la proximidad de las fiestas navideñas.

El testimonio de los funcionarios de la SID, si bien, de oídas permite una vez más repasar los hechos conforme ocurrieron según relato de sus autores expuesto en fiscalía.

Pues bien, tanto los testimonios, y demás antecedentes de Investigación, permiten concluir la existencia del ilícito y sus autores, reforzados con los informes de reconocimiento fotográfico ya aludidos que permiten gráficamente reconstituir la secuencia de los hechos conforme al tipo penal del robo con sorpresa.

NOVENO: Que los hechos descritos y que se tienen por probados constituyen la figura típica descrita en el artículo 436 inciso 2° del Código Penal en grado de consumación. En efecto, Restovic Lay al interceptar a la víctima Mondaca López, principia una discusión a fin de aparentar una riña que tuvo por finalidad generar la confusión necesaria para prestar beneficio o facilitar su propósito de robarle a quien según los dichos de ambos imputados mantendría deudas pecuniarias pendientes con Restovic, una verdadera puesta en escena según se ha expuesto, que permite a Restovic una vez en el suelo la víctima dada esta apariencia de riña que invita a confundir, sustraerle la billetera, en el intertanto, la acompañante de la víctima era retenida por la acusada Herrera Rojas bajo la apariencia de distraerla con la finalidad cierta y precisa de procurar evitar su intervención en los hechos que acontecían ante su vista facilitando su ejecución, posteriormente, ambos individuos se dan a la fuga ocultando en un determinado sector de la playa la billetera artesanal de cuero café sustraída, de propiedad de Mondaca y escondiendo el dinero que contenía en un moño que para tal efecto Herrera se hizo.

La intención dolosa de los acusados fluye de su propio testimonio y de todos los elementos de prueba que se ha citado previamente, desde que se concertaron para delinquir;

DÉCIMO: Que concurre respecto de ambos acusados la circunstancia atenuante de responsabilidad criminal del artículo 11 N° 6 del Código Penal, en los términos expuestos por la fiscalía con el sólo mérito del extracto de filiación y antecedentes de cada uno libre de anotaciones prontuariales;

DÉCIMO PRIMERO: Que se acogerá la circunstancia atenuante prevista en el N° 7 artículo 11 del Código Penal, invocada respecto de Restovic Lay, estimándose el delito de robo con sorpresa como una figura típica intermedia entre Hurto y Robo, teniendo presente lo dispuesto en la norma que lo describe que expresa "...se considerará como robo..." la aplicación del principio indubio prorreo y la imposibilidad de interpretar en forma extensiva en materia penal aquellas normas más gravosas, se estima no aplicable la disposición el artículo 450 bis respecto de este ilícito. Además, para los efectos del artículo 456 bis en su Inciso final, si bien el monto conforme se pretende configurar la reparación

celosa coincide con la suma de $ 180.000.- sustraída a la luz de declaración jurada de preexistencia de especies, es dable considerar que los acusados son coautores y de su propio testimonio se advierte que el dinero fue gastado por ambos en cosas personales, siendo entonces fácticamente Imposible que su utilización sólo haya correspondido a Restovic, salvo en un monto menor, pero no en la totalidad, en consecuencia, no se estimará como una mera restitución de la especie robada, sino como una forma de reparar el mal causado en forma voluntaria, celosa y debidamente percibida por la víctima según lo expuesto a fs 180;

DÉCIMO SEGUNDO: Se acogerá la Circunstancia atenuante invocada por la defensa respecto de la acusada Rosa Magdalena Herrera Rojas contemplada en el artículo 11 N° 8 del Código Penal, ya que conforme el mérito de su declaración y del tenor de los antecedentes, es dable sostener que efectivamente permitió reactivar la Investigación dando lugar a su formalización, difiriendo este sentenciador de la opinión del Ministerio Público, en el sentido que no es necesario que la confesión sea coetánea al momento en que se produce el hecho, basta que comparezca ante la Justicia lo que no implica necesariamente denunciar el delito, existiendo eso sí confesión y la posibilidad de eludir la acción de la justicia, la que no implica concreción táctica, además que su cooperación conforme lo expresado por el Ministerio Público fue fundamental;

DÉCIMO TERCERO: Que afecta además a ambos imputados la circunstancia agravante especial de ser dos o más los malhechores contemplada en el artículo 456 bis No. 3 del Código Penal, en los términos expuestos por la fiscalía, porque se encuentra acreditado en autos la intervención conjunta de ambos individuos en el delito materia de la acusación, y con sus conductas recíprocas desplegadas se refleja mayor culpabilidad en su actuación siendo más intenso el Juicio de reproche que a sus respecto se formula;

DÉCIMO CUARTO: Que en consecuencia, para los efectos de determinar la pena afecta a cada uno de los acusados una circunstancia agravante y beneficia dos circunstancias atenuantes de responsabilidad penal, lo que implica la necesidad de compensarlas racionalmente, graduando el valor de unas y otras, no pudiendo en cada caso aplicar la pena, ni en su mínimo ni máximo propuesto por la fiscalía, sin perjuicio, que en mérito de la personal, directa e inmediata participación de Restovic respecto de la autoría de Herrera que, si bien, no es inmediata y directa impide o procura impedir que se evite el ilícito habiéndose concertado ambos para su ejecución, la pena concreta aplicable al primero se fijará en un número de días superior al que se asignará a Herrera Rojas por la dispar antijuridicidad de sus respectivas actuaciones.

DÉCIMO QUINTO: Que no existe otras circunstancias modificatorias de responsabilidad que analizar.

Y teniendo presente lo dispuesto en los articulo 1, 7, 11 N° 6 Y 7, 8, 14, 15 N° 1 y N°3, 18, 22, 30, 50, 68, 69, 432, 436 inciso 2°, 456 bis N° 3 del Código Penal y 45 y siguientes, 343 y sgtes., 406, 412, 413 Y 415 del Código Procesal Penal y articulo 4, 5 Y 6 ley 18.216 se declara:

II.- Que se condena al imputado YERKO ANTONIO RESTOVIC LAY a la pena de NOVECIENTOS CINCUENTA DIAS DE PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MEDIO (950 días), y a las accesorias de suspensión para cargo u oficio público durante el tiempo de la condena en su calidad de autor del delito consumado de robo con sorpresa, perpetrado el día 11 de diciembre de 2001 en perjuicio de Jonathan Fernando Mondaca López.

II.- Que se condena a la acusada ROSA MAGDALENA HERRERA ROJAS a la pena de OCHOCIENTOS DIECIOCHO DIAS DE PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MEDIO (818 días), y a la accesoria de suspensión para cargo u oficio público durante el tiempo de la condena en calidad de autor del delito de robo con sorpresa perpetrado el día 11 de diciembre de 2001 en perjuicio de Jonathan Fernando Mondaca López.

III.- Que reuniendo los sentenciados los requisitos previstos en el artículo 4 de la Ley N° 18.216, se declara que se les remite condicionalmente la pena impuesta debiendo quedar cada uno sujeto a la vigilancia y control de la Sección de Tratamiento en el Medio Libre de Gendarmería de Chile, por el término de 950 días el sentenciado Yerko Restovic Ley, y por el término de 818 días la sentenciada Rosa Herrera Rojas y cumplir con las demás exigencias del artículo 5, bajo apercibimiento de lo dispuesto en el artículo 6.

Para el caso que el beneficio concedido fuere revocado y debieren cumplir efectivamente la pena impuesta, se contará desde que se presenten a cumplirla o sean nuevamente habidos, debiendo ser abonado a Restovic Lay 60 días entre el 18 de enero 2002 hasta el 18 de marzo de 2002, ambas fechas inclusive según consta del acta de detención y formalización de fs .12 y acta de audiencia de juicio abreviado de fecha 18 de marzo de los corrientes, y a la sentenciada Herrera Rojas dos días entre el 18 y 19 de enero de 2002 según consta de acta de control de detención y formalización de fs. 12 Y siguientes.-

IV.- Que no se condena en costas a los sentenciados en razón de ser asistidos por el abogado Defensor Penal público y no existir querellante en la causa

Cúmplase e su oportunidad con lo dispuesto en el artículo 468 del Código de Procedimiento Penal.

Regístrese; notifíquese y archívese si no se apelare.

Dictada por doña INGRID CASTILLO FUENZALIDA, Juez de Garantía subrogante del Juzgado de Letras y Garantía de Taltal.

- **Condena al imputado, a la pena de veinte días de prisión en su grado mínimo y multa de una unidad tributaria mensual, como autor del delito de amenazas y a la pena de veinte días de prisión y una unidad tributaria mensual, como autor del delito de maltrato de palabra a Carabineros, sin conceder beneficio alguno.**

Tribunal: Juzgado Mixto de Toltén

Resumen:

El Ministerio Público presentó requerimiento en contra del imputado por los delitos de amenazas y de maltrato de palabra a Carabineros. La Defensa solicitó la aplicación de una pena única multa, dada la admisión de responsabilidad por parte del imputado. La Fiscalía sostuvo que en este caso, existían antecedentes que ameritaban la pena de prisión, entre ellos, la existencia de una sentencia anterior por delito de daños, por tratarse de una pluralidad de delitos, la existencia en el mismo tribunal de causa formalizada por delito de igual especie y de una investigación fiscal por la misma figura, considerando, a mayor abundamiento que el imputado ha incumplido reiteradamente las medidas cautelares impuestas. El Tribunal estima que efectivamente no resulta procedente dar lugar a la petición de la Defensa en cuanto a aplicar sólo pena de multa, en base a los mismos fundamentos argüidos por la Fiscalía. Por último, no concede beneficio alternativo alguno de los solicitados por la Defensa (Remisión Condicional de la pena o, en su defecto, Reclusión nocturna) por no cumplir con los requisitos que la ley establece para su concesión, considerando básicamente sus antecedentes personales, su conducta anterior y posterior al hecho.

Texto completo:

Toltén, veintisiete de junio de dos mil dos

VISTOS y TENIENDO PRESENTE:

1° Que ante este Tribunal se ha presentado requerimiento por el Ministerio Público en contra de NELSON ENRIQUE ILLANES QUIJON, cédula de identidad N° 13.157.307-3, obrero, domiciliado en sector Pumalal comuna de Toltén, en calidad de autor del delito de amenazas contemplado en el artículo 296 N° 3 del Código Penal y, en igual calidad, del delito de maltrato de palabra a Carabineros, establecido en el artículo 417 del Código de Justicia Militar. Encuentra fundamento el requerimiento en que en el mes de mayo de 2002, aproximadamente a las 02:00 horas el imputado, habría llegado hasta su hogar, ubicado en calle Guacolda S/N° de Villa Los Boldos, comuna de Toltén, donde se encontraba su cónyuge María Elvira Perrada Jeldres, a la cual insultó con palabras ofensivas y groseras para luego amenazarla con que la iba a matar, procediendo a apretarle el cuello. Del hecho se habría percatado la menor Patricia Andrea Lagos Ferrada, la que se levantó para dirigirse hasta el dormitorio de ellos donde comenzó a patear la puerta con la finalidad de distraer al agresor, quien salió en su persecución sin poder alcanzarla, tras lo cual, éste último, volvió a su hogar donde no sólo se habría limitado a continuar insultando a su cónyuge, sino además de lo anterior, el requerido habría tomado un cuchillo y se habría dispuesto a golpear las paredes y patear los muebles, oportunidad en la cual también decía que mataría a la menor, situación anterior que duró toda la noche.

A las 10:00 de la mañana, aproximadamente, habiendo llegado hasta el domicilio del agresor personal de Carabineros y luego de que éstos le solicitaran conversar con él, producto de su ofuscamiento, procedió a insultarlos con palabras groseras e intentar agredir a uno de ellos sin haberlo logrado.

2° Que el imputado ha admitido su responsabilidad en los hechos contenidos en el requerimiento, habiéndosele advertido previamente por el Tribunal sus derechos y las consecuencias de su decisión, como asimismo el Ministerio Público ha aportado los antecedentes que justifican pretensión, en particular: extracto de filiación del requerido y elementos de imputación de modo que debe tenerse por establecido los hechos por los cuales se ha incoado investigación en la fiscalía de esta localidad y que han sido materia de requerimiento, como asimismo la participación que en ellos le habría cabido, en calidad de autor, a Illanes Quijón.

3° Que los hechos relacionados tipifican el delito de amenazas, previsto y penado en el artículo 296 N° 3 del Código del ramo, y el delito de maltrato de palabra a Carabineros, establecido en el articulo 417 del Código de Justicia Militar, delitos que conforme a la normativa legal traen aparejado las penas de presidio menor en su grado mínimo, respecto del primera, y la de presidio menor en su grado mínimo a medio por el segundo, más las accesorias legales, en ambos casos.-

4 ° Que la Defensoría Penal ha solicitado, por su parte, la aplicación del artículo 395 del Código Procesal Penal, en el sentido que se imponga a su representado sólo pena de multa, por cuanto "no existirían antecedentes calificados para aplicarle prisión, desde que, considera en exceso la pena asignada al

delito de maltrato de palabra a Carabineros y por cuanto correspondería, en su concepto, a aplicar el principio de ratio esto es, se le beneficie al imputado con la aplicación de la menor pena, agrega a su defensa, que es menester considerar que el requerido ha reconocido voluntariamente los hechos que se le imputan renunciado de esta forma a la presunción de inocencia que lo ampara. En subsidio a lo anterior y para el evento de aplicársele una pena de prisión u otra pena privativa de libertad solicita se le otorgue el beneficio de remisión condicional de la pena conforme a lo preceptuado a la Ley 18.216, y para el caso de considerarse que en autos no se reúnen los requisitos exigidos para su procedencia, pide se le favorezca con la reclusión nocturna, contemplada en el mismo texto legal-

5° Que, por su lado, la Señora Fiscal se opuso a que sólo se le imponga al imputado una pena de multa atendido que existen antecedentes calificados que ameritan la aplicación de una pena de prisión, los que consistirían en existir una sentencia anterior relativa a una falta penal por daños, por tratarse, el caso que nos ocupa, de una pluralidad de delitos, por existieren la sede de este Tribunal formalización por delito de igual especie y en contra de la misma persona, así como también una nueva investigación por hechos constitutivos de la misma figura penal, por último expone que ayuda a la calificación de los antecedentes el que haya incumplido, el imputado, reiteradamente las medidas cautelares dictadas en estos autos, lo que desembocó nuevas amenazas y conductas agresivas.

De igual formal la Fiscalía se opone a la remisión condicional de la pena atendido a que no se cumplirían con los requisitos de la letra c) N° 4 de la Ley 18.216, exponiendo que tampoco sería procedente la reclusión nocturna en base a la conducta anterior y posterior al hecho punible del señor Illanes Quijón.

6° Que, en convencimiento de este Tribunal, no resulta procedente dar lugar a lo solicitado por la defensa en el sentido de que se sancione al imputado, Illanes Quijón, con la sola pena de una multa, toda vez que si bien es cierto, éste ha reconocido su participación en los hechos ya relatados y ha admitido responsabilidad en ellos, no es posible desconocer que las circunstancias anteriores y posteriores al hecho delictual, tal como el haber sido condenado por la figura de falta por daños en causa seguida ante este mismo Juzgado, RIT N° 683-2002 y en especial la conducta que ha desarrollado la que se traduce en variados actos de violencia y amenazas en contra de su cónyuge y personal de Carabineros, motivando una nueva formalización en esta sede jurisdiccional en causa RIT 719-2002, y una tercera investigación en la Fiscalía Local RUC 0200070512-0, así como también los reiterados incumplimientos de las medidas cautelares dictadas por este tribunal, y la pluralidad de delitos que motiva el requerimiento, permiten concluir a esta sentenciadora que son suficientes para estimar que existen antecedentes calificados que autorizan la imposición de una pena de prisión.

7° Que, respecto del beneficio de remisión condicional de la pena alegado a favor del autor del hecho punible, habrá de desestimarse su otorgamiento, desde que sus antecedentes personales, conducta anterior y posterior al hecho punible y la naturaleza, modalidades y móviles determinantes del delito permiten inferir que no se cumple con los requisitos de las letras c) de los artículos 3 y 8 de la Ley 18.216, en efecto, el comportamiento observado por el requerido, según lo manifestado en el considerando anterior, no permite preveer que otorgado el beneficio no volverá a delinquir, más aún cuando su proceder sólo afirma su desidia al cumplimiento de normas impuestas.-

8° Que, por último, no existen otras alegaciones sobre las cuales pronunciarse, atendido lo razonado en los considerandos que anteceden.

Por estas consideraciones y teniendo presente, además, lo dispuesto en los artículos 15 N° 1 y 296 N° 3 del Código Penal; artículo 417 del Código de Justicia Militar, Ley N° 18.216 Y artículos 388 y siguientes y 395 del Código Procesal Penal, SE DECLARA:

I.-Que SE CONDENA, con costas, al imputado NELSON ENRIQUE ILLANES QUIJON, ya individualizado, en su calidad de autor del delito de amenazas en contra de Elvira del Carmen Ferrada Jéldres, a la pena de VEINTE DIAS de prisión y una pena de multa de UNA UNIDAD TRIBUTARIA MENSUAL.

II.- Que SE CONDENA al imputado en su calidad de autor del delito de maltrato de palabra a Carabineros a la pena de VEINTE DIAS de prisión y una pena de multa de UNA UNIDAD TRIBUTARIA MENSUAL.

III.- Que NO SE CONCEDE al sentenciado el beneficio de remisión condicional de la pena y la de reclusión nocturna, solicitada por la Defensa, atendido lo razonado en el considerando N° 7 de esta sentencia. Disponiéndose el cumplimiento efectivo de las penas impuestas, sirviéndole de abono el día 04 de mayo del año en curso en que estuvo privado de libertad por esta causa.

Si el imputado no pagare las multas impuestas, sufrirá por vía de sustitución y apremio la pena de prisión, regulándose un día por cada quinto de Unidad Tributaría Mensual a que ha sido condenado, sin que ella pueda exceder de seis meses.

Ofíciese, en su oportunidad, al Centro de Detención Preventiva de Pitrufquén y al Servicio de Registro Civil e Identificación, comunicando lo anterior.

RUC: N° 0200055062-3

RIT N° 665-2002

Dictada por doña Jimena Troncoso Sáez, Juez Subrogante del Juzgado de Letras Mixto de Toltén.

TRIBUNAL ORAL EN LO PENAL

- **Condena al acusado a la pena de cinco años y un día de presidio menor en su grado máximo, accesorias legales de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y a la inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa, como autor del delito de robo con intimidación.**

Tribunal: Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Ovalle.

Resumen:

El Ministerio Público presentó acusación en contra del imputado por el delito de robo con intimidación, fundado en que éste habría intimidado con un cuchillo a la víctima, quien se encontraba en la vía pública, solicitándole la entrega de varias especies, sustrayendo finalmente una bandeja de huevos. La defensa solicitó la absolución de su representado, por estimar que no existió el delito que se le imputa, pues si bien se acreditó la apropiación no se acreditó que ésta hubiere sido bajo intimidación ya que la víctima en su actuar no demostró sentimiento alguno de intimidación y que ésta, para configurarse debe ser de tal magnitud que ponga en peligro en forma relevante y concreta la vida, la salud o la integridad personal. El tribunal estima que se produce intimidación y que existió un vínculo entre ésta y la apropiación. Señala que de las declaraciones de la víctima y de los funcionarios policiales queda de manifiesto que el acusado creó en la víctima el temor de daño físico inmediato, el que se desprende inequívocamente de la circunstancia de poner el arma blanca en su abdomen, logrando el debilitamiento de cualquier defensa que éste pudiere efectuar. Señala que las máximas de la experiencia indican que un individuo enfrentado a otro de similares características físicas, pero cuyo agresor se encuentra bajo la influencia del alcohol, eventualmente drogado, y amenazándolo con un cuchillo, está enfrentado una situación de peligro para su vida, integridad corporal y salud.

Texto completo:

Ovalle, quince de marzo de dos mil dos.

VISTOS:

PRIMERO: Que con fecha 11 de marzo de 2002, ante este Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Ovalle, constituido por la juez presidente de sala doña Ema Margarita Tapia Torres y los jueces doña Fresia Esther Ainol Moncada, y don Carlos Isaac Acosta Villegas, se llevó a efecto la audiencia de juicio Oral, relativa a los autos rol interno 5-2002, seguidos contra René Cristóbal Arancibia Collao, chileno, soltero, estudiante, 20 años de edad, nacido el 28 de noviembre de 1981, Run 13.978.632-7, domiciliado en calle Hostería N° 26, Los Vilos.

Fue parte acusadora en el presente juicio el Ministerio Público, representado por don José Morales Opazo, domiciliado en calle Lincoyán N° 270 , Los Vilos.

La defensa del encausado René Cristóbal Arancibia Collao, estuvo a cargo de don Juan Pablo Moreno Fernández, y don José Ignacio Vallejos Basualto, domiciliado en pasaje Los Lobles N° 206, Población San Pedro, Los Vilos.

SEGUNDO: Que los hechos y circunstancias objeto de la acusación del Ministerio Público en contra de René Cristóbal Arancibia Collao por la comisión del delito de robo con intimidación en las personas, son los siguientes: Que el día 12 de diciembre de 2001, aproximadamente a las 14:15 horas, en la vía pública, esto es, en calle Caupolicán esquina Hostería, Los Vilos, Ricardo Esteban Hernández Sepúlveda, fue intimidado por Arancibia Collao, con un cuchillo, solicitando la entrega de diversas especies, sustrayendo finalmente una bandeja de huevos, momentos más tarde se constituyó en el lugar el carabinero Fernando Figueroa, quien procedió a reducir al imputado. Que posteriormente los carabineros Vega y Reyes, procedieron a trasladar al imputado y a la víctima hasta la Subcomisaría de Carabineros de Los Vilos, para efectuar la denuncia.

El Fiscal señala que podría configurarse la atenuante contemplada en el artículo 11 N° 6 del Código Penal, respecto del acusado.

Solicita además que se condene al acusado a la pena de cinco años y un días de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias legales, y las costas de la causa.

TERCERO: Que, la defensa del acusado solicitó la absolución de su representado, por estimar que no existió el delito que se le imputa.

CUARTO: Que la conducta constitutiva del delito de robo con intimidación por la que fue acusado Arancibia Collao, está descrita en el artículo 432 en relación con el artículo 436 inciso 1º ambos del Código Penal y artículo 439 del mismo estatuto punitivo, disposición esta última que define la intimidación.

Que el robo con intimidación consiste en la apropiación de cosa mueble ajena, con ánimo de lucro, sin la voluntad de su dueño, mediante amenazas de emplear en forma inmediata fuerza física, ya para hacer que se entreguen o manifiesten las cosas, ya para impedir la resistencia u oposición a que se quiten o cualquier otro acto que pueda intimidar o forzar la manifestación o entrega.

QUINTO: Que en orden a acreditar los elementos del ilícito penal por el que se dedujo acusación, la fiscalía rindió las siguientes pruebas:

I.- Testimonial:

a.- De Ricardo Hernández Sepúlveda, quien expuso que el día 12 de diciembre de 2001, alrededor de las 14:15 horas, después de efectuar compras de víveres junto a dos compañeros de curso, Víctor Ríos y Diego Ramírez, Ríos y él se sentaron fuera de un Centro de llamados de Los Vilos, oportunidad en que se acercó un sujeto, solicitándole un cigarro, posteriormente se sentó junto a él intentando establecer comunicación, sin embargo pudo percibir las intenciones del individuo por lo que se pusieron nerviosos levantándose del asiento, momento en que René Arancibia extrajo desde sus ropas un cuchillo, (el Ministerio Público introduce la evidencia material consistente en un cuchillo de unos 30 centímetros de longitud, con empuñadura de color café, especie que es reconocida por el ofendido) arma que el imputado ubicó a la altura de su abdomen, pidiéndole que le hiciera entrega de la mochila, de la polera que vestía, manifestando que retrocedió por el temor a ser lesionado, e intentó transar, para evitar que le quitara las especies, trató de calmarlo por cuanto se encontraba muy alterado, con hálito alcohólico, y quizás drogado, le explicó que los alimentos eran para un grupo de estudiantes que realizaba un paseo de fin de año, oportunidad en que sus compañeros efectuaron un llamado a carabineros, y en el preciso momento que el imputado se alejaba portando una bandeja de huevos, llega carabineros procediendo a reducirlo y registrarlo, encontrando en uno de sus bolsillos un cuchillo cocinero de unos 30 centímetros de longitud, con empuñadura de color café. Que posteriormente fue trasladado hasta la Subcomisaría de Carabineros de Los Vilos, para efectuar la denuncia.

b.-Declaró Fernando Alejandro Figueroa Ayala, carabinero, actualmente retirado de la Institución, señalando que el día 12 de diciembre de 2001, fue informado que se estaba cometiendo un asalto con intimidación, procediendo a concurrir hasta la calle Hostería con Caupolicán, de Los Vilos, al llegar al lugar vio a un sujeto de pie portando una bandeja de huevos, el que correspondía a la descripción del imputado, efectuada por los denunciantes, reconoce en la audiencia al acusado como el sujeto al que redujo en dicha oportunidad, individuo al que empujó hacia una pared, el que intentó arrancar, y de demostrar que era amigo de la víctima por cuanto le decía "... que lo invitaba a comer a su casa..". Por su parte el ofendido estaba sentado, con una expresión en su rostro como solicitando ayuda. Que, al registrar al imputado encontró en uno de sus bolsillos un cuchillo, de unos 30 centímetros de longitud y empuñadura de color café. Agrega que la víctima quería irse "..estaba choqueado.." y que el ofensor tenía hálito alcohólico.

c.-Deponen además los carabineros Luis Vega Morales y Jorge Reyes Miranda, quienes manifestaron haber concurrido al lugar de los hechos por haber recibido un llamado denunciando un asalto, pudiendo apreciar que el cabo Figueroa tenía reducido a un sujeto contra la pared, y que en la revisión cae un cuchillo que portaba el acusado, reconociendo en la audiencia al acusado como el autor del delito y que según lo manifestado por el cabo Figueroa la especie que había sustraído a la víctima era una bandeja de huevos.

Agrega Jorge Reyes que los muchachos por la expresión de sus caras, se encontraban intimidados.

II.- Evidencia material, que el Ministerio Público incorporó a la audiencia un cuchillo tipo carnicero, de unos 30 centímetros de longitud, que se incorporó a la audiencia durante la declaración del ofendido, especie que ingresó mediante el parte N° 802, de la Cuarta Comisaría de Carabineros de Illapel, Subcomisaría Los Vilos.

Que este Tribunal acoge plenamente el valor de las pruebas presentadas por la fiscalía, las que son concordantes entre sí, no contradichas por la defensa, y que permiten a este Tribunal tener por acreditado el delito.

SEXTO: Que en relación a las argumentaciones de la defensa, quien pide la absolución de su representado por estimar que los hechos denunciados no existieron y que la fiscalía solamente acreditó que el imputado se apropió de una cosa ajena, mueble, pero no acreditó que hubiere sido bajo intimidación, presenta la siguiente prueba documental:

a.-Certificado N° 12 emitido en el Liceo Nicolás Federico Lohse Vargas, de Los Vilos, de fecha 5 de febrero de 2002, en el que consta que René Cristóbal Arancibia Collao, es alumno regular de 4° año de Enseñanza media Humanista-Científica, y se encuentra matriculado bajo el N° 15 del Registro General de Matrícula del Establecimiento.

b.-Certificado anual de estudios, emitido en el Liceo Nicolás Federico Lohse Vargas, correspondiente a René Cristóbal Arancibia Collao, en el que consta que es promovido al tercer año de Enseñanza Media.

c.-Certificado N° 11, emitido por el Liceo Nicolás Lohse Vargas, en el que consta que René Arancibia Collao fue alumno regular desde el mes de marzo a Diciembre de 2001.

d.-Certificado del Centro de Detención Preventiva de Illapel, en el que consta que René Cristóbal Arancibia Collao, RUN 13.978.632-7, ha mantenido buen comportamiento de conducta. Firmado por Miguel Orrego Merino, gendarme Mayor, jefe de seguridad interna y por Pedro Chávez Gajardo, alcaide 1 ° de Gendarmería.

Que este Tribunal desestimará la prueba ofrecida por la defensa, salvo lo que dice relación a las circunstancias modificatorias de responsabilidad, por cuanto por su intermedio no logra desvirtuar lo sostenido por la Fiscalía en su acusación, ni lo que acreditó mediante la testimonial y evidencia material, el Ministerio Público.

SÉPTIMO: Que respecto de la alegación de la Defensa, en cuanto que en la apropiación de especies del ofendido no hubo intimidación, y que en su opinión la víctima independientemente que tenía susto, estuvo tranquilo, conversó para calmar al ofensor, y que finalmente le entregó una bandeja de huevos. Agrega ..."sin que la víctima haya demostrado sentimiento de intimidación alguno.." por lo que no existió intimidación idónea, y que a su entender y citando sentencias de la I. Corte de Apelaciones de San Miguel, la intimidación tiene que ser de tal magnitud que ponga en peligro en forma relevante, en forma concreta la vida, la salud, o la integridad corporal, y que en este caso no existió intimidación que pusiera en riesgo un bien jurídico superior. Alegaciones que serán desestimadas, porque la víctima en su declaración señala en forma clara y precisa, que una vez que el agresor lo intimidó con el cuchillo y que él retrocedió, para evitar ser lesionado, es decir, el acusado creó en el ofendido el temor del daño físico inmediato, el cual se desprendió inequívocamente de la circunstancia de poner el arma blanca en su abdomen, logrando de esta forma el debilitamiento de la defensa que pudiere efectuar Hernández Sepúlveda, quien para evitar ser atacado y que el imputado le sustrajera las especies, intentó hablar en forma calmada al ofensor, porque pensó que de lo contrario ponía en peligro su vida. Que de las declaraciones de los carabineros se desprende que la actitud de los ofendidos era de mucho temor, y que la víctima con su mirada pedía auxilio, que se encontraba choqueado, en fin, que efectivamente estaba en juego un bien jurídico superior como es la integridad física y la vida del ofendido, por cuanto el agresor, además de amenazarlo con arma blanca estaba muy alterado, con hálito alcohólico y quizás drogado.

Que efectivamente ha quedado demostrado en este juicio que se produjo un vínculo entre la intimidación y la apropiación de especies.

Que las máximas de experiencias indican que un individuo enfrentado a otro de similares características físicas, pero cuyo agresor, se encuentra bajo la influencia del alcohol eventualmente drogado, y amenazándolo con un cuchillo, se produce sin lugar a dudas una situación de peligro, para la vida, la integridad corporal y la salud de la víctima.

OCTAVO: Que atendida la prueba analizada en los considerandos anteriores y ponderada conforme a lo dispuesto en el artículo 297 del Código Procesal Penal, estos sentenciadores dan por establecido que el día 12 de diciembre de 2001, alrededor de las 14:15 horas el acusado Arancibia Collao mediante intimidación, que consistió en amenazar a la víctima con un cuchillo, ubicándolo a la altura del abdomen del ofendido, se apropió de especies de Ricardo Hernández Sepúlveda.

NOVENO: Que estos hechos son constitutivos del delito de robo con intimidación, previsto en el artículo 432 del Código Penal y sancionado en el artículo 436 inciso 1º del mismo cuerpo legal, por cuanto el acusado mediante amenazas, que consistieron en ubicar en el abdomen del ofendido un cuchillo, procedió a apropiarse de las especies de la víctima.

Que el acusado actuando en la forma señalada precedentemente y armonizando lo dispuesto en los artículos 432 y 439 ambos del Código Penal cometió el ilícito mediante amenazas ya para hacer que se entreguen o manifiesten las cosas, ya para impedir la resistencia u oposición a que se quiten, o cualquier otro acto que pueda intimidar o forzar a la manifestación o entrega.

DÉCIMO: Que la participación del acusado, hecho no controvertido en la audiencia, se encuentra acreditada mediante, los dichos de la víctima, y de los carabineros que depusieron en el juicio, por cuanto el acusado fue detenido cuando se retiraba del lugar portando las especies apropiadas, encontrando además en su poder el cuchillo con el que intimidó a la víctima.

UNDÉCIMO: Que perjudica al acusado la presunción de autoría contemplada en el artículo 454 del Código Penal, al haber encontrado en su poder especies de propiedad del afectado.

DUODÉCIMO: Que en cuanto a la petición de absolución formulada por la defensa será rechazada por haber acreditado la Fiscalía tanto el hecho punible como la participación culpable del acusado, tal como se estableció en los considerandos anteriores.

Con el voto en contra de la juez Ema Margarita Tapia Torres estuvo por absolver al acusado de los cargos formulados en virtud que a su juicio no concurren

los supuestos necesarios para encuadrar la conducta del acusado en el tipo penal de robo con intimidación.

Los preceptos del Código Procesal Penal, exigen no sólo la mención de las leyes sino además las razones doctrínales para la calificación jurídica de cada uno de los hechos y sus circunstancias para fundar el fallo, resulta así consubstancial a toda sentencia el que su contenido sea el resultado de una elaboración mental Es así como luego del estudio de los hechos y de la selección de las conclusiones útiles al caso esta juez considerando que en el robo no solo es necesario la aprehensión de la especie como en el hurto sino que además vencer la resistencia del dueño y/o de las protecciones que la aseguran; con la intimidación se disminuye la defensa de la víctima de que repela o evite la sustracción de bienes de su propiedad al verse agredido o atemorizado por el agente activo.

La amenaza de que se le inflingirá un mal de manera inmediata sino procede a la entrega de una cosa mueble o renuncia a impedir que quién la expresa se apropie de una cosa debe ser de manera inmediata a su vez. Así es, la Inmediatez tanto en la amenaza en cuanto al mal a provocar como en cuanto al apoderamiento de la cosa que con ella se pretende obtener.

Además esta amenaza debe tener una adecuada intensidad. Ser próxima en el tiempo. La proximidad de la ocurrencia del mal y de la exigencia de la prestación, imposibilita una reacción adecuada el apoderamiento material.

Ahora bien, se debe concluir según lo oído en audiencia que al momento de la detención el acusado se encontraba con una bandeja de huevos en sus manos y al ser allanado en el bolsillo izquierdo de su pantalón se encontró un cuchillo. Que la víctima no entregó especie alguna de las requeridas por el acusado quién se mostraba nervioso y al parecer medio drogado. Que en algún momento se exhibió el cuchillo al ofendido, pero el ofendido no renunció a impedir dicha apropiación, más aún conversó con el acusado esperando la llegada de carabineros y el acusado no huyó no obstante que sabía que habían sido llamados. Cuál fue ese momento, cuál fue su duración, cuál el bien amenazado, lo que está claro que cuando toma la bandeja de huevos lo es sin amenaza y la situación, totalmente controlada por la víctima .

Conforme lo anterior esta juez considera que el acusado Rene Cristóbal Arancibia Collao debe ser absuelto de los cargos formulados.

DÉCIMO TERCERO: Que en la especie favorece al acusado René Cristóbal Arancibia Collao la circunstancia atenuante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 11 N° 6 del Código Penal, esto, es su irreprochable conducta anterior, atendido el mérito del extracto de filiación y antecedentes exento de anotaciones penales.

Al respecto cabe tener presente los antecedentes proporcionados en el Informe Presentencial del acusado en que se indica que éste manifestó haber estado involucrado anteriormente en "otros delitos, siendo sobreseído en uno de ellos, y en otro, favorecido por la atenuante de ser menor de edad..." y lo expuesto por la Fiscalía en orden a que el acusado está siendo investigado por su presunta responsabilidad en un delito de lesiones. En primer lugar hay que señalar que por haber sido sobreseído, ya sea por no existir antecedentes para continuar la investigación o por haber sido declarado sin discernimiento el presunto responsable, en ambos casos no es posible tomar en consideración esos antecedentes por cuanto no fue posible determinar su responsabilidad en aquellos presuntos delitos, lo que sólo se logra mediante una sentencia de condena. Lo mismo cabe señalar respecto del presunto delito de lesiones que se imputa al acusado y que se encontraría investigando la Fiscalía.

Pero, a mayor abundamiento, este Tribunal estima que la atenuante referida puede ser catalogada de muy calificada, conforme lo dispuesto en el artículo 68 bis del Código Penal. En efecto, además de lo señalado precedentemente, cabe señalar que las anteriores conductas del acusado han sido llevadas a cabo en una etapa de adolescencia, que a juicio de este Tribunal "no revelan tendencia antisocial alguna..." (en este sentido don Enrique Cury y don Alfredo Etcheberry), ya que han sido gatilladas por circunstancias que le ha tocado vivir, como la ausencia de su madre y otros factores que lo condujeron al consumo de droga y alcohol. Lo importante "no es el hecho objetivo de no haber sido castigado penalmente hasta el presente, sino la perseverancia del delincuente para resistir a toda tendencia criminal" (Maurach, citado por don Enrique Cury), actitud que se evidencia en el acusado a través del Informe Presentencial, razón por la cual este Tribunal estima que si a René Arancibia se le somete a tratamiento que lo rehabilite del consumo de drogas y alcohol y logra llevar a cabo su proyecto de vida, se re insertará en su medio dejando atrás sus conductas de juventud que han sido inapropiadas. Por estas razones este Tribunal estima que la atenuante de irreprochable conducta anterior contemplada en el artículo 11 N° 6 del Código Penal debe ser acogida en el carácter de muy calificada conforme lo dispuesto en el artículo 68 bis del mismo cuerpo legal.

Con la prevención de la juez Fresia Esther Ainol Moncada, quien expone que la minorante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 11 N°6 del Código Penal, beneficia a un individuo cuya conducta pretérita está libre de reproches, que si bien en la jurisprudencia se ha tenido por acreditada dicha conducta mediante el extracto de filiación y antecedentes libre de anotaciones prontuariales anteriores, más la

declaración de testigos que acrediten la irreprochabilidad del acusado, este elemento no se acreditó respecto del imputado, muy por el contrario tal como consta en el informe Presentencial incorporado a la audiencia, en *el que se señala que el acusado al momento de cometer el* delito se encontraba cursando 3º y 4° año de Enseñanza Media, en sistema de alumno libre.." debido principalmente a estar involucrado en otros delitos, siendo sobreseído en uno de ellos, y en otro, favorecido por la atenuante de ser menor de edad, .." luego se agrega que .." Época en que se inicia en el consumo de alcohol y drogas..", por lo que la referida atenuante de responsabilidad penal es improcedente respecto de Arancibia Collao, conforme a los antecedentes referidos anteriormente.

DÉCIMO CUARTO: Que beneficiándole al acusado la minorante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 11 N° 6 del Código Penal, y no perjudicándole ninguna agravante, el Tribunal impondrá la pena inferior en un grado en conformidad con lo dispuesto en el artículo 67 y 68 bis del Código Penal, quedando la pena en la de presidio menor en su grado máximo.

DÉCIMO QUINTO: Que respecto del arma blanca incorporada la audiencia por el Ministerio Público, se ordena su comiso y posterior destrucción en los términos del artículo 469 inciso 2° del Código Procesal Penal.

Y teniendo además presente lo dispuesto en los artículos: 1, 5, 18, 21 y 157 del Código Orgánico de Tribunales, 1, 11 N° 6, 14, 15, 24, 29, 50, 67, 69, 432 en relación con el artículo 436 y 439, 454, del Código Penal, artículos 1, 45, 47, 52, 53, 295, 296, 297, 340, 341, 342, 343, 346, 348 inc. 3°, 468, 469 y 484 del Código Procesal Penal, art. 15 y 17 ley 18216 se DECLARA:

I.- Que se condena a René Cristóbal Arancibia Collao, ya individualizado a la pena de CINCO AÑOS DE PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MAXIMO, accesorias legales de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y a la inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa, como autor del delito de robo con intimidación, cometido en perjuicio de Ricardo Hernández Sepúlveda, perpetrado en esta jurisdicción el día 12 de diciembre de 2001.

II.-Por concurrir a favor del sentenciado los requisitos que exige el artículo 15 de la ley 18.216, se le concede el beneficio de la libertad vigilada, debiendo permanecer sujeto a la vigilancia de Gendarmería de Chile sección de tratamiento en el medio libre del lugar que el sentenciado fije su domicilio, por el término de cinco años, cumplir con las demás obligaciones que señala el artículo 17 de la citada ley y el reglamento.

En el evento que el sentenciado tuviere que cumplir con la pena impuesta, lo hará desde que se presente o sea habido sirviéndole de abono los 94 días que ha permanecido ininterrumpidamente privado de libertad con ocasión de este juicio, desde el 12 de diciembre de 2001, según se señala en el auto de apertura que dio origen a este juicio.

III.- Que se ordena el comiso del cuchillo incorporado a la audiencia por el Ministerio Público, ordenándose su destrucción, bajo la responsabilidad del administrador del tribunal, dejándose constancia en un acta.

IV.-Ejecutoriada que sea este sentencia, dése cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal.

Regístrese.

Redactada por la juez doña Fresia Esther Amol Moncada, salvo el voto de mayoría del considerando decimotercero, que fue redactado por el Magistrado don Carlos Isaac Acosta Villegas y el voto en contra que lo fue por su autora, doña Ema Margarita Tapia Torres.

RUC: 0100083721-7

Rol 5-2002

PRONUNCIADA por los jueces señores, Carlos Isaac Acosta Villegas, Fresia Esther Amol Moncada y Ema Margarita Tapia Torres.

- **Condena al acusado a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, accesorias legales y al pago de las costas de la causa, como autor del delito de robo con fuerza en lugar habitado en grado de frustrado.**

Tribunal: Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Calama.

Resumen:

El Ministerio Público acusó al imputado por el delito de robo con fuerza en lugar habitado en grado de frustrado, fundado en que éste habría ingresado al interior de una casa habitación junto a un tercero, luego de escalar un muro de uno de los costados de la propiedad. Al ser sorprendidos por Carabineros abandonaron el lugar, siendo el imputado atrapado en la calle portando dos chequeras de propiedad del dueño de casa. La defensa alegó que el delito se encontraba en grado de tentativa, pues no habría existido apropiación, debiendo rebajase la pena en dos grados, pues el artículo 450 del C.P. no sería aplicable al afectarle una inconstitucionalidad sobreviniente (afecta la dignidad humana, vulnera el artículo 1º de la C.P.R., el principio de igualdad ante la ley, el artículo 7º del Pacto Internacional de Derechos Humanos y Políticos y el principio de culpabilidad). El tribunal estima acreditado el delito en virtud de las pruebas aportadas por la fiscalía. En cuanto a la alegación de la defensa señala que el artículo 450 del C.P se encuentra plenamente vigente. Agrega que la inconstitucionalidad de una ley sólo puede ser declarada por la Corte Suprema, conociendo de un recurso de inaplicabilidad. Sostiene que cuando se trata de determinar qué ley debe ser aplicada, al existir pugna entre dos o más leyes, es el juez de fondo el llamado a resolver este problema, ya sea a través de la derogación tácita o aplicando los principios de especialidad o preferencia. El tribunal estima que el artículo 450 del C.P. contiene una norma excepcional y especial respecto de los artículos 51 y 52 del mismo código, aplicable a los ilícitos que establece y que no altera los principios constitucionales invocados por la defensa. Desecha la alegación de la defensa en cuanto a que la aplicación de la agravante de reincidencia sería inconstitucional, al no ser esta la instancia para discutirlo, sin embargo, no aplica tal agravante por considerar que de los antecedentes aportados por la fiscalía no es posible determinar por qué delito se cumplió condena y su fecha de comisión, por lo que no es posible saber si la agravante se encuentra prescrita.

Texto completo:

Calama, veintidós de marzo del año dos mil dos[1].

VISTOS Y CONSIDERANDO

PRIMERO: Que ante este tribunal de juicio oral en lo penal de la ciudad de Calama, integrada por los Jueces: DOÑA IRMA TAPIA VALDES, DON RODRIGO CORTÉS GUTIÉRREZ, y DON FRANCO REPETTO CONTRERAS, se llevó a efecto la audiencia de juicio oral para analizar la acusación presentada por el Ministerio Público de Calama contra don CLAUDIO MAURICIO ROJAS CARRILLO, chileno cédula de identidad 15.883.657-2, soltero, comerciante ambulante, domiciliado en calle Dinamarca 3837 Población Independencia de Calama.

Representó al Ministerio Público doña SANDRA TORO CABERLETTI, y doña FABIOLA ECHEVERRIA GARCIA, ambas Abogados, domiciliadas en Granaderos 2205 Calama. La defensa estuvo a cargo de los profesionales ALEJANDRA RUBIO ERAZO y DARIO PANTOJA MARTINEZ, ambos con domicilio en Latorre 1760 segundo piso.

SEGUNDO: Que la acusación según el auto de apertura del Juicio oral consiste en que el día 23 de noviembre del año 2001, aproximadamente a las 18:20 horas, en circunstancias que el acusado junto a otro individuo apodado "el cacho" quien no ha podido ser individual izado en la investigación, procedió a ingresar al inmueble ubicado en esta ciudad, Villa Exótica pasaje Romilio Concha N° 2709, esquina calle Nueva Norte de propiedad de Jorge Omar Silva Chau. El ingreso a la casa se produce escalando un muro del costado de la propiedad, caen a un patio interior e ingresan, a la vivienda por una ventana abierta de la cocina procediendo a registrarla y a seleccionar rápidamente las especies que se llevarían en bolsas plásticas, las que acomodaron sobre el lavaplatos de la cocina, que da justo a la ventana del patio trasero antes mencionado. El imputado al registrar el dormitorio del denunciante encuentra dos chequeras les saca el estuche y las guarda en el bolsillo trasero de sus jeans y se dirige a la cocina para retirarse con las especies del lugar. El escalamiento es presenciado por una vecina, que sin identificarse denuncia el hecho a la central de comunicaciones de Carabineros aproximadamente a las dieciocho veinte o veinticinco horas, el Cabo de turno

[1] Respecto del tema de constitucionalidad del artículo 450 del Código Penal, ver sentencia de la Corte Suprema de fecha 30 de Enero del presente, que, conociendo de un recurso de nulidad presentado por la Defensa estimó que dicha disposición legal se encuentra plenamente vigente.

Ricardo Lagos, se comunica con el funcionario motorizado de Carabinero Rafael Faúndez Larraín, quien se constituye en el sitio del suceso a escasos minutos. Llega al lugar y para verificar la presencia de extraños en la propiedad trata primero de abrir la reja de la puerta de acceso la que se encuentra cerrada con llave, luego sube por sobre el muro apoyándose en la reja del antejardín y sorprende in fraganti al imputado Rojas Carrillo y a su acompañante, en la cocina con la ventana abierta y sobre el lavaplatos dos bolsas plásticas, con una serie de especies del dueño de casa, en ese momento el Carabinero llama nuevamente al Cabo de Cenco, contándole la situación y pide refuerzos, se envía como apoyo al funcionario motorizado, Cabo 2°, Eduardo Cortés Tapia, quien llega minutos más tarde al lugar. El imputado vio al funcionario policial asomado por el muro y grito "los pacos", procediendo a darse a la fuga por una ventana trasera de la casa, para luego trepar por una muralla, subir techo de la casa y desde ese lugar salta a la calle, a una altura de tres metros aproximados, iniciando la huida en forma inmediata, siendo detenido instantes después por los mismos Carabineros, Señores Faúndez Larraín y Cortés Tapia, encontrándole dentro del bolsillo trasero de su jeans dos chequeras una del Banco de Crédito e Inversiones y otra del Banco de Santiago ambas de propiedad del dueño de casa. El otro individuo huye por los patios de la casa y no pudo ser aprehendido.

Los hechos descritos, en concepto de la Fiscalía configuran el delito de robo con fuerza en las cosas en lugar habitado, previsto y sancionado en el artículo 440 N° I del Código Penal, en grado de frustrado considerando que el acusado puso de su parte todo lo necesario para que el delito se consumara y ello no se verificó por causas independientes a su voluntad, no obstante y de conformidad a lo previsto en el artículo 450 del Código Penal, el delito que nos ocupa se castiga como consumado desde que se encuentre en grado de tentativa.

Al imputado se le atribuye participación en calidad de autor conforme al artículo 15 N° 1 del Código de Penal y que concurre respecto de él la agravante del N° 16 del artículo 12 del Código Penal, esto es, ser reincidente en delito de la misma especie no favoreciéndole circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal por lo que se pide la pena de **siete años, seis meses, cuatro días de presidio mayor en su grado mínimo** más las accesorias legales que corresponda como autor del delito indicado.

TERCERO: Que la defensa en sus alegatos de apertura y clausura señala que este delito se encuentra en grado de tentativa, ya que no hubo apropiación, correspondiendo en dos grados la rebaja de la pena conforme al Art. 51 ya que no sería aplicable el Art. 450 del Código Penal, puesto que a este Art. le afectaría una inconstitucionalidad sobreviniente por lo que no sería aplicable.

Expresa que su defendido fue sorprendido por Carabineros, y es en ese momento cuando se interrumpió la acción destinada a consumar el delito, instante en que queda inacabada la conducta no existiendo apropiación. Al ser perseguido de cerca por carabineros, no pudo el acusado ejercer los actos propios del dominio, "no pudo gozar de las chequeras girando algunos de los cheques, y hacerlos efectivos, no pudo vender los talonarios, etc.", es decir no hubo apropiación en la forma del Art. 432, por lo tanto hay tentativa y no frustración, correspondiéndole en definitiva una rebaja en dos grados de la pena.

Además, agrega la defensa, el Art. 450 es inconstitucional porque viola el principio de igualdad ante la ley, en una de sus dimensiones, es decir, la igualdad por diferenciación, esto es, dar un trato igual a situaciones desiguales, lo que no es razonable, el Art. 450 contraría esta idea, ya que el legislador no ha respetado las diferencias entre ambos hechos, al castigar como consumado una tentativa, siendo esto arbitrario. Se vulnera también, el Art. 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que prescribe que nadie puede ser sometido a penas degradantes, crueles, o inhumanas, y la pena, en este caso especifico, tendría esas características, porque el Art. 450 del Código Penal, utiliza a un ser humano como simple instrumento de la política criminal, lo que se corrobora al comparar la pena de este delito con la del homicidio.

El Art. 450 afecta también la dignidad humana y vulnera el Art. 1 de la Constitución Política de la República y el principio de la culpabilidad, ya que al cometer actos distintos debería culparse en forma distinta, sancionándose como si hubiese lesionado, efectivamente, el bien jurídico lo que en este caso no ocurrió, ya que las chequeras sustraídas fueron recuperadas. Finalmente, señala que el Art. 5 prescribe al poder judicial, respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, dentro de los cuales se encuentra la igualdad ante la ley, siendo un deber de este declarar la inconstitucionalidad, a través de su derogación tácita del ya referido Art. 450 del Código Penal, aplicando en consecuencia el Art. 51 del mismo cuerpo legal, rebajando en dos grados la pena por el delito tentado.

CUARTO: Que el objeto del presente juicio oral estriba en determinar en primer lugar la existencia del ilícito de robo con fuerza en las cosas contemplado en el Art. 440 N° 1 del Código Punitivo y en segundo término, que en aquel le ha correspondido al acusado participación en calidad de autor. Ambas circunstancias fueron el objeto de la prueba rendida en esta audiencia.

QUINTO: Que las partes acordaron tener por probados los siguientes hechos, de conformidad con el artículo 275 del Código Procesal Penal:

1.- Que el imputado registra antecedentes penales pretéritos por causas seguidas ante el Segundo Juzgado de Letras de Calama roles N° 30.280-4, 32.945, y 35.956-6.

2.- Que al momento de ser detenido el imputado portaba dos chequeras de propiedad de Jorge Silva Chau, una del Banco de Crédito e Inversiones y la otra del Banco de Santiago.

3.- Que la Propiedad ubicada en Pasaje Romilio Concha N° 2709 pertenece a don Jorge Silva Chau.

SEXTO: Que en orden a establecer la efectividad de que los hechos ocurrieron de la manera que relata el fiscal en su acusación, se rindió la siguiente prueba testimonial:

a) Ricardo Iván Lagos Retamal, carabinero cédula de identidad 10.885.472-3, quien expresó trabajar en la Central de Comunicaciones de Carabineros (cenco) indicando que el día de los hechos recibió una llamada de una persona del sexo femenino informándoles que en la calle Romilio Concha 2707 un individuo escalando un muro entró a dicha propiedad. Frente a esta situación se comunicó con el funcionario Rafael Faúndez, Carabinero motorizado, a fin de que se constituya en el lugar de los hechos, recibiendo una llamada de vuelta de este último en orden a que mandara refuerzos, ya que habían dos individuos dentro de la propiedad, por lo que envió al Cabo Eduardo Cortes Tapia.

b) Rafael Alfonso Faúndez Larraín, cabo segundo de Carabineros cédula de identidad 12.437.022-1 quien expone que al llegar a] lugar de los hechos tras recibir una llamado de CENCO pudo verificar la presencia de dos extraños en la propiedad, pudiendo observar que la puerta se encontraba cerrada, por lo que se sube a la reja y puede mirar al imputado a quien reconoce en la audiencia ya que estaba a una distancia de menos de tres metros. Frente a esta situación decidió solicitar refuerzos y al ser observado por el acusado este se dio a la fuga trepando una muralla subiendo posteriormente al techo y saltando hacia la calle. Se inicia una persecución siendo atrapado por el cabo Cortes Tapia y él, mas tarde, encontrándose en su bolsillo posterior izquierdo dos chequeras de propiedad de Jorge Silva Chau, reconociéndole el imputado que las había sacado de la casa de éste.

c) Eduardo Cortés Tapia, Cabo Segundo de Carabineros, cédula de identidad 10.903.440-1, quien ratifica lo declarado por su compañero en orden a que fue él quien atrapó a Rojas Carrillo y al hacerle el examen de rigor pudo comprobar que tenía en el bolsillo las dos chequeras ya referidas pertenecientes a Jorge Silva Chau.

d) Patricio Tapia Zúñiga, carabinero, cédula de identidad 12.728.229-3, perteneciente al servicio de Investigaciones policiales, específicamente planimetrista, quien reconoció en la audiencia haber llegado con posterioridad a los hechos al sitio del suceso pudiendo comprobar que la reja se encontraba con signos de haber sido escalada, ya que se encontraron huellas que así lo demostraban, y que la puerta de entrada se encontraba cerrada puesto que fue el dueño de la propiedad quien la abrió haciendo él, el plano del lugar.

e) Víctor Henríquez Torres, cabo segundo, quien ratifica lo expresado por el testigo anterior, agregando que personalmente vio las huellas de escalamiento en la pared, declaró además conocer al acusado por ser un delincuente habitual en la ciudad de Calama, quien le manifestó después de su detención haber participado en los hechos.

f) Jorge Silva Chau, médico, víctima del delito, quien declara que el día de los hechos fue avisado que personas extrañas estaban robando en su domicilio, por lo que se constituyó en él, observando que la puerta de entrada se mantenía cerrada, tal como la había dejado al momento de retirarse, al entrar junto a carabineros observó que la ventana de la cocina estaba abierta y que dentro del inmueble se encontraron bolsas con diferentes especies las que reconoció como de su propiedad, listas para ser retiradas del lugar, de la misma manera pudo comprobar la falta de dos chequeras, las que reconoció en la audiencia a través de las fotografías exhibidas por fiscalía como de su propiedad y que corresponden exactamente a las encontradas en poder del acusado al momento de ser este detenido.

SÉPTIMO*:* Que del mismo modo la fiscalía incorporó informe pericial evacuado por el perito Jaime Orrego Tapia, que acredita que las especies encontradas en las bolsas y que da cuenta el considerando anterior tiene un valor de $ 1.204.511, peritaje que en la especie, carece de valor tratándose de un delito de robo.

OCTAVO: Que la fiscalía aportó como prueba documental un set fotográfico de las especies recuperadas y del sitio del suceso, por medio del cual este Tribunal pudo apreciar las condiciones del lugar donde ocurrieron los hechos materia de la acusación, los espacios y tiempos de traslado, determinar las alturas, anchos y distancias e imaginar el posible desarrollo de los hechos, contextualizando las declaraciones de los testigos.

NOVENO: Que la fuerza en las cosas - el escalamiento- esto es entrar por vía no destinada al efecto se acredita con los dichos escuchados en la audiencia a la víctima del delito, don Jorge Omar Silva Chau quien expresa "... que la puerta de entrada se mantenía cerrada, tal como la había dejado al momento de retirarse... que dentro del inmueble se encontraron

bolsas con diferentes especies de su propiedad, listas para ser retiradas de/ lugar..." y los Carabineros Rafael Alfonso Faúndez Larraín, quien al responder al llamado de Cenco llega al lugar del hecho y expresa "...pude observar que la puerta se encontraba cerrada... ", Eduardo Alberto Cortes Tapia quien declara que presenció el ingreso a la casa de la víctima y agrega que era un lugar cerrado y el dueño de la casa abrió con sus llaves... ", Patricio Tapia Zúñiga expone que al llegar a la casa de la víctima realizan una inspección ocular "... la reja estaba limpia sin polvo lo que evidenciaba escalamiento por la puerta de la reja al patio interior... " y Víctor Henríquez Torres quien declara que al trabajar en el sitio del suceso "... al tratar de abrir la puerta de acceso principal se encontraba con llave... el dueño de casa fue quien me abrió la puerta con llave para posteriormente ingresar... en el muro exterior se notan claras huellas de escalamiento calzado en forma desplazable... en la reja principal... ". Tanto estas declaraciones como las fotografías presentadas en juicio por la Fiscalía, acreditan que el inmueble en donde ocurrieron los hechos tiene una reja con puerta de ingreso que da a la calle de aproximadamente 2.00 metros de altura y que la puerta de entrada se encontraba cerrada con llave, siendo el propietario y víctima del robo quien la abrió a Carabineros, para que efectuaran el procedimiento de rigor, situación que ha sido ratificada por los dos funcionarios aprehensores Sres. Rafael Faúndez Larraín y Eduardo Cortés Tapia, quienes primero llegaron al lugar de los hechos y por los funcionarios del SIP (Servicio de Inteligencia policial) de Carabineros Sres. Patricio Tapia Z. y Víctor Henríquez T.

Que en relación al ánimo de sustracción con fines de lucro éste ha quedado comprobado con los testimonios de los Carabineros Rafael Faúndez Larraín Y Eduardo Cortes Tapia, quienes sorprendieron al acusado portando dos chequeras de propiedad de la víctima. El ánimo de lucro debe presumirse en la apropiación de cosa mueble ajena sin la voluntad de su dueño mientras no se establezca que la sustracción obedece a un propósito distinto Y atañe al acusado establecer que esa identidad jurídica del delito es aparente, que en la especie, no hay robo, porque su propósito fue otro, lo que no ha aconteció en el juicio. Además por las declaraciones de Víctor Henríquez Torres y Patricio Tapia Zúñiga se puede constatar que al ingresar a la propiedad encontraron desorden en ella y las siguientes especies, entre otras, un notebook, una plancha Black & Decker, una cámara fotográfica, una cámara de video, un trípode en bolsas de plásticas listas para ser sacadas de la esfera de custodia de su dueño, lo que no se pudo efectuar al ser sorprendido por Carabineros. Si bien las bolsas de plástico con las especies no alcanzaron a salir de la esfera de resguardo de la víctima, las dos chequeras sí lo hicieron y por ello es que resulta ser un delito en calidad de frustrado.

DÉCIMO: Que las declaraciones de los testigos y peritos presentados por la Fiscalía, provienen de personas que presenciaron los hechos a que se refieren, que impresionaron a los jueces como capaces de percibirlos y apreciarlos por sus sentidos, apareciendo como veraces Y creíbles, razón por la cual este Tribunal acoge plenamente la prueba rendida por el Ministerio Público, y que no fue controvertida por prueba alguna en contrario durante la audiencia.

Por lo expuesto y apreciando la prueba rendida con libertad, según lo permite el artículo 297 del Código Procesal Penal, pero sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, y en virtud de los hechos no discutidos se tiene por acreditado, más allá de toda duda razonable, que el día 23 de noviembre del año 2001, el acusado ingresó a la propiedad ubicada en esta ciudad, Villa Exótica pasaje Romilio Concha N° 2709. esquina calle Nueva Norte de propiedad de Jorge Ornar Silva Chau, ingreso que se produce escalando un muro del costado de la propiedad, cae a un patio interior e ingresa, a la vivienda por una ventana abierta de la cocina, procediendo a registrarla y seleccionando rápidamente las especies que se llevaría en bolsas plásticas, dándose a la fuga al ver la presencia de la Policía, siendo detenido instantes después por Carabineros, encontrándose dentro del bolsillo trasero izquierdo de su jeans dos chequeras una del Banco de Crédito e Inversiones y otra del Banco de Santiago, ambas de propiedad de Jorge amar Silva Chau.

DECIMO PRIMERO: Que estos hechos se encuadran dentro del tipo penal, materia de la acusación, en razón de concurrir copulativamente cada uno de los elementos que lo constituyen: **Apropiación**: esto es, "...la sustracción de una cosa de la esfera de resguardo de una persona con el ánimo de comportarse de hecho como propietario de ella...". **Cosa mueble:** definida en nuestro ordenamiento jurídico como aquellas que pueden transportarse de un lugar a otro, mediante el uso de una fuerza externa. **Cosa ajena** es decir, aquellas respecto de los cuales una persona distinta del hechor, detenta la propiedad o la posesión. **Sin la voluntad de su dueño:** expresión que significa actuar no sólo sin el consentimiento sino también contra la voluntad del propietario o poseedor de la cosa. **Ánimo de lucro**: el cual se puede colegir del hecho de la sustracción, bastando que se tenga en vista al ejecutar la acción. Sin que se requiera de un enriquecimiento real. Finalmente, la **Fuerza en las cosas,** en su forma de **escalamiento,** representados por el salto de la reja de protección para superar una defensa real y efectiva que impedía a cualquier extraño el libre acceso a las cosas.

En consecuencia, estos hechos, configuran el delito de robo con fuerza en las cosas, en lugar habitado, previsto y penado en el N° 1 del artículo 440, en relación con el artículo 432, ambos del Código Penal, en grado de

frustrado, pues, su autor puso de su parte todo lo necesario para que el hecho se consumara, pero ello no se verificó por causas independientes de su voluntad, ya que al momento de salir de la propiedad fue sorprendido y detenido por Carabineros.

DÉCIMO SEGUNDO: Que la defensa no ha discutido la participación del acusado, sino sólo el grado de desarrollo del delito, sin perjuicio, que de todas formas este Tribunal debe llegar al convencimiento de que la persona ha participado, lo que se logró acreditar con lo declarado por los policías Eduardo Cortés Tapia y Víctor Henríquez Torres, ante quienes el acusado expresó su participación en los hechos y por el reconocimiento que de él efectuó Rafael Faúndez Larraín, quien fue el funcionario policial que lo sorprendió dentro del inmueble y que posteriormente lo atrapó, identificándolo en la audiencia en forma clara.

Con todo, y en virtud del hecho acreditado, que al ser detenido el acusado portaba dos chequeras de propiedad de la víctima, le afecta la presunción de autoría del Art. 454 del Código Penal, por lo que forzoso es concluir que a CLAUDIO MAURICIO ROJAS CARRILLO le ha correspondido en estos hechos una participación y responsabilidad de autor por haber participado en su ejecución de una manera inmediata y directa, según lo dispone el articulo 15 N° 1 del Código Penal.

DÉCIMO TERCERO: Que la defensa del acusado ha alegado en este juicio que el delito imputado se encuentra en grado de tentativa y no de frustración, ya que no hubo apropiación lo que tratándose de un delito de robo en \lugar habitado carece de toda relevancia práctica, en la medida que, conforme lo dispone el artículo 450 del Código Penal, se castiga como consumado desde que se encuentra en grado de tentativa.

Que en relación a la inconstitucionalidad del Art. 450 del Código Penal, alegado por la defensa hay que indicar que esta norma, no es una ley temporal cuya vigencia está determinada en el tiempo en cuanto a su inicio y a su término, por lo que necesariamente debe ser aplicada por este Tribunal, ya que se encuentra plenamente vigente.

Que la derogación tácita de una ley establecida en el artículo 52 del Código Civil. es una norma que soluciona posib1es controversias entre leyes pero no indica, ni autoriza, ni menos obliga a un órgano a inmiscuirse en atribuciones de otro órgano, en este caso la Excma. Corte Suprema.

Que cuando se estima que un precepto legal es inconstitucional, por lo que procede declarar su derogación tácita, la parte afectada, deberá recurrir de inaplicabilidad ante la Corte Suprema, no pudiendo a la vez solicitar la derogación ante un tribunal inferior, ya que dicha institución jurídica sólo soluciona problemas entre leyes y no entre una ley y la carta fundamental.

Que cuando una nueva ley contiene disposiciones que pugnan con una anterior, se entiende que el legislador ha modificado su parecer, sin manifestarlo expresamente, lo que ocurre con el Art. 450, dictado con posterioridad al Art. 51 y 52 el Tribunal acatando el mandato tácito del legislador debe aplicar la nueva ley, si está en pugna con la anterior, pero no está autorizado, si estima que es inconstitucional a declararlo. Ello sólo corresponde hacerlo a la Excelentísima Corte Suprema, a través del recurso de inaplicabilidad, no entenderlo así, implicaría que los Tribunales ordinarios podrían derogar a su antojo y declarar inaplicables leyes por ser inconstitucionales en casos concretos, sin estar autorizados para ello, inmiscuyéndose en atribuciones de otros órganos -Corte Suprema, Congreso Nacional- e infringiendo el principio constitucional de distribución del poder estatal en órganos diferenciados o principio de legalidad constitucional. Que establece que todos los órganos del estado deben actuar dentro del ordenamiento jurídico y en el ámbito de sus funciones y atribuciones.

Que la Excelentísima Corte Suprema al resolver un Recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en Sentencia del 21 de noviembre de 1995, señala que corresponde a los jueces del fondo resolver las cuestiones de especialidad o de preferente aplicación de preceptos de Ley cuando éstos pudieran entrar en contradicción. Tal argumento del máximo tribunal no hace sino ratificar lo razonado anteriormente, por cuanto si se alega la inconstitucionalidad de un precepto legal la vía jurídica que corresponde utilizar es el recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, mientras que si existe una pugna entre dos leyes, como es el caso entre el Art. 51 y 52 con el Art. 450 del Código Penal, el problema de cuál aplicar lo puede resolver derechamente el juez del fondo, ya sea a través de la derogación tácita o aplicando los principios de especialidad o preferencia. Que tal como se ha razonado, la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad puede formularse únicamente por la Corte Suprema; dicha exclusividad implica que a los demás órganos del estado les está prohibida ejercer dicha función, entre los cuales se encuentra por cierto este Tribunal, bajo sanción de nulidad del acto que la infringe.

La Excelentísima Corte Suprema en fallo del 8 de Enero de 1938, publicado en la Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo 35, ha expresado que todos los demás Tribunales de la República están obligados a aplicar las leyes vigentes y no pueden excusarse de hacerlo con el pretexto de que su contenido pugna con las normas de la ley fundamental.

Que aún cuando no es necesario analizar la constitucionalidad del artículo 450 del Código Penal por lo razonado precedentemente, la Excelentísima Corte Suprema invariablemente ha sostenido que la igualdad ante la ley significa que toda persona que habita el territorio nacional está sujeta en idénticas condiciones, a una misma norma jurídica, para disfrutar de unos mismos derechos y acatar idénticas obligaciones, pero la consagración de esta igualdad ante la ley no significa que la legislación no pueda dictar normas de excepción que alteran la regla general fijada, siempre que dicha legislación diferente sea aplicable a todos aquellos que se encuentren en condiciones similares, el único límite que se le exige a esta leyes no ser arbitraria, es decir, contraria a la ética elemental y sin tener una justificación racional. No entenderlo así implicaría que diversos institutos jurídicos de nuestro ordenamiento son inconstitucionales como por ejemplo el patrimonio reservado de la mujer casada, el fuero maternal, las franquicias tributarias, etc.

Que no existe discusión en cuanto a que se le permite al legislador hacer diferencias, siempre que no sean arbitrarias Y en este caso aparecen razonables, ya que es este órgano quien ha agravado el castigo de un delito frustrado, en atención a que el bien jurídico protegido en ese delito lo estima de una especial importancia que amerita diferenciarlo de los demás delitos. Además, este tipo de normas no son exclusivas del robo también las encontramos en otro delito corno la norma señalada en el Art. 111 del Código Penal.

En relación a que la pena asignada al delito, sea cruel, inhumana y degradante, es un asunto absolutamente subjetivo, determinar qué tipos de penas tienen esas características.

No cabe duda que toda sanción jurídica, y en especial una pena que es la mayor, trae aparejada una exigencia para el condenado y una exclusión de él, de ciertos aspectos de la comunidad, pero estimar que la mayor extensión de la pena de presidio sea inhumana o degradante, es un criterio que este tribunal no comparte, sobre todo tratándose de una privativa de libertad, que es la sanción por esencia, establecida en todos los ordenamientos jurídicos occidentales y que tampoco podría lesionar la dignidad del condenado como asevera la defensa.

De conformidad con nuestro sistema penal, si bien la regla general de aplicación de penas para las conductas tentadas y frustradas se encuentran en los artículos 51 Y 52 del Código Penal, el artículo 450 del mismo cuerpo de leyes contiene una disposición excepcional y especial sobre éstas, relativa únicamente a la determinación de la sanción en los ilícitos criminales específicos a los que se refiere y que no altera los principios constitucionales ya referidos.

Finalmente, en relación a la alegación de proporcionalidad de la sanción, el Tribunal al regular la pena según el artículo 69 del Código Penal, la impondrá en el mínimo y la proporcionalidad se ve en el hecho de que el sentenciador tiene todo el rango de la pena para aplicarla.

DÉCIMO CUARTO: Que en cuanto a la agravante esgrimida por la Fiscalía de perjudicar al acusado la del artículo 12 N° 16 del Código Penal, esto es, ser reincidente en delito de la misma especie, el Tribunal no dará lugar ella por los siguientes fundamentos: Para que opere la reincidencia específica - N° 16 del articulo 12 del Código penal- son necesarios los siguientes requisitos, uno de carácter positivo, que surge cuando el infractor ha cumplido efectivamente la sanción anterior, lo que se ve corroborado con el empleo de la voz "castigado", del articulo 92 de dicho texto, y otro negativo, cual es que no haya operado la prescripción del Arto 104, esto es, cinco años tratándose de simple delito y diez años respecto de crímenes. Que en relación a este segundo punto, con los medios de prueba rendidos en la audiencia y que fueron incorporados mediante su lectura se pudo establecer que el acusado Rojas Castillo ha dado cumplimiento, a la pena impuesta en la causa rol 35.260 del Segundo Juzgado del Crimen de Calama por la que fuera condenado a tres años y un día, iniciando condena el 7 de agosto de 1998, debiendo cumplirla el 8 de agosto del año 2001, egresando con el beneficio de la libertad condicional mediante resolución 19 de fecha 23/5/2001, dándosele por cumplida el 5 de agosto del año 2001. Se acreditó también por el oficio 103, de 23 de enero del año 2002, emitido por el Jefe del Centro de Reinserción Social El Loa, que el acusado Claudio Rojas Carrillo fue condenado en causa rol 30.280-3 del Segundo Juzgado del Crimen de Calama a la pena de tres años y un día, beneficiado con igual periodo con el sistema de libertad vigilada por los delitos de hurto y robo con fuerza y robo por sorpresa, no presentándose al cumplimiento de dichas sentencias, por lo que se solicitó la revocación del beneficio con fecha 8 de junio de 1999. Tales hechos acreditados por los documentos señalados, únicos que el Tribunal puede tener en consideración para configurar la agravante alegada por la Fiscalía, y estando éste imposibilitado para solicitar de oficio la incorporación de otros documentos, no se logra acreditar, sólo con. ellos, cuál es el delito por el cual el acusado cumplió condena, ni tampoco consta la fecha de comisión del ilícito, momento desde el cual comienza a regir la prescripción, no siendo posible determinar si la agravante ha prescrito o no, por lo que no puede ser aplicada.

Que la alegación de la defensa de ser la reincidencia inconstitucional, por violar el principio de igualdad ante la ley consagrado en el Art. 19 N° 2, se desechará por los mismos fundamentos, en virtud de los cuales se expresó que este Tribunal no es la instancia para discutirlo, lo que es una atribución exclusiva y privativa de la Excelentísima Corte Suprema.

DÉCIMO OUINTO*:* Que, la pena asignada al delito de robo con fuerza en lugar habitado, es la de presidio mayor en su grado mínimo, y al no concurrir circunstancias modificatorias de responsabilidad penal, la pena, conforme al artículo 67 inciso primero del Código Penal, puede recorrerse en , toda su extensión.

DÉCIMO SEXTO*:* Que, el tribunal impondrá a CLAUDIO MAURICIO ROJAS CARRILLO, la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, es decir, el mínimo de la pena atendido el reducido mal causado con el delito; y a las penas accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos; y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares, mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa, por su participación en calidad de autor del delito de robo con fuerza en las cosas, en lugar habitado en grado de frustrado, en perjuicio de Jorge Ornar Silva Chau perpetrado en esta ciudad el día 23 de noviembre del 200l.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 1, 7, 14 N° 1, 15 N° 1, 24, 26, 28, 50, 67, 69, 432, 440 N° 1 y 450 del Código Penal; 295, 297, 325, y siguientes, 340, 341. 342, 348, y 468 del Código Procesal Penal se declara:

I. Que se condena a CLAUDIO MAURICIO ROJAS CARRILLO, C.I 15.883.657-2, como autor del delito de robo con fuerza en lugar habitado, en calidad de frustrado, en perjuicio de JORGE OMAR SILVA CHAU, cometido en esta ciudad el 23 de noviembre de año 2002 a la **pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo** más accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa.

II. Que la pena impuesta deberá cumplirse efectivamente, a partir del 24 de Noviembre del año 2001 fecha desde la cual se encuentra ininterrumpidamente privado de su libertad.

III. Que no reuniéndose los requisitos de la ley 18.216, no se le otorgará alguno de sus beneficios.

IV. Ejecutoriada la presente sentencia dése cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, oficiándose a la Contraloría General de la República, Servicio de Registro Civil e Identificación, al Centro de Cumplimiento Penitenciario de CALAMA a quien se le deberá adjuntar copia de esta sentencia con el atestado de encontrase ejecutoriada.

V. Manténgase la prisión preventiva del condenado Rojas Carrillo, hasta que se encuentre ejecutoriada esta sentencia y comience a cumplirla.

Redactada por el juez, FRANCO REPETTO CONTRERAS.

Regístrese, comuníquese en su oportunidad al Juzgado de Garantía de Calama para su cumplimiento, hecho archívese.

Pronunciada por los Jueces Titulares del Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Calama IRMA TAPIA VALDÉS, RODRIGO CORTÉS GUTIÉRREZ y FRANCO REPETTO CONTRERAS.

- **Condena a cada uno de los acusados a la pena de ochenta y un días de reclusión menor en su grado mínimo y accesorias legales, como coautores del delito de daños y a multa equivalente a dos unidades tributarias mensuales como coautores de los delitos falta de lesiones leves. A dos de ellos los condena además, a la pena de multa equivalente a una unidad tributaria mensual como coautores del delito de hurto falta. A la acusada la condena a la pena de veintiún días de prisión en su grado medio, como encubridora del delito de daños. Se les condena a todos los acusados al pago de las costas de la causa.**

Tribunal: Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Antofagasta.

Resumen:

El Ministerio Público acusó a los cuatro imputados por el delito de robo con violencia, fundado en que dos de éstos habrían intentado sustraer un pack de cervezas desde un local comercial ubicado en una estación de servicio, que al ser sorprendidos y al darse a la fuga habrían, junto a los otros dos acusados, golpeado a clientes del local y a un bombero que intentaron detenerlos, causando lesiones y daños. Habrían aprovechado la confusión que se produjo para sustraer bebidas y cervezas, para luego intentar huir en la camioneta conducida por la acusada, la que es interceptada por Carabineros. La defensa alega que no se configuraría el delito de robo con violencia, al existir una desconexión entre la apropiación y la violencia posterior, reconociendo la existencia de lesiones y daños. El tribunal acoge la tesis de la defensa al determinar que las lesiones y daños causados por los acusados no fueron motivados por y para la apropiación de las especies, sino por la agresión de que fue objeto uno de ellos a quien mientras intentaba huir del lugar le fue arrebatado el polerón que vestía y estuvo destinada a responder a la misma y recuperar tal prenda. En cuanto a la existencia de concierto previo entre los acusados alegada por la fiscalía, el tribunal señala que no se rindió prueba para demostrarlo y que la sola circunstancia de que se encontraban juntos antes de que ocurrieran los hechos no basta para establecerlo. En definitiva, el tribunal considera configurados los delitos de daños, de lesiones leves y de hurto falta dictando sentencia en los términos arriba mencionados. Condena a la acusada como encubridora del delito de daños al considerar que intervino con posterioridad a los hechos, proporcionando la fuga a los acusados. Acoge la atenuante de irreprochable conducta, sin calificarla, por considerar que los acusados no demuestran un comportamiento excepcional o particularmente relevante respecto de los demás miembros de la sociedad. Aplica la agravante del artículo 456 bis del C.P., al estimar que ella mira al número de los participes del hecho, que asegura el delito, al debilitar las defensas de la víctima.

Texto completo:

Antofagasta, veinte de abril del año dos mil dos.

VISTOS Y CONSIDERANDO

PRIMERO: Que, ante este Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Antofagasta, constituido por el juez Presidente de la Sala Marcos Kusanovic Antinopai y jueces Virginia Soublette Miranda y Myriam Urbina Perán, siendo en la ocasión juez alterno Dinko Franulic Cetinic, se llevó a efecto la audiencia del juicio oral de la causa RIT 3-2.002, seguida contra ROGERS ALEXIS MANCILLA,. DIAZ, cédula nacional de identidad N° 15.514.267-7, chileno, soltero, empleado, domiciliado en Buenos Aires 654, Antofagasta; FRANCISCO JAVIER MONSALVE GARCES, cédula nacional de identidad N° 14.111.833-1, chileno, soltero, empleado, domiciliado en calle Huanchaca 622, Antofagasta; MAURICIO ALEJANDRO MUÑOZ VILLALOBOS, cédula nacional de identidad N° 14.615.104-3, soltero, chileno, empleado, domiciliado en pasaje Rosales 3.365, Antofagasta; CARLOS EUGENIO RIVEROS RIVEROS, cédula nacional de identidad n° 15.019.424-5, chileno, soltero, empleado, domiciliado en pasaje Rosales 3.449, Antofagasta, y; TAMARA ANTONELA AVALOS MUNOZ, cédula nacional de identidad N° 13.869.653-7, chilena, soltera, estudiante, domiciliada en pasaje Las Peñas 9.575, Antofagasta.

Sostuvo la acusación el Ministerio Público, representado por el Fiscal Adjunto Rodrigo Lazo Parada y el abogado Fiscal Jefe de la Fiscalía Local de Antofagasta José Veizaga González con domicilio en calle Carlos Condell n° 2.235 de esta ciudad.

La defensa de los imputados estuvo a cargo del abogado particular Eduardo Cruz Pinto, domiciliado en Washington 2.562, oficina 214, Antofagasta.

SEGUNDO: Que, los hechos en que se funda la acusación son los siguientes: el 26 de enero del año 2.002 en el local comercial Esso Market, ubicado en Avenida Grecia N° 430 de esta ciudad, siendo

aproximadamente las 06:30 horas, los acusados Francisco Monsalve y Mauricio Muñoz intentaron sustraer un pack de cervezas. Al ser sorprendidos, el primero intentó fugarse, siendo detenido por el bombero Juan Salinas Alvarez, quien fue agredido por aquel con el pack de cervezas que llevaba y con golpes de pie y puños, momento en el cual también intervino Mauricio Muñoz, agrediendo al bombero de la misma forma. En ese momento los clientes del local Nils Elizalde y Pedro Escalera intentaron defender a Juan Salinas, siendo agredidos por los acusados Rogers Mancilla y Carlos Riveros, iniciándose entonces una agresión en contra de empleados y clientes del local aludido, a quienes los acusados arrojaron todo tipo de productos existentes en el mismo recinto para impedir que se defendieran, provocando daños. Los acusados aprovecharon estas circunstancias para sacar especies del local como bebidas y cervezas, las que subieron a una camioneta conducida por Tamara Ávalos Muñoz, en la que se transportaban, la que fue seguida por el taxista Luis Morales, quien alertó a Carabineros que detuvo a los imputados.

La Fiscalía señala que asiste a todos los acusados la atenuante de la irreprochable conducta anterior, contemplada en el N° 6 del artículo 11 del Código Penal y que le perjudican las agravantes de los números 3 y 4 del artículo 456 bis del mismo código, esto es ser dos o más los malhechores y la de ejercer violencia en las personas que intervengan en defensa de la víctima, salvo que este hecho importe otro delito.

Con el mérito de tales hechos y disposiciones legales que cita, solicitó la aplicación para todos los acusados de las penas de 5 años y un día de presidio mayor en su grado mínimo; inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos; inhabilitación absoluta para profesiones titulares durante el tiempo de la condena y el pago de las costas de la causa.

TERCERO: Que, las convenciones probatorias logradas para este juicio permiten dar por acreditados los siguientes hechos:

1°. Los acusados no tienen antecedentes pretéritos al caso;

2°. El día 26 de enero de 2.002 los acusados estuvieron en el vehículo tipo camioneta patente LH 7554, marca Chevrolet, modelo Luv, color verde;

3°. Que en la segunda oportunidad en que los acusados acudieron al sitio del suceso la camioneta era conducida por Tamara Ávalos.

4°. Que Michelle Emilia Ramírez Fernández, Pablo Andrés Escalera Álvarez y Nils Rodrigo Elizalde Valladares resultaron con lesiones de carácter leve el día de los hechos.

Sin perjuicio de lo anterior la defensa y la Fiscalía no discutieron sobre el día, hora y lugar de ocurrencia de los hechos, esto es, el 26 de enero del año 2.002, aproximadamente a las 6.30 horas en el local comercial Esso Market, ubicado en Avenida Grecia N° 430 de esta ciudad. Tampoco se discutió que en la oportunidad señalada, Francisco Monsalve Garcés y Mauricio Muñoz Villalobos ingresaron al referido lugar.

CUARTO: Que, en consecuencia, corresponde analizar si en este caso concurren los elementos de apropiación de cosa mueble ajena con ánimo de lucro y, violencia sobre las personas, para favorecer la ejecución del hecho, en el acto mismo de cometerlo, o después de cometido, para facilitar su impunidad, como lo alegó la Fiscalía local.

QUINTO: Que, la apropiación fue acreditada, mediante las declaraciones de los testigos de la Fiscalía, Michelle Ramírez Fernández quien sostuvo -en concordancia con Tatiana Ledesma Morales y Viviana Morales Araya-, que el 26 de enero pasado, alrededor de las 6.30 horas, dos jóvenes entraron al local comercial Esso Market de Avenida Grecia 430 de esta ciudad y sustrajeron un pack de cervezas y una bebida de Coca-cola de litro y medio, uno de ellos tornó el pack y salió del local mientras el otro hizo lo mismo un momento después con la bebida, lo que en términos similares aseveran Juan Salinas Alvarez, Nilz Elizalde Valladares y Luis Morales Viera, todos quienes tornaron directo conocimiento de los hechos en su calidad de testigos presenciales y dieron razón circunstanciada de sus dichos, por encontrarse las tres primeras trabajando corno dependientes en el local referido al momento de producirse los hechos; a Juan Salinas por cuanto al ocurrir los mismos trabajaba como bombero en el servicentro existente en el lugar, y; a Nilz Elizalde y Luis Morales porque estaban presentes corno clientes del local. Además, las mencionadas especies fueron aportadas corno evidencia por el Ministerio Público luego de haber sido recuperadas por funcionarios de Carabineros, al momento de la detención de los imputados.

SEXTO: Que, en cuanto a la violencia, que es otro elemento del tipo penal objeto de la acusación, y que debe estar necesariamente vinculada con la apropiación misma, este tribunal estima que no concurre esa relación, toda vez que los afectados Michelle Ramírez y Pablo Escalera, estuvieron contestes en declarar que sus lesiones -calificadas como leves en la convenciones probatorias- fueron causadas por trozos de vidrios que saltaron al quebrarse el ventanal de la puerta de acceso del local, situación que, si bien fue ocasionada por el accionar de los imputados, no obedece a la relación de medio a fin que debe existir con la apropiación para configurar el delito de robo con violencia. En cuanto al otro lesionado Nilz Elizalde, -también con lesiones leves- declaró en estrados, que no sabe quien lo agredió y tampoco sirve la declaración del bombero Juan Salinas, quien afirmó haber ,sido agredido por el joven que sustrajo el pack de cervezas -

refiriéndose a Francisco Monsalve- quien al retenerlo le habría arrojado al cuerpo la especie que portaba, pero no se acreditó que haya resultado con alguna lesión. Es más, al momento de prestar declaración sobre el particular, el testigo señaló que el mencionado imputado intentaba darse a la fuga con la especie, por lo que trató de detenerlo y al explicar la forma en que esto ocurrió, aseveró que lo alcanzó por atrás estando afuera del local y lo tomó de los hombros agarrándolo de un polerón que vestía el imputado. Está acción fue recreada en estrados -al momento de declarar el testigo- colocándose el imputado Francisco Monsalve una prenda consistente en un polerón, que el testigo reconoció como similar al que llevaba puesto el imputado el día de los hechos y que la defensa introdujo de manera ilustrativa de los dichos del testigo al contrainterrogarlo, quedando demostrado que la reacción del imputado fue defensiva y tendiente a liberarse o zafarse de su captor Juan Salinas -de contextura física notoriamente superior- quien en definitiva se quedó con el polerón en sus manos. Además, de la misma acusación de Fiscalía aparece que Francisco Monsalve "...al ser sorprendido **intentó fugarse,** . .." de lo que se desprende que su acción no fue la de agredir para sustraer.

A partir de ese momento aparece claro que los hechos tomaron otro curso, porque según lo declarado por el propio Salinas y los demás testigos de la Fiscalía, intervinieron Pablo Escalera Álvarez y Nils Elizalde Valladares -de contextura física muy superior a los imputados-, quienes se encontraban como clientes en el local comercial y que según sus propios dichos, se desempeñan como guardias de seguridad en una discoteque de esta ciudad y agredieron a Francisco Monsalve a quien, según la testigo de la Fiscalía Michelle Ramírez Fernández, en ese momento algunas personas -refiriéndose a los guardias- le estaban pegando contra un auto por lo que se bajan de la camioneta los imputados Carlos Riveros y Rogers Mancilla, produciéndose una riña generalizada, respecto a la cual, los testigos de la Fiscalía se refieren de la siguiente manera: a) Michelle Ramírez: fue "...la primera pelea antes de que requirieran el polerón.. ."; b) Luis Morales: ".. .se armó un pugilato entre ellos..."; c) Tatiana Ledesma, ".. .después de que el bombero retuvo al joven y le arrebató el polerón se bajaron los otros niños de la camioneta y se agarraron a pelear todos contra todos. .."; d) Viviana Morales, "...el bombero le sacó el polerón al imputado, entonces se produjo una pelea en la que intervienen los clientes. .." y ".. .el bombero entró al local con el polerón en su poder". Ante esto y, de acuerdo con lo declarado por Elizalde y Escalera, ellos retroceden hacia el interior del local, donde Salinas ya había ingresado llevando el polerón de Francisco Monsalve hasta la oficina de la administradora del Esso Market doña Matilde Guerra Ramos, frente a lo cual, los cuatro varones imputados reaccionan en forma desmedida exigiendo, desde la puerta de acceso, la devolución de la referida prenda, así lo expuso en el juicio la testigo Michelle Ramírez: " ...cuando el bombero entra con el polerón ellos se enojaron más y gritaban devuelvan el polerón, estaban enojados con los niños, o sea los clientes..."; el bombero Juan Salinas dijo: ".. .pedían que le entregaran el polerón. . . "; en el mismo sentido declaró Tatiana Ledesma: "... solicitaban la devolución del polerón...", y; finalmente, Viviana Morales señaló: "...respecto a pedir el polerón?, si lo hicieron. . . " .

Hasta aquí queda claro que los cuatro imputados referidos - despreocupándose Monsalve del pack de cervezas que quedó en el suelo y Mauricio Muñoz de la bebida que dejó al lado de afuera de la puerta del local-, intentaron recuperar el polerón que Salinas le había quitado a Monsalve, lo que unido a la intervención previa de los clientes Elizalde y Escalera sobre Monsalve y Muñoz, originaron en el grupo una desproporcionada y violenta reacción, incluso considerando la ingesta acreditada de alcohol que realizaron en horas anteriores, circunstancia reconocida por el abogado defensor y por la Fiscalía, pues desplegaron acciones a la entrada del local ocasionando destrozos, que culminaron con el rompimiento de los ventanales de la puerta de acceso, del vidrio superior y daños interiores avaluados por su dueño en una suma aproximada a los $500.000 (quinientos mil pesos) y con personas lesionadas. A tal punto llegó el descontrol del grupo en su accionar que, según aseveró el testigo de la Fiscalía Nilz Elizalde: "...uno de los imputados procedió a golpear con pies y puños un ventanal lateral del local y luego a tirarse contra el mismo, sin lograr quebrarlo, por suerte para él.. ." atendidos los resultados que para su persona habrían sido posibles prever de quebrarse dicho ventanal.

Los daños y lesiones señalados no fueron puestos en duda por la defensa, siendo, además, constatados por los funcionarios de carabineros, Jorge Horta Bravo, Sergio Morales Contreras, Manuel Muñoz González y por el dueño del local Jorge Ilijic, todos quienes concurrieron al lugar donde se produjeron en un momento inmediatamente posterior y declararon en estrados.

SEPTIMO: Que, la forma de acaecimiento de los hechos y su secuencia, que se ha establecido a partir de las declaraciones de los testigos referidos, permiten concluir, más allá de toda duda razonable, la separación que de los mismos se produjo y que fue alegada por la defensa, al haber existido desconexión entre la apropiación y la violencia posterior, toda vez que las lesiones y daños causados por el actuar de los imputados, no fueron motivados por y para la apropiación de las especies, sino por la agresión de que fue objeto Francisco Monsalve a quien le fue arrebatado el polerón que vestía y estuvo destinada a responder a la misma y a recuperar la referida prenda.

De la manera expuesta, este tribunal ha alcanzado la plena convicción de que en el presente caso no se ha configurado el delito de robo con violencia por el que se acusa a los imputados, sino otros delitos que se establecerán, desestimándose así la calificación jurídica de los hechos efectuada por el Ministerio Público y acogiéndose en cambio, una de las tesis de la defensa.

OCTAVO: Que, las pruebas analizadas precedentemente producen convicción en el tribunal y permiten dar por acreditados, más allá de toda duda razonable, los siguientes hechos:

a) El 26 de enero del año 2.002, alrededor de las 6.30 horas, dos jóvenes ingresaron al local comercial Esso Market ubicado en Avenida Grecia N° 430 de esta ciudad y procedieron a sustraer un pack de cervezas y una bebida de fantasía con las que salieron del referido local, siendo posteriormente detenidos con las especies en su poder en el sector de calle Huanchaca esquina Avenida Antonio Rendic de esta ciudad.

Los hechos descritos tipifican el delito de hurto falta, cometido en perjuicio don Jorge Ilijic Richards, previsto y sancionado en los artículos 432 y 494 n° 19 del Código Penal, con la pena de multa de una a cinco unidades tributarias mensuales, supuesto que dos sujetos, sin la voluntad de su dueño y con ánimo de lucro, se apropiaron de cosas muebles ajenas valoradas por este tribunal de conformidad a lo dispuesto en el artículo 455 del Código Penal en una suma no superior a una unidad tributaría mensual a la época de los hechos, sin que para lograrlo hayan ejercido violencia en las personas.

b) El 26 de enero del año 2.002, alrededor de las 6.30 horas, en el local comercial Esso Market de Avenida Grecia 430 de esta ciudad, cuatro jóvenes procedieron a ocasionar destrozos en dicho local, consistentes en rotura de vidrios de la puerta de acceso, ventanal superior y botellas.

Los hechos descritos tipifican el delito de daños, cometido en perjuicio de Jorge Ilijic Richards, previsto y sancionado en el artículo 487 del Código Penal, con la pena de reclusión menor en su grado mínimo o multa de once a veinte unidades tributarias mensuales.

c) El 26 de enero del año 2.002, alrededor de las 6:30 horas, en el local comercial Esso Market ubicado en Avenida Grecia N° 430 de esta ciudad, cuatro jóvenes procedieron a realizar acciones que causaron lesiones a Michelle Ramírez Fernández, consistentes en erosión pabellón auricular izquierdo. En el mismo actuar Pablo Escalera Álvarez resultó con lesiones, consistentes en herida contusa frontal y erosión. Los hechos descritos tipifican los delitos falta de lesiones, cometidos en las personas de Michelle Ramírez Fernández y de Pablo Escalera Álvarez, previstos y sancionados en el artículo 494 n° 5 del Código Penal, con la pena de multa de una a cinco unidades tributarias mensuales en cada caso, supuesto que las lesiones causadas a los ofendidos, no se encuentran comprendidas en el artículo 399 del Código Penal, atendidas la calidad de las personas y circunstancias del hecho por lo que se califican de leves, de acuerdo a lo manifestado por la perito Ximena Albornoz y, haber sido además, materia de convenciones probatorias.

NOVENO: Que, la participación del acusado Francisco Monsalve Garcés surge del reconocimiento que de su persona hicieron en el juicio oral las testigos Michelle Ramírez, Tatiana Ledesma y Viviana Morales, como uno de los sujetos que el día de los hechos ingresó al local y sustrajo un pack de cervezas, además, el testigo Juan Salinas lo señaló como el individuo que vio intentando huir con las especies, teniendo presente que la imputación directa que sostiene en su contra Michelle Ramírez en nada se altera con los dichos que de ella se escucharon, al reproducirse la cinta magnetofónica ingresada al juicio como prueba de la defensa en el auto de apertura, pues su contenido es plenamente concordante con lo expuesto en estrados por la mencionada testigo, quien al ser interrogada por la Fiscalía sobre el particular manifestó haber tenido conocimiento previo de dicha grabación.

Finalmente los aprehensores exponen que al llegar al sector de Avenida Rendic con calle Huanchaca el taxista Luis Morales, les hizo señas hacia donde se encontraban los imputados, observando que tenían las especies que se les exhibe en la audiencia. Lo anterior sin perjuicio del reconocimiento que éste hizo al prestar declaración, en el sentido que ingresó al local comercial a comprar y que su salida, llevando el pack de cervezas sin pagar no tuvo otra finalidad que ubicar a Mauricio Muñoz para que aportara dinero para el pago, circunstancia que no resulta creíble, si se considera que éste reconoció al tribunal que en la puerta del local Monsalve lo vio ingresando detrás de él, por lo que primero debió buscarlo adentro y además, lo normal en tales circunstancias habría sido reunir el dinero antes de ingresar al local comercial a comprar.

Asimismo, la participación de Mauricio Muñoz Villalobos en el hecho referido precedentemente surge del reconocimiento que de él hace la testigo Michelle Ramírez, identificándolo en la audiencia. También reconocen a Muñoz, como el muchacho que ingresó al local junto con Monsalve para sustraer especies, los testigos Tatiana Ledesma y Luis Morales. A ello deben agregarse los propios dichos del imputado al declarar en estrados, señalando que iba detrás de Monsalve, con una bebida en la mano, la que dejó en el suelo fuera del local, cuando vio que estaban agrediendo a Francisco. Además, dicha especie fue recuperada por los aprehensores al momento de la detención y acompañada como evidencia por la Fiscalía.

Estos antecedentes forman convicción suficiente en este tribunal y permiten dar por acreditado,

más allá de toda duda razonable, que a Francisco Monsalve Garcés y a Mauricio Muñoz Villalobos les ha cabido participación en calidad de coautores del delito de hurto falta establecido en la letra a) del motivo octavo de esta sentencia, por haber intervenido en su perpetración de una manera inmediata y directa.

DECIMO: Que, la Fiscalía alegó la existencia de concierto previo entre todos los imputados en los hechos, pero no rindió pruebas para demostrarlo y la sola circunstancia de que estaban juntos antes de que ocurrieran no basta para establecerlo. Por el contrario, la defensa presentó a los testigos, Christian Monsalve Garcés, funcionario de la Policía de Investigaciones de esta ciudad, Alex Rojas Rivera, estudiante de psicología, Pablo Zárate Liquitay, pintor muralista y Alina Sepúlveda Zapata, estudiante de psicología, quienes declararon que, en distintas circunstancias y oportunidades, previas al acaecimiento de los hechos, estuvieron en contacto con algunos de los imputados que se encontraron casualmente en una actividad musical realizada en el parque Croata de esta ciudad.

UNDECIMO: Que, la participación de Francisco Monsalve, Mauricio Muñoz, Carlos Riveros y Rogers Mancilla en los daños producidos en el local Esso Market y en las lesiones ocasionadas a Michelle Ramírez y Pablo Escalera, resulta de la declaración de Michelle Ramírez al señalar que "...tomaban cosas y las tiraban, incluso un termo de unos hippies que se encontraban al lado afuera de la puerta ...uno de ellos pescó y sacudió la puerta, quebrándose el vidrio..."; declaración de Luis Morales, quien señala que a raíz de la pelea con el bombero Salinas, los otros dos jóvenes que estaban en la camioneta se bajan y se dirigen los cuatro al local en actitud agresiva; el propio acusado Carlos Riveros, reconoció en estrados que tiró muy fuerte la puerta hacia adentro, reventándose el ventanal.

En cuanto a las lesiones sufridas por Michelle Ramírez y Pablo Escalara, si bien no fueron ocasionadas directamente por los imputados sino por trozos de vidrio que cayeron al romperse el ventanal, su responsabilidad radica, en que a lo menos debieron representarse que su actuar agresivo tendiente a causar daños, podía ocasionar lesiones a alguna de las personas presentes dentro del local y detrás de la puerta en esos momentos.

Los antecedentes expuestos, forman convicción suficiente en este tribunal y permiten tener por acreditada, más allá de toda duda razonable la participación de los imputados Francisco Monsalve, Mauricio Muñoz, Carlos Riveros y Rogers Mancilla en el delito de daños señalado en la letra b) del motivo octavo de este fallo y, en los delitos de lesiones leves, establecidos en la letra c) del mismo considerando.

DUODECIMO: Que en cuanto la imputada Tamara Ávalos Muñoz, los testigos de la Fiscalía Juan Salinas, Luis Morales, Tatiana Ledesma y Viviana Morales señalan que ella conducía la camioneta en que se movilizaban los imputados el día de los hechos y en la cual huyeron del lugar, luego de haber causado los daños referidos en el local Esso Market. Estas declaraciones, corroboradas por sus propios dichos, permiten concluir que intervino con posterioridad a los hechos en los términos señalados en el artículo 17 N° 3 del Código Penal, es decir, proporcionando la fuga de los culpables que cometieron un simple delito.

Lo expuesto permite tener por acreditada, más allá de toda duda razonable la participación de Tamara Ávalos Muñoz en calidad de encubridora del delito de daños establecido en el motivo octavo de esta sentencia.

DECIMOTERCERO: Que, en concordancia con lo expuesto en los considerandos precedentes, no se hará lugar a lo solicitado por la defensa en el sentido de absolver a Tamara Ávalos Muñoz, por no tener participación alguna en los hechos. Como tampoco se acogerá respecto de Francisco Monsalve Garcés, la eximente de legítima defensa que se alegó en su favor, pues no se acreditaron los requisitos del N° 4 del artículo 10 del Código Penal, para que prospere dicha causal, a saber: agresión ilegítima; necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla y, falta de provocación suficiente por parte del que se defiende. Por la misma razón, no puede estimarse como eximente incompleta para configurar la atenuante del artículo 11 N° 1 del mismo Código.

Del mismo modo, se desestimará lo invocado por la defensa en el sentido de considerar, como eximente incompleta, el haber actuado por estímulos tan poderosos que hayan producido arrebato u obcecación, toda vez que esta situación constituye por si sola una atenuante la del artículo 11 N° 5 del Código Penal pero respecto de la cual, no existen antecedentes que permitan tenerla por establecida.

DECIMOCUARTO: Que, en cambio, se acogerá a favor los acusados la atenuante de irreprochable conducta anterior del artículo 11 n° 6 del Código Penal, que fuera alegada por su defensa y reconocida por la Fiscalía, en atención a que lo expuesto más los antecedentes aportados en el sentido de que se trata de jóvenes con trabajo acreditado y estudiantes de educación superior en algunos casos, son suficientes para beneficiarlos con la atenuante en estudio, pues permiten inferir que los imputados mantuvieron una conducta exenta de reproche hasta la época de los hechos, pero no bastan para calificarla en los términos del artículo 68 del Código Penal como lo solicitó la defensa, toda vez que no demuestran un comportamiento excepcional o particularmente relevante respecto de los demás miembros de la sociedad que amerite proceder de dicha forma.

DECIMOOUINTO: Que, perjudica a Francisco Monsalve Garcés y a Mauricio Muñoz Villalobos en el delito de hurto falta del que son responsables, la circunstancia prevista en el artículo 456 bis N° 3 del

Código Penal, esto es, ser dos o más los malhechores, entendiendo por tal, de acuerdo a la definición del diccionario de la Lengua Española, "el que comete un delito, y especialmente el que lo comete por hábito". Por lo anterior se desestima la alegación de la defensa efectuada en el sentido de que, por no tener los imputados antecedentes penales no pueden ser considerados malhechores y, en consecuencia, no se les podría aplicar dicha agravante. Además se estima por el tribunal que la concurrencia de la agravante en cuestión mira al número de partícipes materiales del hecho, que asegura el delito, debilitando las defensas de la víctima, por ser ese el sentido más adecuado que debe dársele a la misma.

DECIMOSEXTO: Que, en el delito de daños del que han resultado responsables Francisco Monsalve, Mauricio Muñoz, Carlos Riveros y Roger Mancilla les beneficia la atenuante reconocida, sin que les perjudiquen agravantes, por lo que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 67 inciso 20 del Código Penal, la pena corporal asignada a dicho delito se regulará en su mínimun, según lo pedido por la defensa.

DECIMOSEPTIMO: Que, a Francisco Monsalve y a Mauricio Muñoz les perjudica una agravante y los beneficia una atenuante en el delito de hurto falta del que son responsables, por lo que de conformidad con el artículo 70 del Código Penal, procede regular la multa a imponerle en su mínimo. Razonamiento igualmente aplicable para los delitos de lesiones leves de los que deben responder dichos imputados, junto a Carlos Riveros y Roger Mancilla.

DECIMOCTAVO: Que, el Tribunal desestimará la agravante del artículo 456 bis N° 4 del Código Penal, toda vez que en el caso en estudio la violencia ejercida ha constituido dos delitos diferentes y penados por separados, como se ha señalado precedentemente.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 1, 11 N° 6, 14, 15 N° 1, 24, 30, 49, 50, 60, 67, 69, 70, 432, 456 bis N° 3, 487, 494 N° 5 Y 19 del Código Penal, y artículos 49, 295, 297, 325 y siguientes, 340, 342 y 348 del Código Procesal Penal, **SE DECLARA:**

I.- Que se condena a **FRANCISCO JAVIER MONSALVE GARCES** y a **MAURICIO ALEJANDRO MUÑOZ VILLALOBOS,** ya individualizados, cada uno al pago de una multa equivalente a **una unidad tributaria mensual** a la época de los hechos, como coautores del delito de hurto falta en perjuicio de Jorge Luis Ilijic Richards, cometido el 26 de enero del año 2.002 en esta ciudad.

II.- Que se condena a **FRANCISCO JAVIER MONSALVE GARCES, MAURICIO ALEJANDRO MUÑOZ VILLALOBOS, CARLOS EUGENIO RIVEROS RIVEROS y ROGERS ALEXIS MANCILLA DIAZ**, ya individualizados, cada uno a la pena de ochenta y un días de reclusión menor en su grado mínimo y suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, como coautores del delito de daños en perjuicio de Jorge Ilijic Richards, cometido el 26 de enero del año 2.002 en esta ciudad.

III.- Que se condena a **FRANCISCO JAVIER MONSALVE GARCES, MAURICIO ALEJANDRO MUÑOZ VILLALOBOS, CARLOS EUGENIO RIVEROS RIVEROS y ROGERS ALEXIS MANCILLA DIAZ,** ya individualizados, cada uno al pago de sendas multas equivalentes a dos unidades tributarias mensuales a la época de los hechos, como coautores de los delitos falta de lesiones leves en las personas de Michelle Ramírez Fernández y Pablo Escalera Álvarez, cometidos el 26 de enero del año 2.002 en esta ciudad.

IV.- Que se condena a **TAMARA ANTONELA ÁVALOS MUÑOZ**, ya individualizada, a la pena de veintiún días de prisión en su grado medio, como encubridora del delito de daños en perjuicio de Jorge Ilijic Richards, cometido el 26 de enero del año 2.002 en esta ciudad.

V.- Que las penas corporales impuestas a Francisco Monsalve Garcés, Mauricio Muñoz Villalobos, Carlos Riveros Riveros, Rogers Mancilla Díaz y Tamara Ávalos Muñoz" se les tienen por cumplidas en atención al tiempo que permanecieron sujetos a la medida cautelar de prisión preventiva, según consta en el auto de apertura de este juicio oral y resolución de este tribunal que sustituyó dicha medida por la de presentación ante la autoridad, esto es, entre el 26 de enero y el 16 de abril del año en curso, lo que hace un total de ochenta y un **(81)** días.

VI.- Que se condena a todos los acusados al pago de las costas de la causa que se distribuirán en partes iguales.

VII.- Si los sentenciados no tuvieren bienes para satisfacer las multas impuestas sufrirán por vía de sustitución y apremio, la pena de reclusión, regulándose un día por cada un quinto de unidad tributaria mensual a que han sido condenados.

En su oportunidad, ofíciese a los organismos que corresponda para comunicar lo resuelto y remítanse los antecedentes necesarios al señor Juez de Garantía para la ejecución de la pena.

Regístrese.

Redactada por la Juez Myriam Urbina Perán.

RIT 3-2.002

Pronunciada por los Jueces del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal don Marcos Kusanovic Antinopai, Myriam Urbina Perán y Virginia Soublette Miranda.

- **Condena a los acusados a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, accesorias legales y al pago de las costas de la causa, como coautores del delito de robo con intimidación.**

Tribunal: Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Ovalle

Resumen:

El Ministerio Público acusó a los imputados por el delito de robo con intimidación, presentando para acreditar sus cargos, evidencia material, prueba documental, testimonial y pericial. La defensa niega la participación de uno de los acusados, el que habría sido detenido con posterioridad al hecho, no existiendo flagrancia y sólo por encontrarse cerca del lugar de los hechos y tener antecedentes penales. Respecto del otro de los acusados, reconoce su participación pero alega que no hubo intimidación, existiendo delito de robo por sorpresa. El tribunal estima que existe robo con intimidación, teniendo en especial consideración la declaración de la víctima y de un funcionario de investigaciones que declara sobre los antecedentes recopilados en la investigación, entre los que se encuentra la declaración de una vecina del sector quien no quiso declarar formalmente por temor. El tribunal considera acreditada la participación de ambos acusados, no obstante, la confesión de uno de ellos señala que habría cometido el delito solo y que la víctima habría declarado tener dudas respecto a la participación del otro; entre sus argumentos, señala que se encontraría acreditado que el delito fue cometido por varias personas, que la declaración de la víctima deja de manifiesto su estado de temor y que habría sido presionada, y hace presente las contradicciones en que habrían incurrido en sus declaraciones los dos acusados. El tribunal estima que no concurre la agravante de pluralidad de malhechores, pues sólo uno de los acusados tiene antecedentes por el delito de robo con intimidación y el otro sólo tiene antecedentes por el delito de daños, no pudiendo ser considerado malhechor. Aclara que el sentido de esta agravante es el peligro a la vida del ofendido, el que aumenta con la presencia de sujetos que cometen habitualmente este tipo de delito. Existe voto de minoría, que estuvo por calificar los hechos como hurto, restando credibilidad a la declaración de la víctima y considerando que la declaración del funcionario de investigaciones, sobre una persona que no pudo identificar, ni pudo ser contrainterrogada, es un testimonio de oídas que carece de todo valor.

Texto completo:

Ovalle, veinte de abril de dos mil dos.

VISTOS y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que con fecha quince de abril de dos mil dos, ante este Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Ova]le, constituido por la Juez Presidente de la Sala doña Fresia Esther Amol Moncada y los Srs. jueces don Carlos Isaac Acosta Villegas y doña Ema Margarita Tapia Torres, se llevó a efecto la audiencia de juicio oral de los autos rol N° 7-2002, seguidos contra don ENRIQUE ANDRÉS CUELLO CISTERNAS, chileno, soltero, 19 años, temporero, cédula de identidad N° 15.041.984-0, domiciliado en Pasaje Francisco Miranda N° 395, Ovalle, y don CRISTIAN ALEJANDRO CORTES ARAYA, chileno, soltero, 19 años, estudiante, cédula de identidad Nº 15.042. 010-5, domiciliado en Lord Cocl1fane N° 15, Ovalle, ambos actualmente recluidos en el Centro de Detención Preventiva de Ovalle.

Fue parte acusadora en el presente juicio el Ministerio Público, con domicilio en calle Maestranza N° 11 de Ovalle, representado por la fiscal adjunto doña María Valeria Gómez Hoffer.

La defensa del encausado estuvo a cargo de la abogado de la Defensoría Penal Pública doña María Cecilia Chinchón, domiciliada en Pasaje Manuel Peñafiel N° 293, oficina 204, Ovalle.

SEGUNDO: Que el Ministerio Público ha sostenido acusación en contra de don Enrique Andrés Cuello Cisternas y de don Cristián Alejandro Cortés Araya, solicitando se les condene en calidad de co-autores del delito de Robo con Intimidación, previsto y sancionado en el artículo 436 inciso 1° del Código Penal, a las penas de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, accesorias legales y costas, respecto de cada uno de ellos, atendido que no les beneficia ninguna atenuante y les perjudica la agravante del artículo 456 bis N° 3 del Código Penal, concurriendo además respecto de Cuello Cisternas la agravante del artículo 12 N° 14 del mismo cuerpo legal.

Al efecto sostiene que los hechos materia del presente Juicio ocurrieron a las 13:00 horas del día 21 de julio del año 2001, en calle Augusto Varela frente al N° 745, Ovalle, lugar en que se encontraba estacionado el camión repartidor de gas de la empresa "Lipigas", placa patente PF-1662, conducido por don Fernando del Rosario Alfaro Cortés. Agrega que al camión se acercaron dos individuos que le pidieron dinero, entregándoles una moneda de $100. Mientras que otros dos individuos se habían subido en la parte posterior del camión, uno de los cuales era el acusado Cristián

Alejandro Cortés Araya. Para evitar que le robaran el conductor se bajó con un fierro en las manos, momento en que aparecieron dos sujetos más, uno de los cuales lo amenazó con un cuchillo en su espalda mientras el otro, que era el acusado Enrique Andrés Cuello Cisternas, registraba sus ropas, colocando en ese instante Cristián Cortés Araya una piedra de gran tamaño en la cabeza de la víctima, logrando de esa forma sustraer la suma de $7.000.- desde un bolsillo de su pantalón. En esos momentos, y aprovechando un descuido de sus agresores, la víctima huyó del lugar siendo seguido por dos sujetos, uno de los cuales era Cristián Cortés Araya, logrando asestar la víctima un golpe con el fierro que portaba en la parte izquierda de la cabeza de Cristián Cortés Araya, lo que provocó la huida de los agresores. Finalmente la Fiscal sostiene que al volver la víctima al lugar encontró que habían sido sustraídos dos cilindros de 15 kilos, un cilindro de 5 kilos y un teléfono celular, aparte de los $7.000.- que le habían sido sustraídos momentos antes desde el bolsillo de su pantalón.

TERCERO: Que la defensa del acusado Enrique Andrés Cuello Cisternas niega la participación de su representado en el delito por el que se le acusa, por lo que debe ser absuelto. En efecto, sostiene que su detención se llevó a cabo con posterioridad al hecho, no existiendo flagrancia, y sólo fue detenido por encontrarse cerca del lugar de los hechos y por contar con antecedentes penales en su extracto de filiación. Agrega que su representado se encontraba en la Quebrada el Ingenio, lugar de su detención, únicamente por que estaba colocando trampas para conejos, labor habitual que realiza en el sector. Atendido lo anterior y al hecho que las pruebas que presenta la Fiscalía no son idóneas para acreditar la participación de Cuello Cisternas es que solicita la absolución de este acusado.

En cuanto al acusado Cristián Alejandro Cortés Araya, la Defensa reconoce su participación en un ilícito penal, pero no en el delito por el que se le acusa, ya que sostiene que no hubo intimidación. En efecto, señala que en el momento que su representado procedía a sustraer un balón de gas desde la parte trasera del camión, el conductor se percató del hecho, tomando un fierro y propinándole un golpe en la cabeza del imputado con lo cual lo repelió ya que el acusado huyó del lugar dejando abandonado el balón de gas. Por esas razones a Cortés Araya se le debe condenar como autor del delito de robo por sorpresa del artículo 436 inciso 20 del Código Penal.

Sin perjuicio de lo anterior sostiene que concurre respecto de su representado la atenuante contemplada en el artículo 456 del Código Penal, ya que se recuperó la especie antes de que los imputados hayan sido sujetos a prisión preventiva.

CUARTO: Que a juicio de este Tribunal el problema central en el caso materia del presente juicio, consiste en determinar la existencia del delito de Robo con Intimidación, en los términos establecidos en el artículo 436 inciso 1º del Código Penal, en relación al artículo 432 y 439 del mismo cuerpo legal, esto es, en este caso específico, apropiación de cosa mueble ajena sin la voluntad de su dueño y con ánimo de lucrarse, usando intimidación en las personas, sin que concurran las circunstancias especiales contempladas en el artículo 433 del Código Penal.

QUINTO: Que para determinar la existencia del delito en los términos ya expresados, se han rendido prueba testimonial, documental, pericial y material por la Fiscalía, y, para probar la falta de intimidación y lograr la recalificación de la figura por la que se acusa a los imputados, se ha rendido prueba testimonial y documental por la Defensa, pruebas que han sido valoradas por este Tribunal con entera libertad, pero sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, conforme a lo dispuesto en el artículo 297 del Código Procesal Penal.

Que en virtud de esos antecedentes, este Tribunal considera que en la especie se trata del delito de Robo con intimidación ya señalado, toda vez que se encuentra establecido en el juicio que al menos cuatro individuos se apropiaron de cosa mueble ajena sin la voluntad de su dueño y con ánimo de lucrarse, usando intimidación en las personas, al establecerse que al menos cuatro sujetos se acercaron al camión placa patente PF-1662 conducido por don Fernando del Rosario Alfaro Cortés, que se encontraba estacionado, aproximándose dos de ellos a la ventanilla a objeto de solicitarle una moneda, momento en el cual el conductor se percata que otros dos sujetos estaban en la parte posterior del camión sustrayendo unos balones de gas, ante lo cual se baja del camión con un fierro en sus manos, siendo impedido su actuar al aparecer dos sujetos por su espalda quienes colocaron un objeto punzante en su espalda mientras uno de los individuos que bajaba del camión lo amenazaba con una piedra de gran tamaño sobre la cabeza, siendo además objeto de maltrato de obra, lo que fue aprovechado por los sujetos para sustraer desde el bolsillo del pantalón de la víctima la suma de $7.000. - Que también se logró establecer que la víctima, aprovechando un empujón que le dio uno de los sujetos logró darse a la fuga, ocasión que los individuos aprovecharon para sustraer dos balones de gas de 15 kilos, un balón de gas de 5 kilos y un teléfono celular, siendo mientras perseguido por dos individuos quienes le arrojaban piedras, logrando defenderse al golpear con el fierro que portaba a uno de los sujetos en la cabeza, quien se dio a la fuga.

SEXTO: Que se ha llegado a esta conclusión atendida la prueba rendida por la Fiscalía, en especial lo declarado por la propia víctima y por el Funcionario de Investigaciones quien declara sobre los antecedentes recopilados en su investigación, en especial sobre lo expresado por una testigo que no quiso declarar

formalmente por temor ya que es vecina del sector, y que dio cuenta al funcionario investigador sobre la forma en que ocurrieron los hechos.

En efecto, se encuentra acreditada la apropiación de cosa mueble ajena sin la voluntad de su dueño y con ánimo de lucro en virtud de los siguientes antecedentes:

1.- La víctima, don Fernando del Rosario Alfaro Cortés, ha sido categórica al afirmar que, al regresar a su camión después de haber repelido el ataque de los individuos que lo perseguían, se percató que le faltaban dos balones de gas de 15 kilos y un balón de gas de 5 kilo, todos llenos, además de un celular y de $7.000.- que le habían sido sustraídos desde su pantalón en el momento que se le intimidaba. Al respecto no se divisa las razones que pudiese tener la víctima para mentir sobre la cantidad de las especies sustraídas ya que la pena a aplicar por un robo con intimidación no dice relación con el monto de las especies sustraídas, y, por otra parte, tuvo que reponer el valor de los balones de gas sustraídos a la empresa en que trabaja, razón por lo cual ningún beneficio obtiene al aumentar la cantidad de especies sustraídas,

2.- En segundo lugar, es claro que al menos una especie fue sustraída, toda vez que una de ellas, un balón de gas de 15 kilos lleno, fue recuperado instantes después cerca del lugar de los hechos.

3.- Finalmente cabe tener presente lo declarado por el Detective don Pedro Ornar Muñoz Díaz, funcionario encargado de investigar estos hechos, quien señala que se dirigió a calle Augusto Varela a objeto de realizar un empadronamiento en búsqueda de testigos, encontrándose con que las personas del sector estaban muy reacias a colaborar a pesar de que muchas de ellas presenciaron el robo, negándose incluso a comentar el hecho, todo ello por temor. Agrega que, sin embargo, una persona se allanó a conversar y contar lo que había visto, pero solicitando se resguardara su identidad ya que tenía mucho temor, y señaló que ese día pudo ver corno tres personas más un joven que identifica como "El sin Asunto" se acercaron al chofer de un camión a solicitarle monedas mientras "el sin asunto" sustraía desde la parte posterior dos balones de gas.

En cuanto al elemento Intimidación, a Juicio de este Tribunal también se encuentra acreditado, en atención a los siguientes antecedentes:

1.- La víctima, don Fernando del Rosario Alfaro Cortés, ha señalado que en el momento que se percató que le estaban sustrayendo un balón de gas desde la parte posterior del camión se bajó de la cabina con un fierro en sus manos, pero fue intimidado por dos sujetos que colocaron un objeto punzante en su espalda y por otro que lo amenazó con la piedra de gran tamaño sobre su cabeza, siendo, además, maltratado de obra, acciones que lograron vencer su resistencia. Es evidente que en este caso la víctima fue intimidada ya que de no ser así hubiera utilizado el fierro que traía en sus manos y habría evitado que los sujetos le robaran.

2.- El Funcionario de la Policía de Investigaciones don Pedro Ornar Muñoz Díaz, encargado de diligenciar la orden de investigar emanada de la Fiscalía Local, señala que se dirigió a calle Augusto Varela a objeto de realizar un empadronamiento en búsqueda de testigos en la forma anteriormente señalada, logrando que una persona se allanara a contar lo que había visto, pero solicitando se resguardara su identidad ya que tenía mucho temor, y señaló que ese día pudo ver como tres personas más un joven que identifica como "El sin Asunto" se acercaron al chofer de un camión a solicitarle monedas mientras "el sin asunto" sustraía desde la parte posterior dos balones de gas, percatándose de ese hecho el conductor, quien se bajó del vehículo, pero siendo sujetado por tres individuos mientras otro lo intimidaba con una piedra. Agrega que la testigo le manifestó que el conductor logró darse a la fuga siendo seguido por los individuos, pero que vio regresar a uno de los sujetos con su cabeza ensangrentada.

3.- La piedra incorporada como prueba material por la Fiscalía y que la víctima reconoce como la que uno de los sujetos puso sobre su cabeza a objeto de intimidarlo, y que fuera entregada por la víctima a la Fiscalía. Al respecto cabe tener presente que se le reconoce valor probatorio a este elemento material por cuanto no fue desvirtuada por otros medios de prueba, limitándose la Defensa sólo a desconocerla, y, más aún, esta prueba material se encuentra confirmada por el restante de los medios probatorios analizados, como lo es la declaración de la víctima y del funcionario de la Policía de Investigaciones, en los términos señalados precedentemente.

SÉPTIMO: Que de esta forma no es posible acoger la argumentación de la defensa en orden a recalificar el ilícito como robo por sorpresa, en atención a que a juicio de este Tribunal se encuentra perfectamente acreditada la existencia de la intimidación conforme se analizó en el considerando precedente.

OCTAVO: Que el hecho descrito en el considerando quinto de esta sentencia constituye el delito de Robo con Intimidación, previsto y sancionado en el artículo 436 inciso 1° del Código Penal en relación al artículo 432 y 439 del mismo cuerpo legal citado.

NOVENO: Que la participación del acusado don CRISTIAN ALEJANDRO CORTÉS ARAYA se encuentra acreditada en atención a los siguientes elementos probatorios:

1.- El acusado Cortés Araya ha manifestado que efectivamente sustrajo, mientras se encontraba ebrio y bajo el efecto de las drogas, un balón de gas desde la parte posterior del vehículo conducido por la víctima, agregando que actuó solo y sin usar la intimidación, ya que el conductor del camión le propinó un golpe con un

fierro. Que de esta forma el acusado Cortés Araya se encuentra confeso de haber participado en calidad de autor de la sustracción de especies muebles ajenas y con ánimo de lucro, negando sólo la existencia de la intimidación. Sin embargo, su existencia fue acreditada en este juicio en la forma que se analizó en el considerando sexto de esta sentencia.

2.- La víctima don Fernando del Rosario Alfaro Cortés ha declarado que mientras era objeto de maltrato de obra, por parte de los sujetos que lo asaltaban, aprovechó un empujón para darse a la fuga, siendo perseguido por dos sujetos, uno de los cuales era Cortés Araya. Agrega que al percatarse que finalmente sólo lo perseguía éste último sujeto tornó valor y le propinó un golpe en la cabeza con un fierro que portaba en sus manos. Al respecto cabe señalar que personal de Carabineros logró dar con el paradero de este sujeto, entre otros antecedentes, por la descripción dada por la víctima y por la herida que presentaba en la cabeza el acusado, la que fue confirmada en el certificado de atención de urgencia practicada en el Hospital Local por el Dr. Don Jorge Almonacid, quien prestó declaración en estrados ratificando lo expuesto en el informe.

3.- En el mismo sentido anterior, los Carabineros don José Miguel Soto Alvarado y David Octavio Castillo Olivares, quienes participaron en la detención de Cortés Araya, manifestando ambos que este sujeto fue ubicado en el domicilio de su polola, en un dormitorio a los pies de una cama, tomándose la cabeza por encontrarse herido, lo que es concordante con el golpe en la cabeza que le propinó con un fierro la víctima. Además los tres funcionarios de carabineros aprehensores, incluido el cabo Juan Leonardo Isla Quezada, han señalado que llegaron al lugar en que fue detenido el acusado Cortés Araya con ocasión de un llamado anónimo que se recibió en la Central comunicando el lugar en que éste se encontraba, logrando ubicarlo en casa de su polola.

4.- El funcionario de la Policía de Investigaciones don Pedro Ornar Muñoz Díaz, ya citado precedentemente, señala que se dirigió a calle Augusto Varela en búsqueda de testigos, logrando que una persona se allanara a contar lo que había visto, pero pidiendo reserva de su identidad, y señaló que ese día pudo ver como tres personas más un joven que identifica como "El sin Asunto" se acercaron al chofer de un camión a solicitarle monedas mientras "el sin asunto" sustraía desde la parte posterior dos balones de gas, percatándose de ese hecho el conductor, quien se bajó del vehículo, pero siendo sujetado por tres personas mientras otro lo intimidaba con una piedra. Agrega que la testigo le manifestó que el conductor logró darse a la fuga siendo seguido por los sujetos, pero que vio regresar al "Sin Asunto" con su cabeza ensangrentada. Cabe tener presente que, conforme lo declarado por personal policial y por la víctima, el acusado Cristián Alejandro Cortés Araya es conocido comúnmente por el apodo de "El Sin Asunto".

5.- Finalmente cabe señalar que la víctima don Fernando del Rosario Alfaro Cortés reconoció al detenido Cortés Araya como autor del ilícito en una rueda de presos practicada en la Comisaría momentos después de la detención, como lo ha atestiguado la propia víctima y Carabineros aprehensores que prestaron declaración en estrados.

DÉCIMO: Que la participación del acusado don ENRIQUE ANDRES CUELLO CISTERNAS se encuentra acreditada a juicio de este Tribunal, a pesar de que la víctima don Fernando del Rosario Alfaro Cortés manifestó en estrados, casi al finalizar su declaración, que no se encontraba seguro sobre la participación de Cuello Cisternas en el hecho por el que se le acusa. Este Tribunal ha tenido en cuenta los siguientes antecedentes probatorios para tener por acreditada su participación:

1.- La víctima don Fernando del Rosario Alfaro Cortés reconoció al detenido Cuello Cisternas como autor del ilícito en una rueda de presos practicada en la Comisaría momentos después de la detención, como lo ha atestiguado la propia víctima y Carabineros aprehensores que prestaron declaración en estrados, quienes señalan que no dudó en ningún momento, mostrándose muy seguro.

2.- Que este Tribunal percibió por la forma en que prestó declaración la víctima, que ésta ha sido presionada, ya que revela profundo temor, sobre todo por su familia, ya que a pesar de tener domicilio reservado, como consta en el auto de apertura, ha sido visitado por familiares de los acusados quienes les han pedido que no los inculpe. Cabe tener presente, además, que la madre del acusado Cortés Araya, según lo manifestó la víctima, le señaló que si su hijo era condenado habría "muertes", aclarando después, ante el desconcierto de la víctima, que sería ella pues se suicidaría. Agrega que después fue tratado de ubicar por familiares de Cuello Cisternas, pero que no lo encontraron por lo que él concurrió al domicilio de la madre de este último, lugar en que ella trató de convencerlo de exculpar a su hijo. Al respecto puede parecer ilógico que la víctima se haya acercado al domicilio de la madre del acusado, pero no lo es tanto si se piensa que pudo haberlo hecho para evitar que los familiares de los acusados siguieran acercándose a su domicilio, en el que se encuentra su cónyuge e hijos. Toda esta situación creada por los familiares de los acusados evidentemente ha provocado temor en la víctima, quien de esa forma pudo verse obligado a señalar que no se encuentra seguro de la participación de Cuello Cisternas en el ilícito, lo que evidentemente no pudo presionársele a hacer respecto de Cortés Araya por cuanto este último mostraba las huellas ineludibles de su participación, como lo es su herida en la cabeza.

3.- La víctima ha señalado, al final de su declaración, no estar segura sobre la participación de Cuello Cisternas en el delito por el que se le acusa, pero jamás ha afirmado que lo descarte corno autor del hecho, ya que sólo manifiesta tener dudas.

4.- A pesar de sus dudas, la víctima describió a Carabineros las características físicas y forma de vestir de los sujetos que lo asaltaron, lo que permitió la detención de Cuello Cisternas. En efecto, tanto la víctima como personal de Carabineros aprehensores se encuentran contestes al señalar la forma en que iba vestido el acusado al momento del asalto, por una parte, y al momento de su detención, por otra, siendo sólo el acusado Cuello quien expresa haber vestido en forma diferente.

5.- Que en base a la descripción dada por el ofendido Carabineros logró la detención de Cuello, quien se encontraba en el sector y ante la presencia policial huyó del lugar rumbo a la Quebrada el Ingenio, siendo encontrado oculto en unos matorrales con la respiración agitada, conforme lo declarado por el Cabo Juan Leonardo Isla Quezada.

6.- Que el acusado Enrique Andrés Cuello Cisternas manifiesta no haber participado en el hecho por el que se le acusa señalando que ese día 21 de julio de 2001 se encontraba colocando trampas para conejos desde las 10:00 horas junto a un amigo que lo acompañó hasta las 12:00 horas, continuando su labor hasta ser detenido por Carabineros. Sin embargo, el presunto amigo, que sólo lo habría acompañado hasta las 12:00 horas, no compareció a declarar, y los restantes testigos con que pretende acreditar su versión de los hechos sólo han señalado haberlo visto hasta las 10:00 horas preparándose para ir a colocar trampas.

En efecto, la polola del acusado Cuello, doña Silvia Katherine Galleguillos Domínguez, señala que Enrique Cuello durmió en su casa y el día 21 de julio de 2001 salió a las 09:00 horas con una mochila vacía a buscar herramientas para luego ir a poner trampas para conejos, lo que concuerda con la declaración prestada por doña Yasna Paola Pozo Carvajal, quien señala que efectivamente Cuello pasó por su casa a buscar unas herramientas que ella le tenía guardadas, manifestándole que se dirigía a colocar trampas para conejos. En el mismo sentido declara doña Paola Macarena Muñoz Araya, quien sólo puede manifestar que Cuello, a quien conoce por ser vecinos, sale habitualmente a cazar conejos. Sin embargo, las tres testigos antes señaladas sólo pueden asegurar que vieron a Cuello salir y haberles manifestado que iría a colocar trampas, pero ninguna de ellas puede asegurar que hizo el acusado con posterioridad a las 10:00 horas y si efectivamente se dirigió a colocar las trampas. Aún más, en el caso de que admitamos que el acusado Cuello efectivamente se dedicó parte de la mañana a colocar trampas para conejos, ese hecho no permite descartar su participación ya que perfectamente pudo retirarse de ese lugar en cualquier momento, hecho que se encuentra corroborado si se tiene presente lo declarado por la polola de este acusado quien señala que al llamarlo a almorzar a las 12:00 horas éste no contestó.

En este sentido cabe tener presente lo declarado por el acusado Cristian Alejandro Cortés Araya, quien manifiesta haber participado sólo en este hecho, ebrio y bajo la influencia de las drogas, declaración que evidentemente permitiría liberar de responsabilidad a Cuello Cisternas. Sin embargo, al referirnos a la acreditación del hecho punible y participación de Cortés Araya hemos señalado cuales han sido las razones para concluir que el delito fue cometido por varios individuos. Además, cabe tener presente que Cortés Araya ha incurrido, al igual que Cuello Cisternas, en innumerables contradicciones que destruyen sus versiones de los hechos. En efecto, a vía de ejemplo, Cortés Araya señaló que había estado bebiendo solo y que se encontraba ebrio, pero en el examen de atención de urgencia practicado en el Hospital con ocasión de las lesiones recibidas en su cabeza nada se indicó sobre el particular.

UNDÉCIMO: Que no desvirtúa lo concluido en los considerandos precedentes la prueba documental presentada por la defensa, esto es, contratos de trabajos y finiquito, certificados de Asistente Social, certificado de residencia, libreta de ahorro, diplomas, fotos del imputado recibiendo premios, certificados de Centro Juvenil, declaraciones manuscritas de participación en actividades deportivas, listado de firmas de personas que indican que el acusado no es peligro para la seguridad de la sociedad. En efecto, todos los referidos documentos sólo permitirían acreditar que los acusados han tenido una buena conducta pretérita, pero en ningún caso permiten descartar la existencia del delito ni la participación de los sentenciados.

DUODÉCIMO: Que no perjudica al acusado don Enrique Andrés Cuello Cisternas la agravante del artículo 12 N° 14 del Código Penal, en atención a que, en causa rol N° 42.462/99 del Primer Juzgado del Crimen de Ovalle, fue condenado a cumplir la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo como coautor del delito de robo con intimidación, pero sin que se haya comenzado a cumplir la pena por estar suspendida su aplicación por encontrarse gozando del beneficio de la libertad vigilada, según consta de la respectiva sentencia y certificado extendido por Gendarmería de Chile.

En efecto, el artículo 12 N° 14 del Código Penal consagra como tal agravante la situación de "cometer el delito mientras cumple una condena o después de haberla quebrantado dentro del plazo en que puede ser castigado por el quebrantamiento", que no es el caso de quien ha recibido el beneficio de la libertad vigilada, pues no se encuentra cumpliendo una condena,

como se desprende del artículo 1° de la Ley N° 18.216, que señala que "la ejecución de las penas privativas o restrictivas de libertad podrá suspenderse por el tribunal que las imponga, al conceder alguno de los beneficios alternativos siguientes: c) Libertad vigilada". Lo anterior se encuentra reafirmado por lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley citada, que señala expresamente que la revocación de la medida de libertad vigilada sujetará al condenado al cumplimiento del total de la pena inicialmente impuesta".

DÉCIMO TERCERO: Que no se acoge la agravante del artículo 456 bis N° 3 del Código Penal solicitada por la Fiscalía por no darse en la especie los requisitos que la citada disposición exige. En efecto, conforme la definición de la palabra malhechor dada por el Diccionario de la Real Academia Española, malhechor es aquel "que comete un delito, y especialmente que los comete por hábito". Si bien es cierto uno de los acusados, Enrique Andrés Cuello Cisternas, podría ser catalogado como malhechor por tener antecedentes anteriores por robo con intimidación, el otro, Cristian Alejandro Cortés Araya, no puede serlo, ya que sólo ha sido condenado anteriormente por un delito de daños, sin que puedan ser tomados en consideración aquellos hechos en que pudiere haber participado siendo menor de edad siendo declarado sin discernimiento, por cuanto no pudo establecerse su participación en esos hechos al no haber existido sentencia de condena. Por esas razones no se cumple con los requisitos del citado artículo que exige pluralidad de malhechores. Lo anterior no sólo es un juego de palabras ya que tiene su origen en el propósito que el legislador dio a esta agravante especial, que es el peligro para la vida del ofendido. En efecto, la presencia de sujetos que no sean autores habituales de este tipo de delito hace disminuir con creces el peligro de muerte o de lesiones en la persona del afectado: lo que no ocurre en cambio con sujetos que si tienen habitualidad en la comisión de este tipo de hechos. Lo mismo ocurre en este caso en que estamos en presencia de un individuo (Enrique Andrés Cuello Cisternas) que si puede ser catalogado como autor habitual de este tipo de delitos, y de otro individuo (Cristian Alejandro Cortés Araya) que no puede ser catalogado como autor habitual de este tipo de delitos, circunstancia en que también se da la razón de ser de la norma en la forma interpretada, ya que la presencia de un solo malhechor frente a otro que no lo es atenúa el riesgo en la vida e integridad física de la víctima, lo que quedó además plenamente comprobado en este caso si se tiene en cuenta que el sentenciado Cortés Araya fue repelido por la víctima y más aún, resultó lesionado, hecho en el que evidentemente jugó un papel importante la inexperiencia del acusado. Finalmente cabe señalar que si el legislador hubiese querido que se aplicara la agravante cada vez que en un robo participara más de un individuo habría utilizado la expresión personas, individuos u otra similar, pero no la expresión malhechor.

Se previene que la Juez Sra. Ainol estuvo por acoger la agravante del artículo 456 bis N° 3 del Código Penal, en atención a los siguientes antecedentes:

Que concurre respecto de los acusados la agravante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 456 Bis N°3 del Código Penal, por cuanto tal como señala Alfredo Etcheverry autor del libro El Derecho Penal y la Jurisprudencia, "el término malhechores sirve sólo para denotar pluralidad de personas actuantes, por lo que la mención de esta característica podría haberse hecho empleando cualquier otro término apropiado, como "autores", "delincuentes", "responsables" y, por cierto, "malhechores", término con que el diccionario define al que delinque habitualmente y también al que delinque por primera vez. "Si la ley hubiera querido significar la idea de habitualidad además de la de pluralidad, las habría destacado separadamente y con claridad..."

DÉCIMO CUARTO: Que este Tribunal rechazará la atenuante del artículo 456 del Código Penal, sustentada por la Defensa, por cuanto de la prueba se desprende inequívocamente que sólo se recuperó un balón de gas de 15 kilos, no siendo ubicadas el resto de las especies. Además, la especie recuperada fue encontrada botada por personal de Carabineros, sin que haya sido devuelta por los acusados ni hay existido voluntariedad en ese hecho, como lo exige la disposición legal.

DÉCIMO QUINTO: Que, no existiendo circunstancias modificatorias de responsabilidad penal que considerar, respecto de ninguno de los sentenciados, conforme lo dispuesto en el artículo 68 y 69 del Código Penal, puede el Tribunal imponer la pena en cualquiera de sus grados, esto es, presidio mayor en sus grados mínimo a máximo.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto por los artículos 1, 3, 5, 14 N° 1, 15 N° 1, 25, 28, 50, 58, 69, 91, 432, 436 inciso 1° y 439 del Código Penal, artículos 1, 5, 17, 18, 19, 21, 108 y 157 del Código Orgánico de Tribunales, y artículos 1, 45, 47, 52, 295, 297, 325 y ss., 339, 340, 341, 342, 348 y 468 del Código Procesal Penal, se declara:

Que se condena a ENRIQUE ANDRÉS CUELLO CISTERNAS, C.I. N° 15.041.984-0, y a CRISTIÁN ALEJANDRO CORTÉS ARAYA, C.I. N° 15.042.010-5, ambos ya individual izados, en calidad de co-autores del delito de Robo con Intimidación en la persona de Fernando del Rosario Alfaro Cortés, previsto y sancionado en el artículo 436 inciso lo del Código Penal en relación al artículo 432 y 439 del mismo cuerpo legal citado, ocurrido aproximadamente a las 13 :00 horas del 21 de julio de 2001, en la vía pública de calle Augusto Varela frente al N° 745 de esta ciudad de Ovalle, a las siguientes penas:

1.- A CRISTIAN ALEJANDRO CORTES ARAYA, a la pena de CINCO AÑOS Y UN DIA DE PRESIDIO MAYOR EN SU GRADO MINIMO, al pago de las costas de la causa, y a la pena accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena.

2.- A ENRIQUE ANDRÉS CUELLO CISTERNAS, a la pena de CINCO AÑOS Y UN DIA DE PRESIDIO MAYOR EN SU GRADO MINIMO, al pago de las costas de la causa, y a la pena accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena.

Que no reuniéndose en la especie los requisitos establecidos en la Ley 18.216, atendida la cuantía de la pena impuesta, no se concede a los sentenciados ninguno de los beneficios establecidos por dicha ley, debiendo en consecuencia cumplir efectivamente la pena privativa de libertad que le ha sido impuesta, la que comenzará a contabilizarse desde el 21 de julio del año 2001, fecha desde la cual han permanecido ininterrumpidamente privados de libertad, según consta de los antecedentes remitidos por el Juzgado de Garantía de Ovalle junto al Auto de Apertura de Juicio Oral.

Que por el sólo ministerio de la ley, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 18.216, por haber cometido nuevo crimen o simple delito durante el periodo de cumplimiento de la medida alternativa de libertad vigilada, se revoca este beneficio respecto del condenado ENRIQUE ANDRÉS CUELLO CISTERNAS, quien deberá cumplir, a continuación de la pena impuesta en esta sentencia, la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo que le fuera impuesta en causa rol 43.462/99 del Primer Juzgado del Crimen de Ovalle, sirviéndole de abono los ciento noventa y tres días que estuvo privado de libertad en dicha causa y que le fueran reconocidos en dicha sentencia.

Una vez ejecutoriado este fallo, dése cumplimiento al artículo 468 del Código Procesal Penal, oficiándose a la Contraloría General de la República, al Servicio de Registro Civil y a Gendarmería de Chile.

Se previene que la Juez Sra. Ema Margarita Tapia Torres estuvo por calificar los hechos oídos en audiencia como hurto, en virtud de los siguientes fundamentos:

1.- El artículo 439 del Código Penal nos dice que la violencia o intimidación está dirigida a obtener como resultado la entrega o manifestación de las cosas o impedir la resistencia u oposición de la víctima a que se quiten.

2.- Que en audiencia se escuchó el testimonio de la víctima quién dio su versión de cómo ocurrieron los hechos que unido a lo declarado por el acusado Cortés puede concluirse que un camión repartidor de gas licuado se encontraba detenido con el chofer en la cabina quien desde el espejo retrovisor observó como un individuo se sube a la parte de atrás del camión bajando un balón de gas, con ánimo de apropiárselo.

Que lo sucedido con posterioridad, dado que no existe consistencia en el relato de la víctima no resulta creíble, quién narra haberse bajado del camión premunido de un fierro y haberse dirigido a la parte de atrás, para amedrentar al sujeto. Sin embargo, el individuo que estaba arriba del camión se baja toma una piedra, lo toma del pecho y lo amenaza, pero al explicar lo que le decía, sólo repite garabatos, pero en ningún momento dice que le obligaran a hacer entrega de algún balón de gas o del dinero que portaba, más aún no se sabe cuanto dinero debía llevar o llevaba, como tampoco se sabe la cantidad de balones de gas.

Respecto a la piedra no fue encontrada por Carabineros ni ninguna otra en el lugar del suceso, fue llevada por la propia víctima a Fiscalía, Carabineros no declaró haber encontrado piedras en el lugar. Agrega que otro individuo se acerca por su espalda y le coloca una cuchilla en ella, no da razón de porqué sabe que era una cuchilla y no otro objeto con punta, además de no haberse encontrado dicha arma nada se sabe sobre la identidad de dicho individuo; un tercero le trajina los bolsillos sacándole la suma de $7.000.- (siete mil pesos) que llevaba en sencillo, sin embargo no le quitó el resto del dinero que llevaba en el pantalón que usaba debajo ni se encontró dinero en poder del acusado.

No se explica porque si llevaba un fierro en la mano no hubiere hecho uso inmediato de él, o al menos se defendiera, tampoco se explica que reducido por sus atacantes, no le hubieran quitado el fierro, es de toda lógica que se desarme al contendor, sin embargo él huye y sólo al ser seguido procede a golpear a su perseguidor.

Resulta además fuera de lo normal que las personas que estaban presenciando este hecho se reían. Era como un show expresa el ofendido y agrega haberse sentido humillado y culpable, expresión que emplea en dos oportunidades en la audiencia.

3.- El testimonio prestado por carabineros, no aclaran mayormente lo dicho por la víctima, puesto que circunscribiéndose específicamente a la detención de los acusados, indican como hora de constitución en el lugar a las 13 y 13:30 horas, y el policía Soto dice haber visto huir a cinco individuos que llevaban un balón de gas, reconociendo al "sin asunto", sin embargo para esta Juez es poco probable, porque el acusado así apodado, o se encontraba siguiendo a la víctima o huyendo herido del lugar, la víctima cuando vuelve a su camión ve como en una casa del lugar le están prestando auxilio. Por otra parte el testimonio prestado por el inspector de investigaciones, sólo da cuenta de la declaración de una persona que no pudo identificar, ni pudo ser contra

interrogada, por lo cual para esta Juez dicho testimonio de oídas carece de todo valor.

4.- Que los hechos así descritos son a criterio de esta Juez en base a la lógica de cómo ocurrieron los hechos y a las máximas de experiencia constitutivos del delito de hurto de un balón de gas, previsto en el artículo 432 del Código Penal en relación con el artículo 446 del mismo texto legal; que las circunstancias ocurridas con posterioridad a este hecho obedecen a una voluntad distinta al ánimo propio de la sustracción y de la intimidación para lograr el resultado.

Se deja constancia que la sentencia fue redactado por el Sr. Juez del Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Ovalle don Carlos Isaac Acosta Villegas, salvo las prevenciones que lo fueron por sus respectivas autoras.

Rui: 7-2002.-

Ruc: 0100038355-0 -.

DICTADA POR LOS JUECES DEL TRIBUNAL DE JUICIO ORAL EN LO PENAL DE LA CIUDAD DE OVALLE DON CARLOS ISAAC ACOSTA VILLEGAS, DOÑA FRESIA ESTHER AINOL MONCADA y DOÑA EMA MARGARITA TAPIA TORRES.

- **Condena a los acusados a la pena de tres años de reclusión menor en su grado medio, multa de once unidades tributarias mensuales, accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa, como autores del delito de daños calificados. Se les concede el beneficio de la remisión condicional de la pena.**

Tribunal: Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Temuco.

Resumen:

El Ministerio Público presentó acusación en contra de los imputados (miembros del pueblo mapuche) por los delitos de usurpación no violenta en concurso material con el delito de daños calificados, fundado en que éstos habrían ingresado al predio propiedad de la víctima, instalando carteles proclamando la recuperación de sus tierras, inutilizado una gran cantidad de alambre de púas, destruyendo 150 estacas de pino insigne y una plantación de alfalfa cortada. Se deduce acusación particular, en los mismos términos que la acusación de la fiscalía, solicitando que no se conceda el beneficio de la remisión condicional de la pena. La fiscalía presentó para acreditar sus cargos evidencia material y prueba documental, testimonial y pericial. La defensa pone en duda la legitimidad de las actuaciones de la fiscalía durante la investigación y niega la participación de sus representados en los hechos. Sostiene por una parte, que éstos habrían estado en un lugar diferente al predio afectado y por otra, que el territorio emplazado al sur del Bío-Bío donde se encuentra dicho predio, no es chileno sino indígena, razón por la cual no procede que se apliquen normas del C.P. ni del C.C., y que la investigación adolecería de nulidad absoluta y el tribunal no tendría jurisdicción para juzgar hechos ocurridos a las comunidades indígenas de dicha provincia. Fundamenta su posición en leyes dictadas en 1852 y 1865 y en las Constituciones de 1833 y 1925. El tribunal desestima tales alegaciones haciendo presente que debe resolver aplicando el ordenamiento jurídico actualmente en vigor, esto es, el que se funda en la C.P.R. de 1980 y sus modificaciones posteriores. Hace presente además, que se ha dado cabal cumplimiento al artículo 8º del C.P.P. en cuanto a observar la plena cautela de los derechos de los acusados en el ámbito de sus respectivas defensas. El tribunal establece que se configura únicamente el delito de daños calificados (artículo 485 nº4 del C.P.), desestimando la acusación en aquella parte que plantea que existiría además el delito de usurpación no violenta, al considerar que los hechores para lograr su propósito de destrucción, debieron necesariamente ingresar en la propiedad ajena, resultando subsumida la figura de usurpación en la de daños, no existiendo concurso material de delitos sino un concurso aparente de leyes penales.

Texto completo:

Temuco, catorce de junio de dos mil dos.

VISTOS, OIDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el Ministerio Público, representado por el Fiscal don Alberto Chiffelle Márquez, asistido por el fiscal Francisco Rojas, ambos domiciliados en calle Aldunate N° 51, acusó a HECTOR CANIO QUIDEL, chileno, 47 años, casado, agricultor, cédula de identidad N° 7.666.087-5, domiciliado en Lugar Lleupeuco, camino Tres Cerros, comuna de Padre Las Casas; DANTE ARTURO TRALCAL QUICEL, chileno, de 32 años, casado, agricultor cédula de identidad N° 11.800.405 domiciliado en Lugar Lleupeuco, camino Tres Cerros, de Padre Las Casas y a JOSE SERGIO TRALCAL COCHE, chileno, de 38 años, casado, agricultor, cédula de identidad N° 9.309.405-0 domiciliado en Lugar Itinento, comuna de Padre Las Casas, sindicándolos como autores de los delitos de usurpación no violenta en concurso material con el delito de daños calificados, en perjuicio de Jorge Luchsinger Villiger, quien asistido por el abogado Matías Balmaceda Manhs, intervino como querellante en contra de los nombrados imputados.

La defensa de los acusados estuvo a cargo del abogado José Lincoqueo Huenumán, domiciliado en calle Lautaro 1106, oficina 203 de Temuco.

SEGUNDO: Que, el Ministerio Público sustentó su acusación basado en que aproximadamente a las 03.00 horas del día 13 de enero de 2001 un grupo de 15 a 20 personas, entre los que se encontraban los acusados, ingresó al predio o fundo Santa Margarita, propiedad de Jorge Luchsinger Villiger, instalando en uno de sus potreros carteles que proclamaban la recuperación de sus tierras y de paso destruyeron más de cuatro mil metros de alambre de púa de tres puntas, cortando éste cada dos metros de distancia, para inutilizarlo; mas de 150 estacas de pino insigne impregnado y una plantación de alfalfa cortada que se encontraba sin ensilar. Señaló que estos actos de usurpación y de destrucción se prolongaron desde las 03.00 de la madrugada hasta las 18:30 horas del mismo día 13 de enero de 2001 ocasión en que fueron

desalojados por un contingente de Fuerzas Especiales de Carabineros que lograron detener a los tres acusados, incautándose en el sitio del suceso diversas evidencias que dan cuenta de los hechos materia de la acusación. Expresó el Fiscal que los hechos descritos son constitutivos de los delitos de usurpación no violenta y de daños calificados, sancionados en los artículos 458 y 485 N° 4 del Código Penal, en concurso material, perpetrados en calidad de autores por los acusados, de conformidad a lo establecido en el artículo 15 N° 1 del mismo cuerpo legal. En atención a que no les perjudican circunstancias agravantes y en cambio les beneficia la atenuante contemplada en el número 6° del artículo 11 del Código Penal, solicitó se les aplique la pena de multa equivalente a SEIS UNIDADES TRIBUTARIAS MENSUALES por la usurpación y la pena de quinientos cuarenta y un días de reclusión menor en su grado medio por los daños.

TERCERO: Que, por su parte, el abogado Matías Balmaceda Manhs, actuando en representación de la víctima y querellante, Jorge Luchsinger Vllliger, dedujo acusación particular en contra de los sujetos antes individualizados, fundado en los mismos hechos contenidos en la acusación fiscal, coincidiendo con ésta en cuanto a su calificación jurídica, grado de participación de aquellos, naturaleza y extensión de las sanciones, pidiendo que no se les otorgue el beneficio de remisión condicional de la pena corporal que les resultare impuesta.

CUARTO: Que, la defensa puso en duda la legitimidad de las actuaciones practicadas por el fiscal durante la etapa de investigación, aduciendo que le rechazó fotografías y lista de testigos tendientes a comprobar que sus patrocinados habían sido detenidos al menos a 2 kilómetros del predio Santa Margarita, vulnerando de este modo el artículo 30 del Código Procesal Penal. Seguidamente, negó los cargos formulados en contra de los acusados, sosteniendo que no se presentaría prueba suficiente en la audiencia para acreditarlos; y, finalmente, haciendo una reseña histórica de leyes dictadas en 1852 y 1865, e interpretando las Constituciones de 1833 y 1925 que rigieron en la República de Chile con anterioridad a la actualmente vigente, que data de 1980, adujo que el fundo Santa Margarita se encuentra emplazado en un territorio ubicado al sur del río Bío-Bío y por ende, no es chileno, sino indígena, razón por la cual no pueden aplicarse en él las normas del Código Penal ni el Código Civil; de allí que la investigación llevada adelante por el Fiscal adolece de nulidad absoluta y el tribunal ante el cual se desarrolla este juicio carece de jurisdicción para juzgar los hechos ocurridos a sus comunidades indígenas en esta provincia, por cuanto se encuentra fuera del territorio de la República. Terminó solicitando se exima a sus defendidos de toda responsabilidad civil y penal.

QUINTO: Que, toda vez que este tribunal estima inconducentes los planteamientos de orden histórico señalados por la defensa en cuanto a alegar la vigencia, aún sea indirecta, de las Constituciones de 1833 y de 1925, en relación con las normas regulatorias de la ocupación de las tierras de La Araucanía como modo originario de adquirir el derecho real de dominio sobre inmuebles del Código Civil, comprendidas sus limitaciones relativas a las tierras existentes al sur del río Bío Bío, según el espíritu del legislador de la época; no se hará cargo en sede jurisdiccional de aquellos, como quiera que, por su naturaleza exceden los marcos propios en el que deben resolverse los mismos en nuestro ordenamiento jurídico actualmente en vigor, esto es, el que se funda en la Constitución Política de la República de Chile de 1980 y sus modificaciones posteriores, La inconmensurabilidad de las cuestiones histórico-antropológicas con las propiamente jurídicas y de acuerdo a las cuales debe resolverse este conflicto particular, por mandato de la Norma Jurídica Fundamental y por la Ley Orgánica Constitucional del Poder Judicial de la República de Chile, torna de todo punto de vista improcedente la argumentación de fondo de la defensa de los acusados en este Juicio, no obstante haberse dado total cumplimiento a lo ordenado por el artículo 8° del nuevo Código Procesal Penal en cuanto a observar la plena cautela de sus derechos en el ámbito de sus respectivas defensas; habiendo éstos, además, intervenido personalmente en las mismas, tanto en los alegatos de apertura, rendición de sus pruebas testimoniales, como en los alegatos de clausura de esta Audiencia.

SEXTO: Que, el acusador fiscal, con la finalidad de acreditar los cargos, se valió del testimonio de la víctima, Jorge Pablo Luchsinger Villiger, perito agrícola dedicado a la agricultura, quien manifestó que es dueño del fundo Santa Margarita, que compró en 1968 a su padre, quien a su vez lo había adquirido en 1906. En la madrugada del 13 de enero de 2001, mientras pernoctaba junto con su esposa en su hogar, ubicado en el interior del campo, aproximadamente a las 4.30 a 5.00 horas de la madrugada, una vecina le informó que unos individuos habían ingresado al predio. Avisó a Carabineros y a su hijo Cristián, administrador del fundo, que vive en Temuco y una vez que éste llegó alrededor de las 07.00 horas, junto con funcionarios Carabineros se dirigieron al lugar, en el cual divisaron a un grupo de unas 15 personas, algunas de las cuales cubrían su rostro con un pasamontañas, que mantenían fogatas encendidas y exhibían letreros o pancartas con leyendas alusivas a recuperación de sus tierras; su actitud era amenazante, portaban boleadoras y palines. Aquellos sacaron y quebraron las estacas de pino impregnado, cortaron en segmentos los alambres del cerco, lanzando trozos a un potrero en el cual había alfalfa cortada, inutilizándola. Observando con catalejos,

en el transcurso del día reconoció a algunas de las personas que así actuaban. Estos cubrían su rostro con pasamontañas, pero debido al calor a veces se lo quitaban y después se lo volvían a poner. Así pudo ver a los Tralcal, a Canio y unos afuerinos; conoce a aquellos, porque son vecinos que transitan por el predio. Avaluó los daños materiales causados más o menos en $ 1.500.000, aparte del costo de la mano de obra, que estima en $ 500.000, aseverando que tuvo que abandonar gran parte de la alfalfa, porque debido a los alambres esparcidos representaba un peligro para alimentar animales. Con ligeras variantes, su versión fue corroborada por el testigo Cristian Luchslnger Koenekamp, perito agrícola y administrador, desde hace diez anos, del fundo ya mencionado. Complementó el atestado de Jorge Luchsinger, señalando que funcionarios de Carabineros se dirigieron al grupo a fin de dialogar, pero en un primer intento no pudieron acercarse, pues sus integrantes los persiguieron amenazándolos con palos y chuecas; que después, el teniente Hidalgo logró conversar con los cabecillas y le dijeron que querían recuperar su tierra y que acudiera la prensa. En la audiencia, ambos testigos reconocieron a los tres acusados como aquellos a quienes aludieron en su declaración. A su turno, los funcionarios de Carabineros Marcelo Eugenio Lobos Riquelme, Cristian Enrique Hidalgo Figueroa, Héctor Orlando Valenzuela Leal, Víctor José Saavedra Fuentes y Florencio Darío Arriagada Carrasco, aseveraron que se dirigieron al lugar en que ocurrieron los hechos narrados por los dos primeros deponentes, algunos haciéndolo por tierra, otros por aire. En su atestado, estos se refirieron en forma exhaustiva a las gestiones realizadas para desalojar el potrero y para detener a los acusados, a los cuales reconocieron como algunos de los actores principales, conjuntamente con la evidencia material que se les exhibió en cada caso.

SEPTIMO: Que, las declaraciones de las personas anteriormente mencionadas concuerdan con los restantes elementos de prueba, constituidos por documentos y evidencias exhibidos con las formalidades legales durante el juicio, a iniciativa del Ministerio Público, a) Informe pericial practicado por la profesional ingeniero agrónomo Teresa Garrido Cuevas, quien manifestó en la audiencia que concurrió al lugar ya señalado y verificó que el cerco y sus estacas presentaban daños que avaluó en la suma de $ 1.046.059; b) las once fotografías tomadas en el sitio del suceso por el perito fotógrafo de la Policía Civil de Investigaciones de Chile, Emilio Vallejo Orellana, quien prestó declaración asumiendo su confección, en las que se muestra claramente las características del lugar, el alambre y plantación destruidos; c) tres facturas que dan cuenta de gastos por $ 606.400; $ 235.681 y $ 649.000, relacionados con reparaciones y adquisición de materiales tales como grapas, alambres y estacas; esos montos arrojan la suma total de $ 1.499.081 y según atestado del contador Modesto Huenchunao Aburto, que maneja la contabilidad de Jorge Luchslnger, corresponde a desembolsos efectivamente realizados y cargados en el patrimonio de éste para reparar los perjuicios provocados el 13 de enero de 2001 en su predio. d) copia de la inscripción N° 1.117 de fojas 1.279, practicada en el Registro de Propiedad de 1968, del Conservador de Bienes Raíces de Temuco, de la compraventa por la cual Conrado Luchsinger Ruff vendió a Jorge Luchsinger Villiger el fundo Santa Margarita; de una superficie de 275 hectáreas más o menos; y e) las evidencias materiales, constituidas por dos palines, gorros pasamontañas, hondas, lienzos, bolsa de plástico llena con piedras, y un morral que contenía dos hondas, una caja con fósforos, piedras y una bolsa con 300 gramos de harina tostada.

OCTAVO: Que las declaraciones vertidas en relación a los hechos ocurridos en el interior del fundo Santa Margarita durante la madrugada y parte del día 13 de enero de 2001, materia de la acusación proveniente de testigos que protagonizaron los hechos que narraron, ya que los percibieron y apreciaron con sus sentidos; fueron legalmente interrogados y, además, examinados por el defensor de los acusados; por otra parte, resultan acordes con los restantes antecedentes allegados al juicio y no han sido desvirtuadas por otra prueba en contrario, por lo que sus dichos aparecen como imparciales y permite el artículo 297 del Código Procesal Penal, los sentenciadores han llegado a la convicción, más allá de toda duda razonable de que realmente ocurrieron los hechos en los cuales se fundamenta la acusación del Ministerio Público superando también la presunción de inocencia que favorece a los imputados y en consecuencia, tal como se adelantó por este Tribunal en la decisión dada a conocer el once de junio en curso, debe darse por acreditado que alrededor de las 03,30 horas del día 13 de enero de 2001, unas quince a veinte personas, entre las que se encontraban los acusados, premunidos de palines, hondas, morrales con piedras y pancartas, cubriendo su rostro con antifaces, capuchas o pasamontañas, ingresaron al predio o fundo Santa Margarita, ubicado en la comuna de Vilcún, propiedad de Jorge Luchsinger Villiger, destruyendo el cerco que guarnecía los deslindes, de un potrero, cortando al efecto su alambrada y quebrando las estacas, inutilizando, además, una pradera de alfalfa ya cortada que se encontraba sin ensilar, actos de destrucción que culminaron por la intervención de un contingente de Carabineros, que logró dispersar a los hechores, procediendo a la detención de los tres acusados, provocando daños cuyo monto asciende a la suma aproximada a $ 1.500.000, valor que excede de cuarenta unidades tributarlas mensuales.

NOVENO: Que, el hecho descrito en el fundamento que antecede configura únicamente el delito

de daños calificados, conducta descrita por el artículo 485 N° 4 del Código Penal y sancionada en el inciso 1° del mismo precepto con pena de reclusión menor en sus grados medio a máximo y multa de once a veinte unidades tributarlas mensuales, puesto que varios individuos que obraron como "cuadrilla", ocultando su rostro tras antifaces o pasamontañas para evitar ser reconocidos, actuando con ánimo de destrucción, ingresaron, subrepticiamente y de madrugada a una porción de terreno despoblado de propiedad ajena y causaron destrozos en cercos y cosecha de alfalfa, que se tradujeron en un deterioro o menoscabo de aquellos y en la inutilización de la cosecha. En esta acción, ilícita le correspondió a los acusados HECTOR CANIO QUIDEL, DANTE TRALCAL QUIDEL y JOSE SERGIO TRALCAL COCHE, participación y responsabilidad de autores, por haber intervenido en su ejecución de una manera inmediata y directa.

DECIMO: Que, por la forma en que se viene razonando, este tribunal no hará suya la calificación propuesta por el Ministerio Público y la parte querellante, en cuanto al acusar estimaron que los hechos antes referidos son constitutivos también del delito de usurpación no violenta, tipificada en el artículo 468 del Código Punitivo, por cuanto los hechores, para lograr su propósito de destrucción de aquellos bienes, debieron necesariamente ingresar en la propiedad ajena, resultando esta figura subsumida en aquella; configurándose en consecuencia, a juicio de este tribunal, tan sólo un concurso aparente de leyes penales, esto es una materia propia de la interpretación de la ley penal.

UNDECIMO: Que, con el propósito de liberar de responsabilidad, a los acusados, su defensa invocó en estrados el testimonio de Susana Betzabeth Meliqueo Arellano, Bernardino Parra Mela, Carlos Manuel Quezada Muñoz, Alcides Luis Guberlin Durán, Alberto Mela Parra, José Marihuan Quidel, Juan Antonio Llaupe Llauquitruf, José Fermín Chachayao Millalem y Marta Rosa Cid Álvarez. Estas personas aseveraron que en ciertas y determinadas horas, en el transcurso de la mañana y horas de la tarde del día 13 de enero de 2001, divisaron o se encontraron con alguno de los hermanos Tralcal o Canio. Sin embargo, aún cuando fuere cierta esa circunstancia, eso no descarta que en momentos distintos de los referidos por ellos, entre las 03,30 horas de la madrugada y las 18,00 horas de aquel día, los acusados estuviesen en el lugar de los hechos incriminados, como reiteradamente lo sostuvieron los testigos del Ministerio Público y parte querellante razón por la cual se desestimará la alegación de la defensa en cuanto sostiene que aquellos no participaron en la acción ilícita que se les atribuyó porque se hallaban en otro lugar.

DECIMO SEGUNDO: Que, beneficia a los imputados la minorante constituida por su conducta pretérita irreprochable, prevista en el artículo 11 número 60 del Código precitado, la que se dará por acreditada con el mérito de sus respectivos extractos de filiación y antecedentes acompañados con las formalidades legales por el acusador fiscal, documentos que respecto de José Sergio Tralcal Coche y Héctor Canto Quidel aparecen exentos de anotaciones penales pretéritas y aquella que registra Dante Arturo Tralcal Quidel no le perjudica para estos efectos, porque se trata de una causa criminal en la cual fue sometido a proceso como autor de robo y no consta que se haya dictado sentencia de término.

DECIMO TERCERO: Que, por la forma en que se ha razonado, los acusados resultan responsables de delito cuya sanción es de presidio menor en su grado medio a máximo; como les beneficia una atenuante y no les perjudica agravante alguna, en conformidad a lo prevenido por el artículo 68 del Código Penal, el tribunal no aplicará el grado máximo de dicha pena, y, concurriendo a su respecto las exigencias de la ley N° 18.216, se les concederá el beneficio de remisión condicional de aquella que se les impondrá.

Por las consideraciones expuestas, y visto además lo dispuesto por los artículos 3°, 6°, 7°, 10°, 19 y 18 de la Constitución Política de la República de Chile; artículos 1, 5, 7, 10 y 18 del Código Orgánico de Tribunales; artículos 3° inciso final, 6°, 8°, 14, 16, 588, 670, 686 y 687 del Código Civil; artículo 2° de la Ley N° 19.253; artículos 1°, 5°, 7°, 11 N° 6, 14 N° 1, 18, 21, 24, 25, 26, 30, 49, 50, 68, y 485 N° 4 del Código Penal; artículos 8°, 47, 295, 296, 297, 340, 342, 344, 346, y 348 del Código Procesal Penal, y artículos 170 N° 5 del Código de Procedimiento Civil, por unanimidad, el Tribunal RESUELVE:

I.- Que se condena a HECTOR CANIO QUIDEL, DANTE ARTURO TRALCAL QUIDEL y JOSE SERGIO TRALCAL COCHE, ya individualizados, a sufrir cada uno la pena de TRES AÑOS de reclusión menor en su grado medio, accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y a las costas de este juicio, como autores del delito de daños calificados en perjuicio de Jorge Luchsinger Villiger, perpetrado en el fundo Santa Margarita, comuna de Vilcún, durante la madrugada y parte del día 13 de enero de 2001.

A cada uno de los sentenciados se le remite condicionalmente la pena corporal impuesta y para tal efecto deberán someterse a la observación de Gendarmería de Chile por el lapso de tres años y cumplir las demás exigencias que impone el artículo 5° de la ley N° 18.2161 desestimándose de esta forma la petición del querellante particular. En el evento de que dicho beneficio les fuere revocado o quedare sin efecto y tuvieren que cumplir efectivamente la pena de reclusión ésta se les empezará a contar desde que se presenten o sean habidos, sirviéndoles de abono el tiempo que

estuvieron privados de libertad por esta causa, desde el 13 al 30 de enero de 2001, Canio; al 7 de febrero de 2001, Dante Tralcal; y, al 12 de febrero de 2001, José Tralcal, según consta del acápite Noveno del auto de apertura.

II.- Que, igualmente se condena a cada uno de los acusados HECTOR CANIO QUIDEL, DANTE ARTURO TRALCAL QUIDEL y JOSE SERGIO TRALCAL COCHE al pago de una multa a beneficio fiscal equivalente, en moneda nacional, a Once Unidades tributarias mensuales que deberán enterar en arcas fiscales dentro de tercero día de ejecutoriado el presente fallo, según su valor vigente a la fecha del pago. Si los sentenciados no pagaren la multa impuesta sufrirán, por vía de sustitución, la pena de reclusión, regulándose un día por cada un quinto de unidad tributaria mensual, sin que pueda ella exceder de seis meses.

Devuélvase a la Fiscalía los documentos que acompaño durante la audiencia.

Ejecutoriada la presente sentencia, dése cumplimiento al artículo 468 del Código Procesal penal, oficiándose a la Contraloría General de la República, Servicio de Registro Civil e Identificación y al Centro de Cumplimiento Penitenciario de Temuco, adjuntándose copia de esta sentencia con el atestado de encontrarse ejecutoriada.

Regístrese, comuníquese en su oportunidad al Juzgado de Garantía de Temuco para efectos de su cumplimiento; hecho archívese.

Redacción del juez Leopoldo Vera Muñoz.

RUC: 0100001903-4

RIT: N° 019-2002

PRONUNCIADA POR LOS JUECES TITULARES DE LA PRIMERA SALA, ERASMO SEPULVEDA VIDAL, QUIEN LA PRESIDIO; LEOPOLDO VERA MUÑOZ y CHRISTIAN ALFARO MUIRHEAD.

- **Condena al acusado a la pena de tres años de presidio menor en su grado medio, accesorias legales y al pago de las costas de la causa, como autor del delito de homicidio. Se concede el beneficio de la remisión condicional de la pena.**

Tribunal: Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Villarrica

Resumen:

El Ministerio Público presentó acusación por el delito de homicidio simple, fundado en que el imputado habría concurrido a la casa de la víctima y que luego de ingerir alcohol se habría producido una discusión entre ambos, durante la cual el acusado habría herido con un cuchillo en el cuello a la víctima, causándole la muerte por degollamiento. La defensa solicita la absolución de su representado alegando que éste habría obrado impulsado por miedo insuperable; en subsidio, solicita se apliquen en su favor las atenuantes del artículo 11 Nº 1, 6 y 9 del C.P. El tribunal desestima la existencia de la eximente invocada por la defensa, señalando que para que ésta se configure es necesario que el miedo alcance tal intensidad que se imponga sobre la voluntad del sujeto, perdiendo la noción de sus actos o el dominio de los mismos, de manera que no podría exigírsele un comportamiento diverso, y que este requisito no aparece de los antecedentes aportados; teniendo en especial consideración, el hecho de que el ánimo del acusado en nada se vio alterado luego de los hechos, lo que no resultaría comprensible de haberse configurado dicha eximente. Acoge atenuante del Art. 11 Nº5 del C.P. considerando que el acusado actuó bajo una situación altamente emocional, que le causó arrebato y ofuscación, lo que disminuyó de modo importante su capacidad de juicio y de control de la voluntad. Acoge atenuante del Art. 11 Nº 6 del C.P. en virtud de extracto de filiación y antecedentes, de informe de asistente social y de certificados de conducta y laborales; rechaza a su respecto solicitud de calificación, en atención, a la poca edad del acusado y por ser habitual que un joven perteneciente a un medio rural curse sus estudios básicos y se incorpore al mundo laboral en edad adolescente. Acoge atenuante del Art. 11 Nº9 del C.P. invocada por la defensa por considerar que el acusado brindó durante el curso de la investigación antecedentes que permiten su pronto término.

Texto completo:

Villarrica, quince de junio del año dos mil dos.

VISTOS, OÍDO Y TENIENDO PRESENTE:

Que, con fecha diez de junio del año dos mil dos, ante este Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de la ciudad de Villarrica, constituido por la Juez Presidente de Sala señora Jacqueline Karen Atala Riffo y las Jueces señora Isabel Fernanda Mallada Costa y señora Viviana Loreto Ibarra Mendoza, se llevó a efecto la Audiencia del Juicio Oral relativa a los Autos Rol Interno Número 005/2002, seguidos contra JOSÉ LEONARDO LLANQUIMAN LLANQUIMAN, natural de Pucón, chileno, soltero, 20 años de edad, nacido el 12 de julio de 1981, Cédula Nacional de Identidad N° 15,255.080-4, agricultor, con residencia en Palguín Bajo, Km. 22 camino Internacional, comuna de Pucón.

Fue parte acusadora en el presente juicio el Ministerio Público, con domicilio en calle Pedro de Valdivia N° 09 de esta ciudad, representado por el Fiscal Adjunto don Néstor Riquelme Fredes, acompañado por la señorita Fiscal Adjunto Tatiana Esquivel López.

La Defensa del acusado JOSÉ LEONARDO LLANQUIMAN LLANQUIMAN estuvo a cargo del abogado Defensor Público don Carlos Mora Jano, acompañado de la Defensora Pública Hellen Thiers Hernández, con domicilio en Camilo Henríquez N° 301, Oficina N° 402, de la ciudad de Villarrica.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, los hechos y circunstancias que han sido objeto de la acusación del Ministerio Público, según en síntesis se expresa en ella, se refieren a que el día 26 de mayo del 2001 el imputado concurrió invitado a la casa de la víctima - Miguel Antinao Mellado - ubicada en el sector de Palguín Bajo, donde llegó solo, alrededor de las 16:30 horas. Tras compartir por largo rato, almorzar juntos e ingerir alcohol durante varias horas, se inició una discusión entre ambos, procediendo Llanquiman Llanquiman a tomar un cuchillo, de propiedad de la víctima, que se encontraba sobre una mesa, lanzándole un corte que le dio en la cara anterior del cuello, éste le provocó una herida cortante profunda de nueve centímetros de longitud, de bordes netos con la cola hacia la izquierda del occiso, cortando en definitiva un 80% del diámetro de la yugular, causando la muerte por degollamiento de Miguel Antinao Mellado.

El Ministerio Público estima que los hechos descritos precedentemente satisfacen el tipo penal de Homicidio Simple previsto y sancionado en el artículo 391 N° 2 del Código Penal, solicitando se imponga al acusado, en calidad de autor, la pena de 3 años y 1 día de presidio menor en su grado máximo, más las

accesorias que correspondan y la condena en costas. Agrega que concurren a favor del acusado las minorantes de responsabilidad penal del artículo 11 N° 6 y N° 5 del Código Penal, ya que, por una parte éste no registra anotaciones prontuariales pretéritas en su extracto de filiación y antecedentes, y por otra, al ejecutar el mismo la acción que dio motivo a esta causa, habría obrado por estímulos tan poderosos que naturalmente le produjeron arrebato u obcecación.

SEGUNDO: Que, la defensa del acusado José Leonardo Llanquiman Llanquiman solicitó su absolución en atención a que, si bien no controvierte la participación de su representado en el hecho que se le imputa, esgrime que tal situación se debió a que primeramente el acusado fue objeto de amenazas de violación y muerte por parte del occiso Antinao Mellado.

Sostiene, que el propio Ministerio Público en su acusación reconoce en su favor la minorante de responsabilidad penal del artículo 11 N° 5 del Código Penal, esto es, arrebato u obcecación, existiendo por la misma razón una convención probatoria al efecto. Sin embargo, de acuerdo a la manera en que se desarrolló el incidente a juicio del defensor, más que una minorante, constituye la eximente del articulo 10 N° 9 del citado estatuto punitivo, consistente en haber obrado el imputado impulsado por un miedo insuperable.

Para el evento de estimarse que debe ser condenado, pide que se le apliquen las atenuantes establecidas en el artículo 11 N° 1 N° 6, esta última como muy calificada, y N° 9 del Código Penal de acuerdo a la última modificación que experimentara dicho precepto, según Ley adecuatoria N° 19.806 de 31 de mayo recién pasado.

TERCERO: Que, son hechos no controvertidos de la causa, por haber sido materia de convención probatoria los siguientes:

1.Que José Leonardo Llanquiman Llanquiman no registra anotaciones en su extracto de filiación y antecedentes.

2. Que el día 26 de mayo del 2001, el imputado concurrió invitado a la casa del señor Antinao.

3. Que el imputado y la víctima se encontraban bajo los efectos del alcohol, el día 26 de mayo de 2001.

4. Que el imputado actuó bajo una situación altamente emocional que reactualizó vivencias traumáticas intensas y no procesadas, causándole un estado de arrebato emocional y ofuscación, lo que disminuyó en forma importante la capacidad de juicio y de control de la voluntad.

5. Que el imputado Llanquiman provocó a la víctima un corte en la cara anterior del cuello, que consistió en una herida cortante profunda de 9 centímetros de longitud.

CUARTO: Que, lo que resulta controvertido es: Si en la acción típica que dio origen al caso en estudio, le cupo al acusado una participación culpable que sólo se vería aminorada por concurrir la atenuante del N° 5 del artículo 11 del Código Penal, o si por el contrario, de acuerdo a la forma y manera en que se desencadenaron los hechos, al imputado no le cabría responsabilidad penal alguna por configurarse en su favor la eximente de haber actuado impulsado por un miedo insuperable prevista en el N° 9 del artículo 10 del indicado texto legal.

QUINTO: Que, para dilucidar la controversia expuesta en el acápite del motivo anterior y acreditar los fundamentos de su acusación, el Ministerio Público rindió prueba documental, evidencia material, pericial y testifical, ilustrada con material fotográfico debidamente incorporado a la audiencia, la cual exhibió previa anuencia del Tribunal y de la defensa. Asimismo, depusieron los siguientes Testigos:

a) RAÚL NAVARRO MARINGER, Subcomisario de la Policía de Investigaciones de Chile, con 23 años en la institución.

b) JOAQUÍN HUMBERTO SEGUEL GUERRERO, Subinspector de la Policía de Investigaciones de Chile, con 8 años en la institución.

Los peritos:

a) NUBIA AGUSTINA RIQUELME ZORNOW, médico cirujano anátomo- patólogo del Departamento de Tanatología del Servicio Médico Legal de Temuco.

b) ROSSANA PALMIRA ECHEVERRÍA VARGAS, médico psiquiatra legista del Servicio Médico Legal.

c) DAVID JONATAN VALDÉS FALCON, dibujante y planimetrista del Laboratorio de Criminalística de la Policía de Investigaciones de Chile.

Documental: consistente en certificado de defunción extendido por el Registro Civil e Identificación, circunscripción Temuco, número de inscripción 519 año 2001, correspondiente a Miguel Antinao Mellado; certificados de buena conducta otorgados por el restaurant Patagonia Express Ltda.; por don Leonel Fonseca Carrasco, Director Escuela Particular N° 2 Catripulli; por don Humberto Ailla Llanquimán, Secretario Club Deportivo Juvenil Palguín Bajo y certificado laboral otorgado por Jorge Ulloa Sachs, comerciante y agricultor.

Introducción de evidencia material: consistente en arma blanca correspondiente a cuchillo con empuñadura de madera color café marca Tramontina, de 23,5 centímetros de longitud total, con hoja metálica de 12,5 centímetros de largo, y 3 centímetros en su parte ancha con su respectiva cadena de custodia.

SEXTO: Que, los elementos del tipo penal se encuentran acreditados por una parte, en el numeral quinto de las convenciones probatorias señaladas en el considerando tercero, a lo que se une lo declarado por los funcionarios de la Policía de Investigaciones Raúl Navarro y Joaquín Seguel, quienes se constituyeron en el lugar de los hechos por corresponderles llevar a cabo el procedimiento respectivo, pudiendo apreciar el primero que en el interior de una casa habitación que

correspondía al lugar que servía de comedor y cocina, se encontraba el cuerpo de un adulto mayor en posición decúbito abdominal, lo que corrobora al exhibírsele dos cuadros de fotografías (N° 12), que lo muestran de tal forma. Añade que existía un gran escurrimiento de sangre bajo el cadáver, sobre, bajo y rodeando la mesa y en gran parte de la habitación. Al efectuársele el examen externo policial se le observó una lesión a la altura del cuello y que aparecía como única herida, la que fue fijada también fotográficamente como cuadro demostrativo N° 18. Al exhibírsele un cuchillo lo reconoce como aquel que le entregó el acusado y que ubicó a un costado de la casa de éste, bajo unas matas o champas de pasto, semi - enterrado. Este aserto se ve refrendado con los dichos de su colega Joaquín Seguel, quien explica que a él le correspondió sellar y rotular el sobre que contenía el cuchillo en cuestión y que les fuera entregado por el propio acusado, después de estallar en llanto, declarando libre y espontáneamente que lo habría arrojado a un potrero que se encontraba atrás de su casa. A lo anteriormente descrito, el perito dibujante y planimetrista, David Valdés aporta que al confeccionar el plano respectivo encontró un cadáver decúbito ventral, esto es, boca abajo, orientado de sur a norte, coincidiendo en que alrededor de su cuerpo se encontraron manchas de color pardo rojizo en abundancia según lo declarado por los testigos precedentemente individualizados. Ello concuerda con lo expuesto por la perito anátomo-patólogo Nubia Riquelme Zomow, quien al deponer ante estrados, e ilustrar su testimonio con fotografías y con la introducción del protocolo de autopsia efectuado por ella a un adulto mayor de 1,68 metros, 80 kilos de peso, que presentaba como lesión única una herida cortante profunda en la cara anterior del cuello, de 9 centímetros de longitud, de bordes netos, con la cola hacia la izquierda del occiso, a un centímetro de la glotis de la laringe; con una extensión de un 80% de diámetro de la yugular externa del lado derecho, presentando además erosiones en la región frontal derecha y en la nariz compatibles con una caída. Culmina diciendo que la muerte se produjo por un shock hipobolémico irreversible, esto es, por pérdida excesiva de sangre, necesariamente mortal y de tipo homicida. Todo esto, junto al certificado de defunción que determina como causa de muerte "herida cortante complicada cervical, homicidio", nos lleva unívocamente a concluir que un tercero dio muerte a Miguel Antinao Mellado.

SÉPTIMO: Que, el lugar donde ocurrieron los hechos corresponde a una vivienda de material ligero, donde comedor y cocina comparten un mismo espacio común, según dan cuenta tanto las fotografías del sitio del suceso como el informe planimétrico incorporados en la audiencia y las declaraciones prestadas por los funcionarios de Investigaciones y el perito criminalístico, pudiendo el Tribunal apreciar que sobre la mesa se encontraban una botella de pisco, una jarra con restos de vino, bebidas y vasos, de lo que se colige que allí se habría llevado a cabo una reunión donde se habría compartido y bebido dichos elementos líquidos, lo cual concuerda con las convenciones probatorias detalladas bajo los acápites 2° y 3° del considerando respectivo, en orden a que el día en que se verificaron los hechos, el imputado fue invitado a la casa de la víctima y que ambos se encontraban bajo los efectos del alcohol antes de que se desencadenaran los mismos y con lo expresado por la forense Riquelme Zomow relativo a la existencia de 2.06 gramos de alcohol por litro en la sangre del fallecido.

OCTAVO: Que, la **participación de José Leonardo Llanquiman Llanquiman,** no fue un elemento controvertido por las partes, más aún, cuando el acusado al declarar ante estrados otorgó libre y espontáneamente su confesión, al igual que ante los funcionarios policiales encargados de su detención, quienes sostienen que en ese momento rompió en llanto y dio los datos necesarios para encontrar el arma homicida. Al respecto el imputado manifiesta: Que el día en cuestión se encontraba picando leña cuando fue invitado por la víctima a compartir una sopa, solicitándole ésta que llevase un doble de vino, razón por la cual sacó dinero, comprando un cartón de dos litros de éste, llegando a la casa del occiso aproximadamente a las 16:30 horas. Continúa relatando que le ayudó a tender una ropa y a echar en una jarra el vino en cuestión, tomándose Antinao dos copas al seco y él una copa de la misma forma. Más tarde llegaron dos amigos de don Miguel junto a un niño, con quienes compartieron y bebieron por algunas horas, para ello la víctima le entregó dinero solicitándole que comprara otro cartón de iguales características, además de pisco y bebida a lo que Llanquiman le adicionó, porque aún le quedaba de su propio dinero, un cartón más de vino, brindándoselo junto con el encargo. Siendo las 20:00 horas aproximadamente, dichos amigos se retiraron, él quiso hacerlo también, tenía su manta lista pero don Miguel Antinao le pidió que se quedara y que siguieran tomando, a lo que accedió pues llovía mucho. Posteriormente comenzó a insultarlo y a burlarse de su familia, tratándola como "unos indios que valían callampa", de su abuelita, que sufría de várices y que se encuentra fallecida, tratándola de "canilla de cotorra", enojándose también porque se juntaba con amigos de su edad, tratándolos como "esas mierdas de amigos que tú tienes" e increpándolo que debía juntarse con él, puesto que tenía plata y lo podía ayudar. Acto seguido, don Miguel se dio vuelta por detrás y se le tiró encima por el lado derecho, diciéndole que "lo iba a violar y si decía algo que le iba a meter un solo balazo", sintiendo un pinchón en el costado y al mirar vio una especie de cañón que le hizo sentir miedo y susto, pues pensó que era un revólver, recordando también lo que éste le había hecho cuando era un niño de 12 años, motivo por el cual

tomó lo primero que encontró (un cuchillo) para defenderse y se lo tiró a la altura de la cara, pegándole un empujón para salir corriendo del lugar. En ningún momento pensó que lo había matado. Cuando volvió en sí, estaba en el patio de su casa y tenía un cuchillo en la mano que botó en el pasto de la quinta, había una inundación, puesto que estaba lloviendo mucho, después se fue a acostar. Al día siguiente salió a mirar las inundaciones, reuniéndose con un vecino de apellido Huilipán, observando los esteros desbordados, volvió a la casa y en la tarde se enteró por su padrastro que había oído de otro vecino (Martínez), que Antinao Mellado había muerto, de muerte natural, por un ataque.

Esta narración prestada por el imputado guarda íntima relación con la manera y forma en que se desarrollaron los hechos, según lo ampliamente analizado en el considerando séptimo que antecede, lo que sumado a que el acontecimiento, materia de esta causa, se desarrolló dentro de una zona sureña cordillerana durante el mes de mayo, siendo de conocimiento público y notorio que corresponde a uno de los meses más lluviosos del año en esta región.

Por último, termina señalando el acusado en su exposición, que nunca denunció el abuso por temor a la vergüenza y a "quedar por maricón" y que se sintió presionado para ir a su casa porque la víctima, donde se encontrara, siempre lo invitaba y era de un carácter veleidoso puesto que se enojaba, gritaba e insultaba frente a una negativa.

NOVENO: Que, por lo expuesto y relacionado en los considerandos precedentes, se cumplen los presupuestos que dan por establecido el delito de Homicidio Simple, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 2 del Código Penal, correspondiéndole, al acusado Llanquiman Llanquiman su participación en calidad de autor en los hechos descritos precedentemente.

DÉCIMO: Que, de todos los antecedentes reseñados y analizados latamente en los considerandos precedentes, se permite dar por asentado por este tribunal los siguientes hechos:

1. Que, en horas de la noche del día 26 de Mayo del año 2001, después de compartir un almuerzo y durante horas de ingesta de bebidas alcohólicas, dentro del domicilio de la víctima Miguel Antinao Mellado, un tercero le dio muerte.
2. Que, la agresión se verificó con un cuchillo de propiedad del occiso, con el que este tercero lanzó un corte, provocando herida cortante profunda de nueve centímetros de longitud con una extensión de un 80% de diámetro de la yugular.
3. Que, la lesión acaecida en la víctima, fue la causa precisa y directa de su muerte, la cual no habría podido ser evitada, ni aún con socorros oportunos, falleciendo en el mismo lugar.
4. Que, durante el curso de la investigación, el acusado brindó elementos necesarios que permitieron concluir prontamente con ésta.

UNDÉCIMO: Que, la defensa del acusado alegó fundadamente la eximente de responsabilidad penal que contempla el N° 9 del artículo 10 del Código Punitivo, consistente en que su representado habría obrado impulsado por un miedo insuperable, para lo cual puntualizó los siguientes elementos de convicción:

A. Las declaraciones del propio acusado, que relata haber sido invitado a almorzar e ingerir bebidas alcohólicas por la misma víctima en el domicilio de ésta, compartiendo dicha reunión con otras tres personas.

B. Que tras el retiro de éstas, él y Antinao siguieron bebiendo, siendo insultado en términos groseros, al igual que su familia, para finalizar expresándose en malos términos respecto de sus amigos de edad similar.

C. Que fue objeto de amenazas de violación y muerte por parte del occiso, el que se abalanzó sobre él, sintiendo algo como un punzón y visualizando en un instante algo así como un cañón, pensando que se trataba de un revólver.

D. Que al presentarse los funcionarios investigadores encontraron que el cadáver se presentaba con sus pantalones en una posición más baja que la normal, como así mismo que pudieron observar y encontrar bajo la mesa un destornillador.

E. Que por último, se habría desarrollado una relación de miedo, temor y respeto por vivencias anteriores surgidas entre ambos, derivadas de abusos sexuales realizados en la persona del acusado por parte de la víctima.

Todos estos puntos se verían avalados en parte por las convenciones probatorias y las pruebas rendidas durante la audiencia y en especial por lo señalado ante estrados por los funcionarios de Investigaciones, el informe planimétrico, la fijación fotográfica policial del sitio del suceso y los dichos de la perito tanatóloga Riquelme en cuanto al alcohol encontrado en la sangre del cadáver, del testigo don Raúl Ailla Llanquiman en cuanto manifiesta que también habría sido objeto de abuso sexual por parte del fallecido en términos similares al imputado, guardándole también por ello respeto y temor. A lo que se suma lo expuesto por las peritos psiquiatras Echeverría, Herrera y la psicóloga Jiménez, y la propia declaración del encartado.

DUODÉCIMO: Que, en relación a la teoría esgrimida por la defensa, estas sentenciadoras procederán a rechazarla, en atención a que si bien puede entenderse que de las pruebas presentadas, el acusado experimentó una situación que le hizo revivir un acontecimiento traumático anterior, lo que quedó asentado con los atestados de las peritos psiquiatras doña Rossana Echeverría y María Eugenia Herrera, junto a la psicóloga Pamela Jiménez, quienes coinciden en que Llanquiman Llanquiman fue abusado sexualmente en su infancia, lo que le produjo una personalidad tímida,

introvertida e insegura, con baja autoestima y sentimientos autodestructivos. Con todo, es poseedor de una inteligencia normal promedio concreta y su relato es veraz y coherente, pues existe en él un gran compromiso emocional. Las dos últimas añaden que con la víctima se habría producido una relación ambivalente (sentimientos de amor y odio), toda vez que si bien habría sido abusado sexualmente por ésta, también le ofrecía regalos y apoyo, lo que le impedía cortar lazos. Sin embargo, tanto la doctora Echeverría como Herrera explican, la primera, que pudo establecer en su análisis psiquiátrico que el imputado, se encontraba además en un estado de intoxicación alcohólica, y la segunda, bajo la influencia del alcohol, aunque no embriagado, añadiendo la perito Echeverría que dicha ingesta, unida a todas las vivencias experimentadas por éste, disminuyeron su capacidad de control y enjuiciamiento, produciéndosele una alteración que le reactualizó situaciones traumáticas no procesadas, provocándole un gran arrebato emocional, que poseía voluntad, pero disminuida; tesis por la cual el Tribunal se inclina, ya que por lo demás, se aviene con los sentimientos de amor y odio a que aluden las otras dos especialistas, sumado a que la perito Echeverría Vargas posee vastos estudios psiquiátricos inspirados en la Escuela Antropológica que enfatiza la forma en que la persona vivencia las situaciones y sus patrones de funcionamiento desde el punto de vista humano y que constan al Tribunal por intervenciones pasadas. La conclusión de las peritos se ve ratificada con la declaración del testigo don Raúl Ailla Llanquiman, quien expuso ante estrados que conocía al fallecido por efectuarle un par de trabajos y que en dos oportunidades, al ser invitado por éste a su domicilio, le habría cerrado las puertas con llave, acercándosele por atrás, tomándole las manos y los genitales, pasándole posteriormente $15.000 para que no hablara, dejándolo ir finalmente y no denunciando el hecho por temor, porque si hablaba, podía liquidarlo de un viaje. Tal situación habría ocurrido hace 3 años, a la edad de 17, y después de estos hechos, nunca más regresó a su casa.

Por otra parte, en el relato del encartado aparece que posteriormente al acaecimiento del hecho, lanzó el cuchillo, se acostó y al otro día junto a un vecino se fue a observar las inundaciones ocasionadas por los esteros, enterándose por su padrastro que Antinao había muerto, lo que llama profundamente la atención del Tribunal, al demostrar con ello la nula preocupación por la suerte del ofendido después del incidente, unido esto a lo reseñado por el Subcomisario Navarro, quien al concurrir al domicilio de Llanquiman, pudo observar que se encontraban lavados sólo unos pantalones, a pesar de existir bastante ropa sucia dentro de su hogar, resultando a lo menos extraño, que una persona que ha sufrido una situación que la lleve a configurar una eximente de responsabilidad punitiva en su actuar, no haya evidenciado en su vida cotidiana esto, pudiendo continuar como si nada hubiese sucedido, procediendo a realizar sus labores habituales, e inclusive, arrojar el arma y lavar la ropa usada.

Por último, y según lo latamente detallado y razonado en los motivos sexto a undécimo, nos llevan a la conclusión señalada al inicio de este considerando, ya que para que dicha eximente llegase a configurarse, es necesario que el miedo alcance tal intensidad imponiéndose sobre la voluntad del sujeto, perdiendo la noción de sus actos o el dominio de los mismos, de manera que no podría exigírsele un comportamiento diverso, requisito que no aflora de los elementos de convicción allegados al Tribunal, tanto por el Ministerio Público como por la Defensa. Es más, como ya ha sido referido precedentemente, el imputado obró con voluntad, aunque disminuida, en un estado de intoxicación alcohólica y a que en nada se vio alterado su ánimo luego del incidente, no siendo suficiente la presencia del destornillador para causar tal grado de intimidación, resultando por último, irrelevante la posición de los pantalones del occiso, según ha quedado asentado.

No obstante, de estos hechos se configura la concurrencia de la atenuante de arrebato u obcecación establecida además como convención probatoria, a la cual se arribará en definitiva.

DÉCIMOTERCERO: Que, por todo lo anterior, no cabe sino concluir de manera inequívoca y más allá de toda duda razonable, que al acusado Llanquiman Llanquiman le ha cabido responsabilidad penal en los acontecimientos que dieron origen a la sustentación de esta causa.

DECIMOCUARTO: Que, se han invocado las siguientes atenuantes: a) Artículo 11 N° 5 del Código Penal, esto es, "la de obrar por estímulos tan poderosos que naturalmente hayan producido arrebato y obcecación", a lo que el Tribunal accederá según lo ampliamente analizado en el considerando duodécimo y además, por haber sido ésta, objeto de convención probatoria.

b) La preceptuada en el N° 6 de la citada disposición, esto es, la irreprochable conducta anterior, que será igualmente acogida, al establecerse también como convención probatoria, a lo que se agrega el testimonio de la perito asistente social aportada por la defensa, María Fabiola Hernando Pérez, quien manifestó que Llanquiman desde adolescente presentó interés por el trabajo, incorporándose a los 15 años a las labores agrícolas y de construcción, sin antecedentes conductuales ni criminológicos y que cumple dentro de su familia el rol de jefe de hogar, sumado a su diploma de estudios de Educación General Básica y a los certificados de buena conducta presentados tanto por la Fiscalía como por la Defensa, consistentes en el otorgado por el restaurant Patagonia Express Ltda., al extendido por don Leonel Fonseca Carrasco, Director de

la Escuela Particular N° 2 de Catripulli; del Director como así mismo del profesor de la Escuela Palguín Bajo de la comuna de Pucón, señores Sergio Aedo Peña y Dagoberto Callunao Calfante; del Secretario del Club Deportivo Juvenil Palguín Bajo, don Humberto Ailla Llanquimán, y certificados laborales concedidos por don Jorge Ulloa Sachs, y Tomasita Urrutia. Respecto de esta minorante, la Defensa solicita además que se la estime como muy calificada, lo que se desestimará, dada la poca edad con que cuenta el acusado y por ser habitual que un joven perteneciente a un medio rural curse sus estudios básicos y se incorpore al mundo laboral en edad adolescente.

c) Eximente incompleta contemplada en el N° 1 del artículo 11 del Estatuto Penal, ésta se desechará por encontrarse comprendida en la atenuante, ya acogida, del arrebato u obcecación y por encuadrar más exactamente en esta última, los hechos descritos y analizados anteriormente.

d) Artículo 11 N° 9 del Código Penal en su actual redacción, según Ley adecuatoria 19.806 de 31 de mayo pasado, conforme a la cual constituye atenuante el haberse prestado colaboración sustancial que haya permitido el esclarecimiento de los hechos, por parte del acusado, la que será admitida en virtud de que ambos funcionarios policiales, Navarro y Seguel, fueron contestes en señalar que Llanquiman cooperó efectivamente en la investigación, al manifestar libre y espontáneamente su participación, dando todos los datos necesarios para el hallazgo del arma homicida, razón por la cual, no fue necesario realizar mayores diligencias, permitiendo con ello irrogar menores gastos al Estado en la persecución de este delito.

DECIMOQUINTO: Que, constando la pena asignada al delito de dos o más grados de una divisible y favoreciéndole al acusado JOSÉ LEO NARDO LLANQUIMAN LLANQUIMAN tres circunstancias atenuantes, sin perjudicarle ninguna agravante, el Tribunal procederá a rebajar la pena asignada por ley, en 2 grados, para posteriormente regularla prudencialmente, quedando finalmente en el tramo máximun del grado antes señalado.

Por las consideraciones anteriores y lo dispuesto en los Artículos 1°,3°, 11 N° 5, N° 6 y N° 9 en su actual redacción 14, 15 N° 1, 18, 21, 24, 26, 30, 50, 62, 68, 69, 76, 391 N° 2 del Código Penal Artículos 1°, 4° 45, 275, 276, 295, 297, 309, 314, 323, 340, 341, 342, 343, 344, Y 348 del Código Procesal Penal.

SE RESUELVE:

I. Que, se condena a JOSÉ LEONARDO LLANQUIMAN LLANQUIMAN ya individualizado, a sufrir la PENA DE 3 AÑOS DE PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MEDIO, a la accesoria de suspensión de cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, como autor del delito de Homicidio Simple en la persona de Miguel Antinao Mellado, hecho ocurrido el día 26 de mayo de 2001 en horas de la noche en el sector de Palguín Bajo, comuna de Pucón; y al pago de las costas de esta causa.

II. Que, concurriendo a favor del sentenciado los presupuestos establecidos en el articulo 40 de la Ley 18.216, se le otorga el beneficio de la Remisión Condicional de la pena, debiendo fijar domicilio y quedar bajo la vigilancia del Servicio de Gendarmería por el término de 3 años y cumplir en su oportunidad los demás requisitos del artículo 50 de la citada ley.

III. Que, la pena impuesta al condenado JOSÉ LEONARDO LLANQUIMAN LLANQUIMAN se le contará desde que se presente al Tribunal o sea habido, sirviéndole de abono los 135 días que permaneció privado de libertad, esto es, entre los días 10 al 15 de junio y del 16 de agosto al 13 de diciembre del año 2001, según consta en el Auto de Apertura.

IV. Hágase devolución a la Fiscalía de la evidencia material y documentos adjuntados en la audiencia por ésta como así mismo de los instrumentos aportados por la Defensa.

En su oportunidad, cúmplase con lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal en relación al artículo N° 113 del Código Orgánico de Tribunales por el Juzgado de Garantía de Pucón.

Téngase por notificados a los intervinientes y al condenado en la presente audiencia.

Redactada por la Jueza señora Isabel Fernanda Mallada Costa.

Regístrese.

ROL UNICO: N° 0100027171-K

ROL INTERNO 005/2002

Dictada por las Jueces del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Villarrica, señoras JACQUELINE KAREN ATALA RIFFO, ISABEL FERNANDA MALLADA COSTA Y VIVIANA LORETO IBARRA MENDOZA.

Autoriza doña Patricia Venegas de la Vega, Jefe de la Unidad de Testigos y Peritos, en calidad de Ministro de Fe.

Con esta fecha se notificó por el estado diario la resolución precedente. Villarrica, 15 de junio de 2002.

- **Absuelve a los imputados de acusación presentada en su contra por el delito de robo con intimidación, condenado en costas al Ministerio Público.**

Tribunal: Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Temuco

Resumen:

El Ministerio Público presentó acusación en contra de los imputados por el delito de robo con intimidación, fundado en que uno de éstos habría hecho detenerse durante la noche al taxi colectivo manejado por la víctima, para una vez en su interior, obligarlo mediante intimidación con un cuchillo a dirigirse a otro lugar, en el cual se encontraban los otros dos acusados; allí, habrían obligado a la víctima a descender del vehículo e intimidándolo le sustraen $35.000, momento en que ésta escapa y acude a Carabineros. Posteriormente habrían abandonado el vehículo cerca del lugar, siendo detenidos por Carabineros al interior de un local comercial. La defensa solicita la absolución de sus representados por no acreditarse ninguno de los elementos del tipo penal. El tribunal decide dictar sentencia absolutoria por considerar que de la prueba aportada no es posible adquirir la convicción, más allá de toda duda razonable, de la existencia del hecho punible y de la participación culpable de los acusados. Considera la prueba aportada como indiciaria y circunstancial y como tal, insuficiente para destruir el principio de inocencia que los beneficia. Desestima el testimonio de los funcionarios aprehensores, por cuanto no presenciaron los hechos directamente y porque su conocimiento derivaría de los dichos de la víctima, la cual no comparece a la audiencia.

Texto completo:

Temuco, veintiocho de junio de dos mil dos.-
VISTO, 0IDO y CONSIDERANDO

PRIMERO: Que con fecha veinticuatro de junio de dos mil dos, ante la Segunda Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, constituida por los jueces, Félix Vega Etcheverry, quien la presidió, Oscar Luis Viñuela Alter y Jorge González: Salazar, se realizó la audiencia del Juicio Oral correspondiente a la causa Rol Interno N° 018/2002, seguida en contra Luis Ricardo Navarrete Valderrama, chileno, soltero, 23 años, RUN 13.729.948-8, domiciliado en calle Los Araucanos N° 1181, Población Los Caciques, Padre Las Casas; José Segundo Isaías Testa Fernández, chileno, casado, 47 años, RUN 6.634.854-7, domiciliado en calle Los Flamencos N° 1710, Temuco y Pedro Antonio Véjar Márquez, chileno, 20 años, soltero, RUN 15.259.910-2, domiciliado en calle Las Luciérnagas N° 1445, Temuco.-

Fue parte acusadora el Ministerio Público representado por los Fiscales Jaime Pino Orosteguy y Alejandro Ivelic Mancilla, domiciliados en calle Aldunate N° 51 de Temuco.

La defensa de los acusados estuvo a cargo de los Abogados Defensores Públicos Gonzalo Cruz Gutiérrez y Helen Thiers Hernández, domiciliados en calle Prieto Norte N° 333 de Temuco, respecto de Navarrete Valderrama el abogado defensor privado Fernando Cartes Sepúlveda domiciliado en calle Bulnes N° 699, oficina 308 de Temuco, por Testa Fernández y el abogado defensor privado Claudio Pareja Herrero, domiciliado en calle Prat N° 350, oficina 705 de Temuco por el acusado Vejar Márquez.

SEGUNDO: Que los hechos materia de la acusación, según auto de apertura de juicio oral, tuvieron lugar el día 18 de julio de 2001, aproximadamente a la medianoche, en la intersección de las calles Javiera Carrera con Las Bandurria.; Luis Ricardo Navarrete Valderrama, hizo parar un auto colectivo, de la Línea 24, patente AZ 73-39, una vez a bordo, intimidó al chofer con un cuchillo y lo obligó a dirigirse a la población Vista Verde; en el Interior de ella lo esperaba Pedro Antonio Vejar Márquez, junto a José Testa Fernández, los que en conjunto obligaron al chofer a bajar del vehículo, lo intimidaron y obligaron a entregarles la suma de $ 35.000, momento en que la víctima aprovechó de escapar y procedió a llamar a carabineros. Agrega que los sujetos se apoderaron del vehículo y trataron de sustraer la radio, abandonándolo en definitiva a unos metros del lugar.

Califica el Ministerio Público los hechos como constitutivos del delito de robo con Intimidación, contemplado en el artículo 436 del Código Penal haciendo valer a favor de los acusados Navarrete y Vejar la circunstancia modificatoria de responsabilidad del artículo 11 N° 6 del Código Penal. Termina solicitando se les aplique la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo su calidad de autores del delito señalado.

TERCERO: Que son hechos no discutidos por haber sido materia de convención probatoria: 1.-Que el imputado Ricardo Navarrete Valderrama, no presenta anotaciones prontuariales en su extracto de filiación y antecedentes. 2.- Que el imputado Pedro Antonio Véjar Márquez, no presenta anotaciones prontuariales en su extracto de filiación *y* antecedentes.-

CUARTO: Que las defensas de cada uno de los inculpados negaron los cargos formulados en contra

de sus defendidos, sosteniendo que no se presentaría prueba suficiente en la audiencia para acreditarlos, haciendo también referencia que se habría quebrantado el principio de congruencia que debe existir en cuanto a los hechos materia de la formalización de la investigación y aquellos referidos en la acusación. En sus alegatos de clausura, mantuvieron su petición inicial de absolución, por no haberse acreditado ninguno de los elementos constitutivos del tipo penal materia de la acusación, agregando el abogado Pareja que en el evento que pudiere ser condenado su representado, invocaba como muy calificada la atenuante de responsabilidad de la irreprochable conducta anterior-

QUINTO: Que el Ministerio Publico, con la finalidad de acreditar los cargos, hizo uso de evidencia documental, prueba testimonial y pericial, deponiendo los testigos Jaime Humberto Bustamante Pares y Alejandro Antonio de Carabineros, quienes están contestes que el 18 de julio de 2001 cerca de la medianoche, recibieron un mensaje de la Cenco, por el cual se les comunicó un procedimiento, por robo frente a la población Vista Verde, al llegar al servicentro Shell, ubicado en la avenida Recabarren, había un hombre quien les manifestó que, en circunstancias que conducía su taxi colectivo, subió un pasajero que lo intimidó con un cuchillo, lo hizo ingresar a la Población Vista Verde y en un pasaje habían dos individuos, lo hicieron bajar del móvil, le exigieron les entregara el dinero y al tratarlo de introducirlo al portamaletas del auto, él pudo pedir ayuda. Dio la descripción de los tres hechores, y fueron interior de la población, encontrando en un pasaje un auto Renault 12, con las puertas abiertas y la radio fuera de su lugar, colgando de los cables. Con los antecedentes dados, más otros que aportó la Cenco, respecto de un intento de asalto, en el ESSO Market de avenida Salazar, cuya descripción de los autores era similar a la dada por el taxista finalmente lograron ubicar a tres personas en un local (kiosco) consumiendo unos completos y como coincidían las características físicas con las dadas fueron detenidos, al registrárseles a uno de ellos -Navarrete- se le encontró unas llaves y la suma de $5.000, y al otro -Véjar- $1.000. Posteriormente al ser probadas las mencionadas llaves en el auto antes señalado, éste funcionó, llaves que fueron reconocidas por la víctima como las del móvil, y los tres detenidos como autores del asalto. Ambos testigos reconocieron en la audiencia a los acusados como las personas detenidas por ellos, y también el vehículo, las llaves, y dinero que muestra las tres fotografías ingresadas como prueba por la Fiscalía. Además, el perito planimetrista de la Policía de Investigaciones don Eduardo Herrera Soto, quien hace una descripción del lugar de los hechos fijando los puntos en el plano que corresponden al pasaje donde se encontró el vehículo, lugar en que habría sido abordado el colectivo, donde lo habían hecho desaparecer y otros detalles relacionados con los mismos, agregando que lo confeccionó de acuerdo a la versión dada por la víctima y no de los imputados.

SEXTO: Que, las declaraciones de los testigos, perito y set de fotografías del vehículo, llaves, dinero y billetera, incorporadas al juicio por el Ministerio Público son insuficientes para llevar a este tribunal a la convicción, que se hubiere cometido el hecho punible materia de la acusación, y que los ejecutores fuesen los acusados, por cuanto ellos no lo presenciaron directamente, y su conocimiento derivaría de lo dichos de la víctima -David Sergio Flores Sáez- el que no compareció a la audiencia, y por lo cual los jueces no pudieron conocer su versión. En cuanto los restantes documentos acompañados, carecen de relevancia para los fines antes señalados, puesto que apuntan a condiciones personales de los acusados.

Tal como se adelantó en el momento de decisión de absolución o condena, la prueba producida en este juicio oral no logró acreditar los elementos del tipo penal anteriormente referido, pudiéndose sólo establecer que los policías encontraron en la vía pública un automóvil abandonado, con las puertas abiertas y la radio desprendida de su lugar, y, además, la llave de este vehículo en poder del detenido Navarrete; esto es, no se ha acreditado, ni la apropiación de cosa mueble; la ajenidad de ésta, puesto que ni siquiera se probó la propiedad del vehículo que da cuenta las fotos aportadas por la Fiscalía, por cualquier medio idóneo, obviando la declaración de la víctima, como son los documentos propios del móvil; ni que la acción que se dice haber ejecutado fuere contra la voluntad de su dueño, ni la supuesta intimidación ejercida para llevarla a efecto.

SÉPTIMO: Que, en mérito de lo razonado, necesariamente lleva a concluir a este tribunal, que la prueba analizada, atendiendo su carácter de indiciaria y circunstancial es insuficiente para destruir la presunción de inocencia que beneficia a los acusados y, en consecuencia, para dar por acreditada la existencia del ilícito materia de la acusación y la participación culpable que se les atribuye, pues el acusador no produjo ninguna prueba directa ni aportó antecedentes reales y concretos orientados para tales efectos; por consiguiente, deberán ser absueltos de la acusación deducida por el Ministerio Público, acogiéndose de este modo las peticiones que las defensas de los tres acusados formularon en tal sentido, pues como lo ordena el 340 del Código Procesal Penal, nadie puede ser condenado sino cuando: el tribunal, que lo juzgare adquiriere, más allá, de toda duda razonable, convicción de que realmente se ha cometido el hecho punible objeto de la acusación y que en él le hubiere correspondido una participación culpable y penada por la ley, convicción que el Tribunal no pudo adquirir.-

Por lo dicho, resulta inoficioso analizar los argumentos de las defensas en orden a que el acusador quebrantó el principio de congruencia que debe darse

entre los hechos objetos de la formalización de la investigación y la acusación correspondiente; como asimismo lo solicitado por la defensa de acusado Véjar, en relación de acogerle, en caso de condena, la atenuante de la Irreprochable conducta anterior como muy calificada.

Por estas consideraciones y de acuerdo con lo señalado en los artículos 1, 432 y 436 del Código Penal, 4, 36, 45, 48, 281, 295, 296, 297, 325, 339, 340, 342, 343, 344, 347 y 484 del Código Procesal Penal, se declara:

Que se ABSUELVE a los acusados LUIS RICARDO NAVARRETE VALDERRAMA, JOSÉ SEGUNDO ISAÍAS TESTA FERNÁNDEZ y PEDRO ANTONIO VEJAR MÁRQUEZ, ya Individualizados, de la acusación deducida en su contra por el Ministerio Público, en cuanto les estimó responsables, en calidad de autores delito de robo con intimidación en las personas perpetrado el 18 de julio de 2001 en esta ciudad, en perjuicio de David Sergio Flores Sáez.

Que se reitera el alzamiento de las medidas cautelares personales que afectaban a los enjuiciados recién nombrado- ya decretado con oportunidad de la decisión absolutoria de este juicio, el 25 del mes y año en curso- debiendo tomarse nota en todo índice, registro público y policial en que figuraren.

Devuélvase a la Fiscalía la documentación que acompañó durante la audiencia como evidencia documental.

Que se condena en costas al Ministerio Público.

Regístrese, comuníquese en su oportunidad al Juzgado de Garantía de Temuco para su cumplimiento, hecho, archívese.

Redacción del juez Oscar Luis Viñuela Aller

R.U.C 0100031887-5 . R.I. T. 018/2002

Pronunciada por los jueces de la Segunda Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, Félix Vega Etcheverry, Presidente, Oscar Luis Viñuela Aller, y Jorge González Salazar.-

- **Condena al acusado a la pena de siete años de presidio mayor en su grado mínimo, accesorias legales y el pago de las costas de la causa, como autor de delito de homicidio simple.**

Tribunal: Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Temuco (constituido excepcionalmente en Carahue).

Resumen:

El Ministerio Público acusó al imputado por el delito de homicidio calificado con premeditación conocida, fundado en que éste, luego de amenazar a la víctima y sus familiares, se dirigiera a su hogar para volver más tarde con el arma homicida (un martillo de largo anormal) a concretar sus amenazas y dar muerte a la víctima. La Defensa no negó los hechos pero refutó la calificación jurídica hecha por la Fiscalía. En efecto, sostuvo que la circunstancia de que un carpintero, como lo es el acusado, mate a otro con una herramienta propia de su oficio no puede implicar necesariamente la premeditación, lo que reafirma enfatizando las características personales del acusado y menciones a su vida laboral y familiar. Sostiene que los hechos en realidad encuadran en el tipo de lesiones graves en concurso ideal con cuasidelito de homicidio. El Tribunal, tiene por acreditado, con las pruebas rendidas por la Fiscalía, el delito de homicidio, mas sólo como simple por no haberse acreditado en modo alguno por el Ministerio Público la premeditación conocida. Asimismo, rechaza la tesis concursal de la Defensa sosteniendo que, respecto del homicidio, el acusado actuó a lo menos con dolo eventual negando lugar absolutamente a un caso de culpa consciente.

Texto completo:

Carahue, 5 de julio del año dos mil dos.

VISTO, OIDO YCONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, con fecha 1 de Julio de 2002, ante la Primera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de la ciudad de Temuco, instalada en el Tribunal de Garantía de Carahue y constituida por el Juez Presidente de la misma Leopoldo Vera Muñoz y los jueces Erasmo Sepúlveda Vidal y Christian Alfaro Muirhead, su redactor, se llevó a efecto la Audiencia del Juicio Oral referida a los autos rol interno 023/2002, seguidos en contra de Juan Eliberto Díaz Carrillo, 55 años, chileno, carpintero, cuatro hijos, RUN 6.042.143-9, domiciliado en Los Canelos N°1346 Población Vista Hermosa de la Comuna de Carahue.

Fue parte acusadora el abogado del Ministerio Público Pablo Sabaj Diez, acompañado del fiscal Iván Isla, notificables, ambos, por correo electrónico debidamente registrados en el Tribunal. En representación de la Defensa Penal Pública, intervino Maddeleyn Villegas Moreira, asistida por el defensor penal público José Martínez Ríos, notificables, también, de la misma manera que los anteriores.

Fueron convenciones probatorias en este juicio, esto es cuestiones no debatidas entre las partes, las siguientes: A.- José Adolfo Rebolledo Mora, cédula de identidad 12.332.985-6, el occiso, víctima del delito, había contraído matrimonio con Carolina Amaltea Quiroz Osses, cédula 10.749.002-7, el 30 de Junio de 2000. B.- La víctima José Adolfo Rebolledo Mora ingresó la noche del 29 de Diciembre de 2001 al Hospital de Carahue diagnosticándose le TEC grave, fractura de cráneo, consideradas lesiones gravísimas. Falleció en Temuco, el 2 de Enero de 2002, en el Hospital Regional, lugar en el que debió ingresar trasladado de urgencia desde Carahue, atendida la gravedad de aquellas; y, C.-Juan Eliberto Díaz Carrillo ingresó la madrugada del 30 de Diciembre del 2001 al Hospital de Carahue, diagnosticándosele hematomas y contusiones, lesiones consideradas leves, siendo dado de alta al día siguiente.

SEGUNDO: Que, la Fiscalía de Carahue formuló acusación en contra de Juan Eliberto Díaz Carrillo en calidad de autor del delito de homicidio del art. 391 N° 1, circunstancia 5, del C.P. en razón que con fecha 29 de Diciembre de 2001, cerca de las 22 horas; aquél, previo a una discusión sostenida ese mismo día en horas de la tarde, en el lugar de calle Montt N° 3 correspondiente al sector alto de Carahue, agredió con un martillo a la víctima José Adolfo Rebolledo Mora, RUN 12.332.985-6, en su propio domicilio de Los Canelos 1356, Población Vista Hermosa de Carahue. Ese día, el imputado luego de haber tenido una discusión en horas de la tarde con su víctima, reitera, concurrió ya hacia la noche a su domicilio; y, sin mayor explicación le dio fuertemente con la señalada herramienta en la cabeza, produciéndole en un solo acto lesiones propias de un traumatismo encéfalo craneano abierto, fractura redondeada de 5,5 por 5.0 centímetros con hundimiento del hueso, lo que le determinó en definitiva su muerte el día 2 de Enero de 2002 en el Hospital Regional de Temuco. El Ministerio Público señala que se trata de un homicidio calificado de asesinato por cuanto, indica, el acusado actuó con premeditación conocida. Hubo, dice, no solo dolo en su proceder, relativo a la acción ilícita que desplegara, sino que, además, luego de las amenazas que profiriera, evidenció también una reflexión fría al ejecutar el crimen empleando un tiempo, dice, relativamente prolongado en su meditación. Por último,

atendido al hecho de su irreprochable conducta anterior, el Ministerio Público pide se le imponga a aquél la pena de 10 años y un día de presidio mayor en su grado medio, con las accesorias correspondientes, más el pago de las costas de la causa.

TERCERO: Que, la defensa del acusado Juan Eliberto Díaz Carrillo, sin desconocer el hecho del delito, esto es, del homicidio de que fuera víctima José Adolfo Rebolledo Mora, como de la autoría del mismo en la persona de su representado, niega que se trate en la especie de un asesinato según lo sostiene la Fiscalía. Asume la defensa que sólo difiere con el Ministerio Público respecto de la calificación jurídica de los hechos. El imputado, por su edad, 55 años, su sólida unión familiar de alrededor de 31 años, sus cuatro hijos, la buena casa habitación que los agrupa a él, su conviviente, dueña de la misma, y a sus dos hijos menores, sus ingresos, aunque modestos, suficientes, provenientes de su oficio de carpintero, hacen del mismo una persona que, precisamente, no puede ni corresponde, tachársela de delincuente peligroso, de índole asesina. Problemas tiene, ello es claro. Su alcoholismo es patente. También tiene problemas con una pierna que debido a una trombosis, lo obliga a desplazarse con cierta dificultad. Es más, sostiene, el acusado de estos hechos, el Sábado 29 de Diciembre por la tarde, en pleno ambiente y clima propios de las fiestas de fin de año, se presentó en dos oportunidades a pedir en el negocio de la suegra del occiso a que le vendieran simplemente una caña de vino. El hecho es que fue rechazado de mala manera por doña Laura Osses, la dueña del expendio. Esta se encontraba fuera del local, sentada con sus familiares, tomando el sol. Al insistir Díaz Castillo, ello acrecentó su rechazo, comenzando los insultos, los que revistieron rápidamente fuertes y gruesas palabrotas. Ello alcanzó tal grado en presencia del grupo familiar del occiso que éste, al salir en defensa del pudor de su joven cónyuge, en la segunda oportunidad, junto con su cuñado, zamarrearon al imputado e incluso lo maltrataron con el propósito de alejarlo ya definitivamente. El forcejeo llegó a un punto tal que José Adolfo Rebolledo Mora se adelantó, exponiéndose, de manera peligrosa, hacia la persona del acusado, quitándole bruscamente su gorro de lona blanco que llevaba puesto. Ambos, en el tira y afloja, lo rompieron, desgarrándole la visera. Por último, su acompañante, su cuñado, lo botó a un tarro de la basura. Ocurrido esto, el acusado se alejó del lugar. Esa misma tarde visitó a otras personas y con propósitos desde luego diversos, en el mismo sector. Para terminar, estando ya de vuelta en su casa, comenzando a obscurecer, la que se ubica por lo demás exactamente como pareada con la del occiso y su cónyuge, vio cruzar a José Adolfo Rebolledo Mora con otros dos acompañantes, en dirección a la suya, portando un cordero que iban a sacrificar para las fiestas de año nuevo. En ese instante, Juan Eliberto Díaz Carrillo decidió ir donde su vecino a cobrarse su vejación. La defensa, en este punto, indicó que el imputado siendo una persona de ingresos modestos, o incluso pobre, era también una persona digna. Es el caso que alcanzó la puerta de entrada a la casa de su vecino, cuando éste se fue nuevamente a enfrentarlo. Allí, sacó su martillo dándole un solo golpe en la cabeza a Adolfo Rebolledo, con las fatales consecuencias de todos conocidas. Termina diciendo que su defendido no salió de su casa sin antes tomar un cuchillo o un hacha si así se lo hubiere indicado su supuesta premeditación o plan, según lo señala la Fiscalía. No es el caso, dice, sin retórica. El acusado, temiendo ser nuevamente agredido, tomó lo que tenía a la mano, lo que le señala su oficio: un instrumento de carpintería. No se premunió, precisamente, de un arma que diga de su designio homicida, o del dolo ya más específico que le atribuye su acusador. Menos aún se divisa propósito asesino alguno. Pide, en consecuencia, se califiquen los hechos como constitutivos de un delito doloso de lesiones graves en concurso ideal con un cuasidelito de homicidio debido a culpa de su defendido.

CUARTO: Que, de acuerdo a la prueba rendida en la Audiencia quedó suficientemente acreditado el carácter y la naturaleza de la acción que desplegara el acusado el día de los hechos. Efectivamente, Juan Eliberto Díaz Carrillo al propinar a la víctima, su joven vecino, José Adolfo Rebolledo Mora, un violento golpe que descargó con fuerza sobre su cabeza con un martillo de empuñadura de madera de 38 centímetros de largo, le produjo una lesión tan grave que llegó hasta hundirle el cráneo, cayendo aquél al suelo en un estado casi comatoso de manera inmediata, no volviendo a recuperar prácticamente el conocimiento. Eduardo Romero Romero, acompañante del occiso, reconoció la herramienta que se le exhibiera como aquella que empleara el acusado el día 29 de Diciembre de 2001, alrededor de las 21 horas, extendiéndose sobre la impresión que le produjo el largo inusual del mango del instrumento. Esta característica hacía que los golpes de la herramienta dieran con una fuerza muy acrecentada sobre el objetivo para la que se la usara, según precisó. Mario Universo Quiroz Osses, cuñado de la víctima, también depuso sobre lo que presenciara, al igual que el testigo anterior. Ambos le quitaron a golpes el martillo al agresor luego de lo sucedido. Esto lo corroboró, asimismo, durante la Audiencia, el policía de Investigaciones Álvaro Villablanca Balboa.

Incluso, este testigo, de acuerdo a las pesquisas y evidencias que recogiera, amén de lo que le relataran los participantes directos en el suceso, expuso que el mismo constituye, más bien, una sola acción realizada en dos etapas sucesivas. En la primera, la que sitúa en horas de la tarde, bastante después de las 15 horas, el acusado llegó en estado etílico al lugar donde

se encuentra el local de alcoholes de calle Montt N° 3 de propiedad de Laura Eliana Osses Osses, suegra del fallecido Adolfo Rebolledo. Allí, en el episodio de alrededor de las 16 horas, hubo una fuerte disputa entre el acusado y las personas que acompañaban a aquella. En esta ocasión, le arrebataron al hechor un gorro blanco de lona, exhibido en el juicio y reconocido por los declarantes, y que éste llevaba puesto sobre su cabeza, rompiéndolo a jirones, el que quedó con la visera apenas descolgando, debido a la pelea. Sobre ello, declararon Laura Osses, Carolina Quiroz Osses y su hermano Mario Universo Quiroz Osses(24). Momentos antes también había habido un fuerte intercambio de gruesas palabrotas y garabatos entre el acusado y todos ellos, comprendido el padrastro de los Quiroz Osses. Todos estaban sentados en una banca, en la vereda, instalada al frente del negocio de doña Laura, tomando sol, cuando llegó el acusado a pedir que le vendieran vino para beber. Laura Osses, 52 años, lo conocía como cliente de su local. Su hija Carolina, quien estaba allí en plan de bronceamiento, lo envió a que se dirigiera a otra "farmacia". Cerca de allí habría a lo menos otros dos negocios de venta de vino. En eso, el imputado se puso a insultar a su yerno, la víctima, tratándolo de flojo, vago y mantenido. Adolfo, entonces, lo trató a empujones, quitándole su gorro. Mario Quiroz Osses señaló que le dio algunos golpes para que se retirara y no insistiera más. Su hermana reconoció en la Audiencia que éste en un momento tomó el gorro del suelo y lo botó a un tarro de la basura. El acusado, en medio de las groserías que profiriera, insultó gravemente a Carolina Quiroz Osses (23) la cónyuge del occiso (28), ambos vecinos suyos; tratándose, en realidad, de casas prácticamente pareadas.

En una segunda etapa, se vio interrumpido el señalado suceso por el accionar del acusado en otros menesteres; esa misma tarde, en las proximidades del lugar de aquel episodio, según lo señaló Berta Peña Ruiz, de 44 años. El imputado anduvo esa tarde, en estado bebido, alrededor de las 16 horas, buscando a su marido y colega. Ella le sirvió un vaso de ponche. Más tarde, cerca de las 20 horas, volvió a dejarle $ 2000 que le debía, a su hijo Américo, con el que también suele trabajar.

Luego de lo anterior, Eduardo Romero R.(31), quien acompañara a Adolfo Rebolledo y a su cuñado a la casa de aquél, llevando un cordero con el fin de prepararlo para las fiestas de año nuevo; presenció cómo, alrededor de las 21 horas, llegó con escándalo el acusado, don Beto, según se refirieran a éste todos los implicados, buscando a gritos al dueño de casa. Él, al salir al patio de entrada del inmueble, se encontró con el imputado; quién, haciéndolo a un lado, se enfrentó con su víctima que venía directamente a encararlo. Vio cómo Juan Eliberto Díaz Carrillo alzando su brazo sobre él le propinó a Adolfo Rebolledo un solo y violento golpe de martillo sobre su cabeza. Inmediatamente, con Mario Quiroz, se le fueron encima, arrebatándole la herramienta. La víctima quedó tendida en el suelo, sangrando de uno de los oídos, a la entrada de su casa, prácticamente inconsciente, hasta que llegó la ambulancia conducida por Ángel Ricardo Reyes; paramédico, siendo transportada al Hospital de Carahue alrededor de las 21,30 horas.

El médico legista, Sergio Herrera Umanzor, dando cuenta de su pericia, expuso que el paciente estuvo cercano al coma desde el principio, debido al carácter homicida de la lesión que le fuera inferida en la cabeza. Dicha fractura tenía una superficie de 5 por 5 centímetros, de forma redondeada en la zona témporo-parietal izquierda, con hundimiento hacia el encéfalo. El golpe de martillo le produjo un área hemorrágica, con laceración de tejido encefálico y proyección de fragmentos debido a ello. Aquél fue directo, dado con gran energía, tratándose de una lesión concentrada, focal. Esta acción con objeto contundente le ocasionó una lesión vital, con resultado de muerte. La víctima falleció a causa del traumatismo encéfalo craneano abierto en el Hospital de Temuco, el día 2 de Enero de 2002, a las 2.15 horas.

QUINTO: Que, en consecuencia, de acuerdo al mérito de los antecedentes, hechos y demás evidencias reunidas y acreditadas durante el juicio y que el Tribunal tiene por establecidos, estos son constitutivos del delito de homicidio simple del artículo 391 N° 2 del Código Penal, sancionados con la pena de presidio mayor en su grado mínimo a medio, habiéndole correspondido en ellos al acusado Juan Eliberto Díaz Carrillo la calidad de autor, como quiera que intervino de una manera inmediata y directa en su perpetración.

Atendidas las conclusiones precedentes, importa señalar que en la especie; y, contrariamente a lo que sostiene la Fiscalía, no se ha probado de manera alguna que en el actuar del acusado éste haya accionado con premeditación conocida. La sola presentación de los hechos durante la Audiencia, así como la coherente argumentación que hiciera la Defensa sobre estos respectos, sobre la base de las pruebas aducidas por las partes durante aquella; y, sin perjuicio de lo que señalaron los propios peritos del Ministerio Público, la psicólogo forense Roxana Solar Rocha y la médico psiquiatra Sonia Méndez Caro; en orden a describir al imputado, en general, como una persona de tipo narcisista, de sólida autoestima, sobresimplificador de sus experiencias y juicios de realidad, habituada al alcohol; todo ello, obsta a entender como probada de manera suficiente la concurrencia de la circunstancia agravante especial de haber obrado el imputado con premeditación conocida según lo sostuviera, sin acreditarla, la parte acusadora, en la forma particular y con los énfasis que su propia naturaleza exige.

Asimismo, también deberán desecharse las alegaciones de la Defensa en cuanto sostiene que, a consecuencias del juicio, cabe tener por establecidas y legalmente acreditadas solamente las lesiones graves dolosas del acusado al mismo tiempo que un homicidio culposo en la persona de José Adolfo Rebolledo Mora, en concurso meramente abstracto o ideal de los tipos penales de los artículos 397 N° 1 y 391 N° 2, en relación con lo dispuesto en el artículo 490 N° 1, todos del Código del Ramo.

En efecto, según ha quedado ampliamente asentado durante este juicio; el acusado, atendida su condición de maestro carpintero, conocía o no podía menos que saber, dada la especial factura que él mismo le confiriera a su herramienta, un martillo de mango desusadamente largo, el poder de la fuerza con la que podía aplicarse al sólo empleo dirigido y personal de aquella. Es más, el actor asestó un solo golpe a la víctima, con tal violencia y brutalidad, que fue suficiente para anularla, produciéndole una fractura redondeada en el hueso temporo-parietal izquierdo, con hundimiento del cráneo y laceración de tejido encefálico, congruente con el carácter de tipo homicida con que empleara el martillo al golpear en la cabeza con toda su fuerza a la víctima. Prácticamente, se produjo su muerte cerebral a las veinticuatro horas de recibido el golpe, cayendo en un estado cercano al coma desde un principio, según atestiguó el legista. Por último, ello resulta claramente indicativo e indubitable, de manera objetiva, del dolo del acusado. Así se trate, incluso, de uno de naturaleza eventual, según razona la Defensa. Con todo, no puede estimarse, dados los elementos objetivos, comprobables todos fácticamente, y relativos a la modalidad de la acción con la que se llevara a cabo el tipo penal de que se trata, que aquella pudiese tan sólo conformarse subjetivamente mediante una culpa conciente. Tal argumentación no resiste el mérito de lo que se apreciara, públicamente, durante la Audiencia.

SEXTO: Que, en cuanto a las circunstancias modificatorias de la responsabilidad criminal del acusado Juan Eliberto Díaz Carrillo, en efecto lo beneficia únicamente la atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal, esto es, su irreprochable conducta anterior, acreditada de manera suficiente en la Audiencia. Por otra parte, atendida la pena corporal que le será impuesta, no se le concederá beneficio alguno de los sustitutivos de la sanción original que se dirá en lo resolutivo de esta sentencia y que, como penas alternativas, establece la ley N° 18.216 y su reglamento, por ser jurídicamente improcedente.

Por estas consideraciones y de acuerdo a lo señalado en los artículos 1°,11 N° 6, 14, 15, 24, 28, 31, 50, 62, 68, 69 y 391 N°2 del Código Penal; Y lo dispuesto en los artículos 1°, 4, 8, 37,45, 47, 48, 103, 259, 277, 281, 282, 286, 289, 291, 295, 296, 297, 309, 325, 326, 327, 329, 340, 341, 342, 343, 344, 346, 347 y 348 del Código Procesal Penal, amén de lo prescrito en la Ley N° 18.216, SE RESUELVE:

I.- Que, se condena al acusado Juan Eliberto Díaz Carrillo, ya individualizado, a cumplir la pena corporal de siete años de presidio mayor en su grado mínimo, y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos públicos y derechos políticos; y a la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa, en su calidad de autor del delito de homicidio simple de José Adolfo Rebolledo Mora, perpetrado alrededor de las 21 horas del día 29 de Diciembre de 2001, en la ciudad de Carahue.

El sentenciado deberá entrar a cumplir íntegramente la condena impuesta por no ser acreedor de ninguno de los beneficios de la Ley 18.216, la que se le contará desde el día 29 de Diciembre de 2001, fecha de la cual se encuentra ininterrumpidamente privado de su libertad por esta causa, según consta del auto de apertura del presente juicio.

II.- Que deberá devolverse a las partes la documentación que se leyera o a que se hiciera referencia por los peritos durante la Audiencia.

Una vez ejecutoriada la presente sentencia, dése cumplimiento al art. 468 del Código Procesal Penal, oficiándose a la Contraloría General de la República, Servicio de Registro Civil e Identificación y al Centro de Cumplimiento Penitenciario de Imperial, adjuntándose copia de la presente sentencia con la certificación de encontrarse firme o ejecutoriada.

Redactada por el juez Christian Alfaro Muirhead.

Regístrese, comuníquese en su oportunidad al Juzgado de Garantía de Carahue para los efectos de su cumplimiento; hecho, archívese.

No firma el juez Leopoldo Vera Muñoz, no obstante haber concurrido a la decisión, por encontrarse con permiso; ello, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 37 del Código Procesal Penal.

Pronunciada por los jueces, Presidente de la Primera Sala, Leopoldo Vera Muñoz, Erasmo Sepúlveda Vidal y Christian Alfaro Muirhead.

- **Condena al acusado a la pena de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo y multa de seis unidades tributarias mensuales como autor del delito de violación de morada; a la pena de diez años de presidio mayor en su grado medio como autor del delito de sustracción de menores; a la pena de tres años de presidio menor en su grado máximo, como autor del delito de abuso sexual, todo ello más accesorias legales y el pago de las costas de la causa.**

Tribunal: Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Calama.

Resumen:

El Ministerio Público presentó acusación contra el imputado por concurso real de los siguientes delitos: violación de morada, abuso sexual, amenazas y sustracción de menores. Ello, fundado en que el acusado habría entrado con violencia en casa de la víctima, una menor de 15 años de edad y, luego de intimidar a ella, a su pololo y a su hermano menor con una arma al parecer de fuego, abusó sexualmente de la menor y posteriormente, al ser sorprendido por vecinos del sector, la llevó forzadamente a un cerro amenazándola de muerte. Por último, la Fiscalía alega la concurrencia de las agravantes contempladas en el artículo 12 Nos. 15 y 14 del CP. La Defensa del imputado sostuvo que en este caso nos encontraríamos ante un concurso aparente pues, entre la sustracción de menores y el abuso sexual existe un sólo delito, ya que la sustracción tenía sólo el dolo de agredir sexualmente a la víctima, por lo que la conducta posterior de sacar a la víctima de su hogar queda absorbida por el abuso sexual. Sostiene además que el tipo de sustracción de menores es ambiguo, no está descrito y que la despenalización del rapto produce una confusión entres los dos ilícitos, sostiene que entre ellos existe una relación de medio a fin. Agrega que no hay violación de morada ni amenaza ya que el arma no era capaz de intimidar y sólo fue utilizada como un palo para agredir físicamente a las víctimas. En cuanto a la procedencia de las modificatorias de responsabilidad invocadas por la Fiscalía, la Defensa sostiene que es improcedente la del Nº 15 dado que la condena en cuestión aún no ha sido cumplida (fue quebrantada); en cuanto a la del Nº 14 sostiene que es inaplicable por atentar contra el non bis in ídem. El Tribunal, en cuanto a las alegaciones de la Defensa, sostiene que existieron distintos dolos en el desarrollo de los hechos y que, si bien el delito de abuso sexual se había agotado, al sacar a la menor de su casa con intención de cometer otro ilícito, consuma el delito de sustracción de menores, el que, a diferencia de lo sostenido por la Defensa, estima se encuentra totalmente descrito y no es en absoluto ambiguo. Referente al hecho de que el arma no era capaz de intimidar, no comparte el criterio por cuanto objetivamente aparecía como una arma de fuego e idónea para provocar el resultado temido por las víctimas. En cuanto a la despenalización del rapto, estima que frente a ello se debe encuadrar la conducta en los demás tipos penales que el legislador establece. Por último, sostiene que el delito de sustracción de menores es un delito calificado por el resultado. Respecto del delito de amenazas, estima que en cuanto a él se produce la relación de ser medio necesario para el abuso sexual, por lo que lo sanciona de acuerdo a la Art. 75. del CP. En cuanto a la concurrencia de las modificatorias, las desestima acogiendo los argumentos de la Defensa.

Texto Completo:

Calama, treinta uno de julio del año dos mil dos.
VISTOS y CONSIDERANDO

PRIMERO: Que ante este Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de la ciudad de Calama, integrado por los Jueces: DOÑA IRMA TAPIA VALDÉS, DON FRANCO REPETTO CONTRERAS y DON RODRIGO CORTÉS GUTIÉRREZ, se llevó a efecto la audiencia de juicio oral para analizar la acusación presentada por el Ministerio Público de Calama, contra MIGUEL JESÚS GONZÁLEZ ROJAS, cédula de identidad N° 9.638.170-0, chileno, soltero, con domicilio en calle Italia N° 3452, Población René Schneider, Calama

Representó al Ministerio Público doña SANDRA TORO CABERLETTI y don LUIS VACCA SORIA, ambos abogados, domiciliados en Granaderos 2205 Calama. La defensa estuvo a cargo de los Defensores Públicos don ROBERTO SAHR MARTINEZ y doña SILVIA SALINAS BRUNA, ambos con domicilio en Latorre 1760 segundo piso.

SEGUNDO: Que la acusación según el auto de apertura del Juicio oral consiste en que "... con fecha 15 de febrero de 2002, se encontraba la menor Yixabel María Cuevas Araya de 15 años a esa fecha, dentro del inmueble ubicado en calle Frankfurt N° 3516, Población René Schneider, Calama, el cual habitaba junto a su madre Verónica Araya Araya y sus cinco hermanos. Estaban además el hermano de la víctima Eduardo Alejandro Cuevas Araya, de trece años y el pololo de la misma, Héctor Alejandro Astudillo González. Alrededor de las 03:00 horas, el acusado, se dirige al domicilio ya indicado, golpeando la puerta a viva fuerza, preguntando por Juan Carlos Cuevas Araya, hermano de la menor

Yixabel, ella a través de la ventana le contesta que su hermano Juan no está, el acusado le señala que, viene a cobrar una deuda que supuestamente su hermano mantenía con él, la menor Yixabel le señala que ella no tenía ninguna posibilidad de entregarle ese dinero, ni ella ni su pololo Héctor Astudillo González, que se encontraba con ella en el living de la casa, no constándole tampoco la existencia de la deuda, el acusado insiste en entrar, la menor atemorizada por el sujeto y ante una exhibición de un arma de fuego, abre la puerta, poniendo el pie, en la misma para impedir el ingreso de Miguel González, éste último hace abrir la puerta completamente, ingresa a la vivienda y entre insultos y groserías le dice que si el hermano Juan Cuevas no está y no puede pagar la deuda, tiene que pagarla ella o el pololo Héctor Astudillo, que elijan cual de los dos va a pagar la deuda, en alusión directa a una retribución de carácter sexual, la que es entendida por la menor y su pololo, la primera le pide al acusado que se calme, que no se violente, pero el acusado se pone más violento y agresivo, luego a ambos los amenaza con el arma de fuego que portaba, ordenándole al pololo que se arrodille en el suelo, golpeándolo con el arma que portaba, vuelve a repetirles que como Juan Cuevas no está en casa que le pague ella, acto seguido le ordena a Yixabel Cuevas que se baje los pantalones que vestía en ese momento, la niña asustada lo obedece, comienza a desabrochar sus jeans, justo en ese momento, aparece bajando desde el segundo piso, su hermano menor, Eduardo Cuevas, de 13 años, quien se da cuenta de la situación, el acusado golpea en ese momento a Héctor Astudillo en el cuello y cabeza, con la empuñadura del arma de fuego, luego corta con un cuchillo el cable eléctrico de una plancha que encuentra sobre una mesa luego los ata con dicho cable juntando las manos de Eduardo Cuevas y Héctor Astudillo, los lleva al baño, los hace acostar en el suelo, boca abajo sin tener la precaución de dejar cerrada la puerta del baño, amenazándolos, acto continuo se dirige hacia Yixabel Cuevas la obliga bajo la intimidación del arma de fuego, apuntándola con la misma en todo momento a sacarse el polerón, la blusa, pantalones y zapatos, quedando la menor desnuda.

Luego el acusado se le acerca le toca la vagina con su mano, saca su pene a través de la cremallera abierta del pantalón, justo en esos instantes alguien toca la puerta de entrada de la casa, resultando ser un vecino y amigo de la familia, de apellido Tabilo, apodado "Lolo", éste último se había percatado de la presencia del acusado, a quien vio tocando la puerta minutos antes en circunstancias que se encontraba conversando fuera de su domicilio con conocidos. también lo ve ingresar a la casa lo que cuenta al hermano de Yixabel, Juan Carlos Cuevas, a ambos les parece extraño, por lo que se dirigen a la casa de este último, Frankfurt Nº 3516 al tocar éstos la puerta, el acusado cesa su accionar en contra de la menor, le apunta con la pistola en la espalda, le dice que se dirija a la ventana del living y que le conteste que está con su mamá, Yixabel contesta a través de la ventana, sin abrir la puerta, no puedo abrir la puerta porque estoy con mi mamá el señor Tabilo le responde que es mentira porque su madre no se encuentra en casa, el testigo señala haber escuchado un ruido extraño, como un cargador de pistola, ya que se encontraba pegado a la puerta entonces alerta al hermano de la menor, a Juan, quien raudamente va a llamar a una casa vecina a los Carabineros, a través de la denominada Cenco.

El acusado reanuda su acción sexual, intimidando a Yixabel, la ubica en el piso del living, la que ha permanecido completamente desnuda en todo momento, se sitúa sobre ella con el pene fuera del pantalón, en ese momento vuelven a sentirse golpes en la puerta, nuevamente detiene su acción el acusado y conmina a la niña con el arma de fuego, a que no abra la puerta, el señor Tabilo logra abrir la puerta ingresa y es golpeado por el acusado, en más de tres oportunidades en la cabeza, con la empuñadura de la pistola, constatando posteriormente lesiones menos graves en el Hospital Carlos Cisternas de Calama. Acto continuo lo amenaza, con el arma de fuego en el estómago, llevándolo al baño, le señala que se quede allí junto a Eduardo Cuevas y Héctor Astudillo, quienes estaban maniatados según lo ya explicado, a Tabilo no alcanza a amarrarlo. Seguidamente se dirige a la menor y le dice "vístete, que nos vamos", bajo amenaza del arma de fuego, la niña accede temerosa y se viste, luego la saca de la casa, se la lleva a viva fuerza, jalándola del pelo, con el arma de fuego apuntada en su cuello y bajo groserías, la conduce a un sitio eriazo, llamado Cerro La Cruz, en el trayecto le dice que la va a matar, que no se va a entregar a los Carabineros porque está quebrantado, fugado. Los Carabineros llegan al domicilio de la víctima, en calle Frankfurt, y junto a familiares y testigos, entre los cuales estaban el pololo y el hermano menor, que habían logrado desatarse, llegan al referido cerro, alumbrando el sector con focos, logrando ubicar al acusado, quien no se entrega voluntariamente, les señala a viva voz a los presentes que va a matar a la niña, que no se acerquen, luego apunta con el arma a los carabineros, posteriormente es reducido por éstos últimos...".

Los hechos descritos, en concepto de la Fiscalía configuran los tipos penales de violación de morada, previsto y sancionado en el artículo 144, inciso 2°, del Código Penal esto es, ejecutada con violencia o intimidación; el delito de sustracción de menores, previsto y sancionado en el artículo 142 Número 2 del Código Penal; Abuso Sexual distinto del acceso carnal, con una persona mayor de doce años, previsto y sancionado en el artículo 366, número 1°, con relación al artículo 366 ter, ambos del Código Penal todos ellos

cometidos en contra de la menor de 15 años, Yixabel Cuevas Araya y por último el delito de Amenazas de atentado, en contra de Eduardo Cuevas Araya, 13 años y Héctor Astudillo González, según lo prevenido en el artículo 296 número 1°, del Código Penal, todos en estado de consumado. Atribuyéndole al acusado participación en cada uno de estos delitos en calidad de autor conforme al artículo 15 N°1, del Código Penal; concurriendo la agravante del artículo 12 N° 15, del Código Penal, esto es, haber sido castigado anteriormente por delito al que la ley señale igual o mayor pena, por lo que la Fiscalía solicita se imponga a MIGUEL JESUS GONZÁLEZ ROJAS, la pena de quince años y un día de presidio mayor en su grado máximo, más las accesorias legales, y el pago de las costas.

TERCERO: Que el objeto del presente juicio oral estriba en determinar en primer lugar la existencia de los ilícitos de violación de morada, sustracción de menor, abuso sexual y amenaza de atentado, contemplados en los artículos 144 inciso 2°; 142, número 2, 366 número 1°, en relación al artículo 366 ter, y 296 número 1 °, todos del Código Penal, en segundo término, que en aquellos le ha correspondido al acusado la participación de autor. Ambas circunstancias fueron objeto de prueba rendida en esta audiencia

CUARTO: Que las partes acordaron tener por probados los siguientes hechos, de conformidad con el artículo 275 del Código Procesal Penal:

a.- Que la víctima Yixabel María Cuevas Araya, es menor de edad, por cuanto registra conforme a certificado de nacimiento fecha de nacimiento el día cinco de marzo de 1986.

b.- Que el testigo Eduardo Cuevas Araya es menor de edad,

por cuanto registra conforme a certificado de nacimiento fecha de nacimiento el día diecinueve de mayo de 1988.

c.- Que los testigos Héctor Alejandro Astudillo González, Antonio Isidoro Tabilo Cortés y Juan Carlos Cuevas Araya, no registran antecedentes penales pretéritos según dan cuenta sus respectivos extractos de filiaciones, exentos de anotaciones.

d.- Que al momento e ocurrir los hechos que dieron origen a esta causa, la menor Yixabel María Cuevas Araya vivía en el inmueble de calle Frankfurt N° 3516, Población Rene Schneider de Calama, junto a su familia.

e.- Que el arma utilizada por el acusado el día de los hechos es a fogueo y por lo tanto no está sujeta a la ley de control de armas, y

f.- Que el acusado registra antecedentes penales pretéritos por los delitos de robo con violencia, en causa rol número 29.844-88, del Primer Juzgado del Crimen de Calama, condenado a la pena diez años y un día de presidio mayor en su grado medio teniendo pendiente por cumplir 1499 días y por el delito de quebrantamiento de condena en causa rol número 23.061-93, del Tercer Juzgado del Crimen de Antofagasta condenado a quince días de incomunicación con personas extrañas al establecimiento penal.

QUINTO: Que en cuanto a acreditar la existencia de un delito de violación de morada, la Fiscalía hizo declarar ante este Tribunal a doña Yixabel Cuevas Araya, quien expresó que el día 15 de febrero de 2002, cerca de las 03:00 de la madrugada "...golpean la puerta vi por la ventana y era un tipo que se llama Miguel me preguntó si estaba mi hermano, yo le digo que no, mi hermano mayor Juan Carlos, me dice, que mi hermano le debe una plata, yo le digo que no está que vuelva cuando él esté, toda esta conversación a través de la ventana, yo no abrí la puerta, después... me saca una pistola y me dice que le abra la puerta, entonces yo nerviosa le abrí la puerta, pero no la abrí completa, entonces le puse el pie... y me dice no me vay a cerrar la puerta, con la pistola en mano, entonces empuja la puerta, entra y la cierra... ". Dicho testimonio de la víctima del delito es ratificado por su pololo, quien en ese momento la acompañaba, ya que estaba a cargo de la casa la menor cuidando a sus hermanos, porque su madre a esa hora trabajaba. El pololo Héctor Astudillo González expresa que "... golpean la puerta la Yixa se para y va a ver por la ventana quien era y entonces de afuera le preguntan por su hermano el Juan, le dice que su hermano no estaba... a continuación abre la puerta la Yixa, yo me paro detrás de ella... había un tipo afuera con una pistola... la Yixa le pone el pié a la puerta abajo... entonces ahí el tipo se arrebata y rempuja la puerta y se mete para adentro... " Estos dos testigos presenciales a su vez reconocieron un arma tipo fogueo presentada por la Fiscalía y que el tribunal pudo apreciar que por su tamaño, peso y material de confección, aparece externamente como una pistola automática verdadera, es decir un arma de fuego.

Tales elementos probatorios aportados por la Fiscalía apreciando sus testimonios con libertad; según lo permite el artículo 297 del Código Procesal Penal, pero sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, y en virtud de los hechos no discutidos, se tiene por acreditado, más allá de toda duda razonable, a juicio de este Tribunal los siguientes hechos: que el día 15 de febrero de 2002, una persona ingresó a la morada de Yixabel Cuevas Araya contra su voluntad, mediando violencia e intimidación ya que sacó un arma que externamente aparecía como de fuego, mostrándosela a la menor Yixabel Cuevas Araya y empujó la puerta, que no se encontraba abierta por completo y que era sujetada por la víctima con su pie. Estos hechos se encuadran dentro del tipo penal de violación de morada consagrado en el artículo 144 inciso 2° del Código Penal en grado de consumado, ya que una persona pasó de fuera hacia adentro cruzando el límite que separa la morada de los sitios de acceso público

constituido por la puerta, dicho ingreso fue completo y contra la voluntad de su morador, quien en ningún momento autorizó de manera expresa el ingreso del sujeto a su domicilio, el cual se produjo una vez que extrajo de entre sus ropas un arma de fogueo, que externamente aparecía como real, que permitió que la menor Yixabel al abrir un poco la puerta el hechor pudiera empujarla junto con la puerta e ingresar a su domicilio, por lo tanto medió el uso de violencia e intimidación y por último la morada de Yixabel Cuevas Araya le era ajena al sujeto activo.

En cuanto a la participación del acusado Miguel Jesús González Rojas en el delito de violación de morada descrito anteriormente, se acreditó por el reconocimiento que hicieron en la audiencia, la menor víctima del delito Yixabel Cuevas Araya y su pololo Héctor Astudillo González, por lo que ha participado en su ejecución de una manera inmediata y directa, según lo dispone el artículo 15 N° 1 del Código Penal.

SEXTO: Que en cuanto a acreditar la existencia de un delito abuso sexual previsto y sancionado en el artículo 366 Número 1°, en relación al artículo 366 ter, ambos del Código Penal; la Fiscalía hizo declarar ante este Tribunal a doña Yixabel Cuevas Araya quien expresó que cerca de las 03:00 de la madrugada el día 15 de febrero "...golpean la puerta vi por la ventana y era un tipo que se llama Miguel me preguntó si estaba mi hermano, yo le digo que no, mi hermano mayor Juan Carlos me dice que mi hermano le debe una plata, yo le digo que no está que vuelva cuando él esté, toda esta conversación a través de la ventana, yo no abrí la puerta, después... me saca una pistola y me dice que le abra la puerta entonces yo nerviosa le abrí la puerta, pero no la abrí completa entonces le puse el pie... y me dice con la pistola en mano entonces empuja la puerta, entra y la cierra... nosotros le decíamos que no teníamos nada que ver... preguntó por mi mamá y le dije que estaba trabajando... con la pistola en la mano le dice al Héctor que se arrodille... le pegó con la pistola en la cara y dijo que uno de los dos le tenía que pagar, Héctor le pasó $4.000.- pesos y yo le pasé un anillo... me dice bájate los pantalones me puse a llorar... pescó al Tito y lo puso en el sillón.., me hizo sacar toda la ropa, me dejó con los puros calcetines, me decía que yo le tenía que pagar... en eso me pone en la escalera y me empezó a tocar y sacó su pene por el cierre... me tocó la vagina y me empezó a rozar con el pene la vagina... me empezó a tocar por todos lados y me decía palabras obscenas, feas y fuertes, así me seguía rozando y tocando bien fuerte, entonces, en eso golpean y me dicen Yixa, yo digo quién es, el Lolo me dice, con quién estay, el tipo me agarró y me tenía con la pistola en la espalada y me dice, dile que estay con tu mamá... me pega con la pistola en la espalda y me dice, dile que se vaya... y justo el Lolo se fue, mi pololo estaba arrodillado en el sillón...". Dicho testimonio de la víctima del delito es ratificado ante este Tribunal por su pololo Héctor Astudillo González quien presencia los hechos que realiza el tal Miguel. La menor continúa su relato expresando que ese momento baja su hermano de 13 años, Eduardo Cuevas Araya, que le dicen el "Jano", quien bajaba del segundo piso de la casa, medio dormido al baño, el tal Miguel lo toma junto con su pololo Hector Astudillo y cortando el cable de una plancha eléctrica con un cuchillo, les ata las manos, los traslada al baño dejándolos boca abajo. Yixabel en su relato nos expresa que posteriormente, el tal Miguel le dice "...tírate al suelo... yo todavía estaba desnuda con la pistola me apuntaba así que me tuve que tirar al suelo, se sacó el pene por la ropa... se subió encima mío, yo dije.., ah ya murió la Yixa... encima mío... empezó a molestar con su cuestión... y abren la puerta y la ventana y entra el Antonio, el "Lolo", el tipo se paró al tiro y se metió detrás de la puerta... ". Dicho testimonio de la víctima del delito es ratificado por su hermano menor Eduardo Cuevas Araya, quien después de haber sido apuntado con el arma y atada sus manos, junto a las de Héctor Astudillo y dejados en el baño, boca abajo, según nos relató, expresa que "...pescó a mi hermana en frente de nosotros y empezó a tocarla... en el cuerpo... la cintura... la parte de acá (indica entre medio de sus piernas) y después se la llevó al living... le dijo acuéstate, después se estaba subiendo arriba de ella y justo abrieron la ventana y la puerta... ". El pololo Héctor Astudillo González expresa que el sujeto que ingresó al domicilio, "... le dijo (a Yixabel) desabróchate los pantalones, sácate la blusa, la dejó desnuda frente mío... el tipo la empezó a manosear, le empezó a tocar la vagina, por todos lados, se paró detrás de ella, se bajó el cierre...", al preguntarle la Fiscal si el tipo sacó su pene, Astudillo contesta: "...Si... ". Después relata como fue maniatado por Miguel junto al hermano menor de Yixabel y los dejaron boca abajo en el baño, pero con la puerta abierta desde donde podían ver parte de lo que ocurría en el Living; agrega Astudillo que: "... pescó a la Yixa comenzó a manosearla de nuevo, la corrió un poco y yo no la pude ver más... yo la escuchaba, no más, lloraba... le dijo tírate al suelo y lloraba y de repente, se abrió la ventana y la puerta...". Estos tres testigos presenciales que relataron los hechos dando razones de ellos que aparecieron para este Tribunal como veraces aportados por la Fiscalía, apreciando sus testimonios con libertad, según lo permite el artículo 297 del Código Procesal Penal pero sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia los conocimientos científicamente afianzados, y en virtud de los hechos no discutidos, se tiene por acreditado, más allá de toda duda razonable, a juicio de este Tribunal los siguientes hechos: que el día 15 de febrero de 2002, una persona ingresó a la morada de Yixabel Cuevas Araya contra su voluntad, una vez dentro la obligó, intimidándola con el arma de fogueo, que para ella aparecía como verdadera, a desnudarse frente a su pololo Héctor Astudillo

González, procediendo a tocarla en, varias partes de su cuerpo, entre ellas la vagina, con posterioridad después de maniatar al pololo de la menor junto con su hermano Eduardo Cuevas Araya y dejarlos en el baño, siempre con el arma en la mano, obligó a Yixabel Cuevas Araya a tirarse en el piso desnuda, situándose sobre ella con su pene en la vagina de ella. Estos hechos se encuadran dentro del tipo penal de abusos sexuales previsto y sancionado en el Art. 366 N°1 del Código Penal, en grado de consumado, ya que un sujeto realiza una acción sexual distinta del acceso carnal esto es, "...cualquier acto de significación sexual de relevancia realizado mediante contacto corporal con la víctima, o que haya afectado los genitales, el ano o la boca de la víctima, aun cuando no hubiere contacto corporal con ella...". Además dicha acción fue realizada por el sujeto activo abusivamente" es decir, concurriendo respecto del sujeto activo dolo directo, ya que el hechor al desplegar su acción dentro del domicilio de la víctima, su intención conforme a las máximas de la experiencia y los principios de la lógica, claramente, fue realizar un acto que los seres humanos generalmente realizaríamos motivados por un instinto sexual, y dicha pretensión coincidió con el resultado de su acción, por lo que obró con dolo directo, es decir, abusivamente. Concurre en los hechos descritos una de las circunstancia enumeradas en el artículo 361 del Código Penal esta es, el uso de fuerza o intimidación, ya que tanto el desarrollo de los hechos siempre, el hechor, mantuvo en su mano un arma que para la víctima y todos quienes la hemos visto, parece un arma de fuego y no de fogueo. Por convención probatoria se estableció que la víctima es una persona mayor de doce años. Por último la menor Yixabel Cuevas Araya, en ningún momento consintió voluntariamente en las acciones de connotación sexual.

En cuanto a la participación del acusado Miguel Jesús González Rojas en el delito de abuso sexual descrito anteriormente, se acreditó por el reconocimiento que hicieron, la menor víctima del delito Yixabel Cuevas Araya, su pololo Héctor Astudillo González y su hermano menor Eduardo Cuevas Araya, quienes lo señalaron como la persona que ese día después de ingresar a la casa de la víctima, abuso sexualmente de ella, por lo que ha participado en su ejecución de una manera inmediata y directa, según lo dispone el artículo 15 N° 1 del Código Penal.

SEPTIMO: Que en cuanto a acreditar la existencia de un delito de sustracción de menor, contemplado en el artículo, 142 N°2, la Fiscalía hizo declarar ante este Tribunal a doña Yixabel Cuevas Araya, quien expresó que cerca de las 03:00 de la madrugada el día 15 de febrero después de ingresar a su domicilio un tal Miguel, y maniatar a su Pololo Héctor Astudillo González junto a su hermano menor Eduardo Cuevas Araya, dejándolos en el baño de la casa, procedió a abusar sexualmente de ella y al abrirse la ventana y la puerta de su casa expresó que: "...entra el Antonio, el "Lolo", el tipo se paró al tiro y se metió detrás de la puerta... el Lolo le dice, que estas haciendo Miguel, el tipo le pega... le seguía pegando con el arma en la cabeza... yo en ese momento me empecé a vestir... ellos seguían discutiendo y lo metió al baño, le dijo querís probarla, querís probarla la pistola, y se la ponía en la cabeza... queda aturdido en el baño... me pesca el tipo, me saca de la casa... aparece la mamá del Lolo y me pregunta por él, yo le digo que, está en el baño, y me pregunta para donde vay, yo le digo, él me lleva... ayúdeme, le decía yo... así me sacó,... corría de una manera, se metió a la falda del cerro la Cruz, en la pampa, el corría y corría y yo le decía piense en sus hijos... usted me va a matar todos mis sueños... no estoy ni ahí, me decía...el me decía, yo tengo que matarte por que voy a recibir harta plata, mi mujer va a recibir harta plata. Si yo te mato... yo te tengo que matar, porque yo tengo que recibir plata... me puso la pistola en la frente... de repente aparece una luz... le pedía a Dios, que me llevara... llegan los Carabineros y le dicen suéltala... No, les dice... me pesca, yo me resbaló y me levanta del pelo así y dice si se acercan la mato... yo lloraba y pedía que me ayudaran... aparece otro Carabinero por detrás caímos al suelo, pero él, no me soltaba, me aturdió... lo reducieron y me llevaron al Hospital donde me constataron lesiones...". Dicho testimonio de la víctima del delito es ratificado por su hermano menor, Eduardo Cuevas Araya, quien después de haber sido apuntado con el arma, atada sus manos junto a las de Héctor Astudillo, dejados en el baño, boca abajo, según nos relató, y haber visto como abusaban sexualmente de su hermana, expresa que "...le pegaron en la cabeza al "Lolo", Antonio... le pegó primero una... después varias más... lo mete al baño, lo empuja y llegó a sonar el golpe... mi hermana se vistió y él la sacó de la casa con el brazo en el cuello y la pistola en la espalda de ahí yo me paré y vino la mamá del Lolo, y nos desató...". El pololo Héctor Astudillo González, expresa que el sujeto que ingresó al domicilio lo maniató y abusó sexualmente de su polola Yixabel, mientras él se encontraba en el baño junto con Eduardo: "...de repente se abrió la ventana y la puerta... el Lolo entró y el tipo se le tiró por detrás le empezó a golpear con la pistola en la cabeza, lo siguió golpeando hasta que el Lolo quedó medió aturdido, lo golpeaba con la pistola, lo empujaba por atrás para el baño por encima de nosotros, pisó al Eduardo... este tipo salió rápido... pescó a la Yixa por atrás, le puso la pistola y salió pa la calle...". También la Fiscalía hizo declarar a Antonio Isidoro Tabilo Cortés, a quienes los demás testigos refieren como "El Lolo", éste expresa que "... llegó el Juan a mi casa y me dice... está el Miguel en la casa, cuando yo llegué estaba dentro de la casa... golpeé y pregunté por la Yixabel ella me contestó que estaba con la mamá... mentirosa le dije yo, tu mamá anda trabajando... no, si estoy con mi mamá,

ándate no más sino pasa nada, me di la vuelta y me fui... ahí escuché la pistola yo, porque puse la oreja en la puerta... me fui a buscar al Juan... le dije vamos a ver los dos, Juan abrió la ventana, yo empujé la puerta cuando voy entrando, yo le dije, oye... que estay haciendo, a Miguel... me pescó me fue pegando en la cabeza y me entró al baño, pisé a uno de los niños, que era el Jano, hermano de Yixabel... estaban amarrados... luego el Miguel la pescó y la sacó pa' la calle... . La Fiscalía también hizo declarar a Juan Carlos Cuevas Araya, hermano mayor de Yixabel, quien después de referirse como se había encontrado ese día con el Miguel, quien le habría cobrado una supuesta deuda, amenazándolo con un arma, expresa que el día 15 de febrero de 2002, "...llegando a mi casa... y ahí estaba él (Miguel)..., fui corriendo a donde el Tabilo... me abrió la mamá de Tabilo, y me dice hijo que le pasa... necesito al Lolo porque está don Miguel en la casa mía y no quiero tener problemas con él... despertamos al Lolo y me dijo espérame acá, yo voy a ir... después de un rato, 5 a 10 minutos llegó de nuevo y me dijo... Juan parece que el Miguel está en la casa... parece que está dentro, nos fuimos los dos para abajo y yo al llegar a la casa, abrí la ventana y tiré la pita, el Antonio Tabilo, llegó y entró y ahí le dio con la cacha de la pistola, le pegó en la cabeza y me dijo, anda a llamar a los Carabineros fui a la casa de él y llamé a los Carabineros... después, cuando bajé, ya se la llevaba para abajo... abrazada y apuntándole con la pistola en el cuello... ". Testimonio que es ratificado por los dichos de los funcionarios de Carabineros José Alfredo Inostroza Aburto y Héctor Manuel Díaz Díaz, quienes detuvieron al tal Miguel. Estos cinco testigos presenciales que relataron los hechos dando razones de ellos y que aparecieron para este Tribunal como veraces, más los dos funcionarios aprehensores, todos aportados por la Fiscalía, y apreciando sus testimonios con libertad, según lo permite el artículo 297 del Código Procesal Penal pero sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, y en virtud de los hechos no discutidos, se tiene por acreditado, más allá de toda duda razonable, a juicio de este Tribunal los siguientes hechos: que el día 15 de febrero de 2002, una persona ingresó a la morada de Yixabel Cuevas Araya contra su voluntad, y una vez dentro la obligó, intimidándola con el arma de fogueo, que para ella aparecía como un arma de fuego, a desnudarse frente a su pololo Héctor Astudillo González, procediendo a abusar sexualmente de ella, siempre con el arma en la mano, sacándola a viva fuerza de su casa y contra su voluntad. Estos hechos se encuadran dentro del tipo penal de sustracción de menores previsto y sancionado en el Art. 142 Nº 2 del Código Penal, en grado de consumado, ya que un sujeto saca de su casa habitación y sin su consentimiento, a una menor de 15 años de edad, quitándola de la esfera de cuidado constituido por su hogar, e impidiendo que sus padres o guardadores puedan ejercer a su respecto medidas de protección, a las que están obligados, atentando contra la seguridad del menor.

En cuanto a la participación del acusado Miguel Jesús González Rojas en el delito de sustracción de un menor de 18 años descrito anteriormente, se acreditó por el reconocimiento que hicieron, la menor víctima del delito Yixabel Cuevas Araya, su pololo Héctor Astudillo González, su hermano menor Eduardo Cuevas Araya, su hermano mayor Juan Carlos Cuevas Araya y por el testigo Antonio Isidoro Tabilo Cortés, quienes lo señalaron como la persona que ese día después de ingresar a la casa de la víctima abusó sexualmente de ella y la sacó de la casa sin su consentimiento, por lo que ha participado en su ejecución de una manera inmediata y directa, según lo dispone el artículo 15 N° 1 del Código Penal.

OCTAVO: Que en cuanto a acreditar la existencia de un delito de amenazas de atentado en contra de Eduardo Cuevas Araya, 13 años y Héctor Astudillo González, según lo prevenido en el artículo 296 Número 1°, del Código Penal, la Fiscalía hizo declarar ante este Tribunal, a los propios afectados por los hechos, también a Yixabel Cuevas Araya y Antonio Isidoro Tabilo Cortés, cuyos relatos, más o menos uniforme en sus aspectos generales, apreciados con libertad, según lo permite el artículo 297 del Código Procesal Penal, pero sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, y en virtud de los hechos no discutidos, se tiene por acreditado, más allá de toda duda razonable, que: después que el acusado obliga a desnudarse a Yixabel Cuevas Araya y al aparecer, bajando desde el segundo piso, su hermano menor Eduardo Cuevas Araya, de 13 años, el acusado golpea en ese momento a Héctor Astudillo en el cuello y cabeza, con la empuñadura del arma de fuego luego corta con un cuchillo el cable eléctrico de una plancha que encuentra sobre una mesa, en seguida los ata con dicho cable, juntando las manos de Eduardo y Héctor, los lleva al baño, los hace acostar en el suelo, boca abajo, amenazándolos que en caso de salir del baño o si lo denunciaban vendrían 6 tipos más malos, quienes los violarían y matarían, acto continuo se dirigió el acusado hacia Yixabel Cuevas; tales hechos referidos a este Tribunal, claramente, constituyen en el delito de amenazas previsto y sancionado en el artículo 296 N° 1, del Código Penal, en grado de consumado, por cuanto la amenaza proferida por el acusado a las víctimas del ilícito y a este Tribunal aparece como seria y consistía en causar un mal en sus personas, constitutivo de un delito y del desarrollo de los hechos que las víctimas presenciaban, era para ellos verosímil la consumación del hecho; siendo la condición impuesta por el acusado a las víctimas ilegítima, ya que consistía en la no

intervención legítima para auxiliar a la menor Yixabel Cuevas Araya y en no denunciar el hecho ilícito que presenciaban.

En cuanto a la participación en dicho ilícito por parte del acusado Miguel Jesús González Rojas, ésta ha quedado acreditada por el reconocimiento que hicieron las víctimas del ilícito, Eduardo Cuevas Araya y Héctor Astudillo González, además de Yixabel Cuevas Araya, Juan Carlos Cuevas Araya y Antonio Isidoro Tabilo Cortés, quienes lo sindican como la persona que los maniató y amenazó en el baño de la casa habitación, por lo que le ha correspondido en estos hechos una participación y responsabilidad de autor, ya que ha participado en su ejecución de una manera inmediata y directa, según lo dispone el artículo 15 N° 1 del Código Penal.

NOVENO: Que las declaraciones de los testigos presentados por la Fiscalía, provienen de personas que presenciaron los hechos a que se refieren, que impresionaron a los jueces como capaces de percibirlos y apreciarlos por sus sentidos, apareciendo como veraces y creíbles, razón por la cual este Tribunal acoge plenamente la prueba rendida por el Ministerio Público, y que no fue desvirtuada por los contrainterrogatorios de la defensa, ni controvertida por prueba alguna durante la audiencia.

DECIMO: Que la fiscalía aportó como prueba documental, un set fotográfico del arma de fogueo utilizado por el acusado y el cordón de la plancha, con el que se maniató a dos de las víctimas, más fotografías de Héctor Astudillo González y Yixabel Cuevas Araya, que dan cuenta de equimosis dejadas en sus cuerpos, en la comisión de los ilícitos; también acompañó set fotográfico del sitio del suceso; y un plano del mismo, elaborado por los Carabineros Víctor Henríquez Torres y Patricio Tapia Zúñiga, quienes también depusieron en la audiencia de juicio y por medio de los cuales este Tribunal pudo apreciar, las condiciones del lugar donde ocurrieron los hechos, materia de la acusación, sus espacios y determinar así la posible forma en que se desarrollaron los hechos, contextualizando las declaraciones de los testigos.

Además la Fiscalía agregó mediante su lectura abreviada, previa convención de las partes, Informes de atención médica, Hospital Carlos Cisternas, Calama, folios N° 07178, 07190 y 849, todos de fecha 15 de febrero de 2002, practicados a Héctor Astudillo González, Antonio Tabilo Cortés y Yixabel Cuevas Araya, respectivamente: Certificados de término de lesiones practicados por el Servicio Médico Legal de Antofagasta, Dr. Juan Cabanne Gonzalez, a Yixabel Cuevas Araya (28 febrero 2002), Héctor Astudillo Gozalez (27 de febrero de 2002) y Antonio Isidoro Tabilo Cortés (10 de abril de 2002); Informe médico legal, Ley de delitos sexuales Nº 19.617 de 15 de febrero de 2002, practicado a Yixabel Cuevas Araya, por el doctor Hugo Ebert Fienco García, quien también declaró en estrados asegurando que la menor Yixabel Cuevas Araya, presentaba un himen indemne y laceraciones en la escápula derecha, dichos documentos y testimonios permitieron a este Tribunal, apreciar la violencia de la acción realizada por el acusado durante el desarrollo de los hechos, materia de la acusación y determinar así la mayor o menor extensión del mal producido por los delitos.

UNDECIMO: Que también la Fiscalía hizo declarar a las Sicólogas Carmen Gloria Morales Tarraza y Mitzi Benavides Melín, quienes depusieron sobre el diagnóstico y tratamiento realizado con la menor Yixabel Cuevas Araya, después de verse envuelta en los hechos referidos en la acusación, a quien le diagnosticaron un estrés post traumático agudo y que la menor hasta el, día de hoy continúa en tratamiento, ratificando como suyos los Informes de atención practicada a Isabel Cuevas Araya por la psicóloga, Carmen Gloria Morales Tarraza, de fecha 21 de febrero de 2002 y el Informe de avance de atención psicológica practicada a Yixabel Cuevas Araya por la psicóloga, Mitzi Benavides Melin, en los meses de abril y Mayo, de 2002; los que fueron agregados por la Fiscalía mediante su lectura abreviada, previa convención de las partes, Tambíen hizo declarar en calidad de perito, al medico siquiatra Carlos Haquin Friedmann, quien realizó pericia siquiátrica al imputado con fecha 22 de marzo de 2002, que fue agregada sus conclusiones mediante su testimonio, el cual refirió sobre la imputabilidad del acusado materia que carece de relevancia, por cuanto no fue un punto en discusión.

DUODECIMO: Que la defensa en sus alegatos de apertura y clausura expresa que la conducta de su defendido tenía un dolo de agredir sexualmente a la víctima y que la sustracción tenía como único objeto violarla; agrega que en los hechos hay dos normas aplicables y rige una sola, que es la del abuso sexual la cual absorbe la conducta posterior del acusado de sacar a la menor. También expresa que el tipo de sustracción de menor no está descrito y que el tipo penal es ambiguo y que al despenalizar el rapto se confunden los ilícitos, que en los hechos existe una relación de delito medio a delito fin, ya que para cometer otro delito debió privar de la libertad a la menor. Agrega que no hay violación de morada, ni amenaza porque el arma utilizada no es apta para ser utilizada como arma de fuego y fue sólo utilizada como un objeto, un palo para agredir físicamente a las víctimas y no es idónea para intimidar. En cuanto a la agravante solicitada por la Fiscalía, esta es la del artículo 12 N°15, no concurre porque la voz "castigada", exige que la sentencia condenatoria se encuentre cumplida, lo que no ocurre en este caso y en relación a la agravante de responsabilidad contemplada en el artículo 12 N° 14, a la cual llamó a alegar el Tribunal, estima que no sería aplicable ya que vulneraría el principio non bis in ídem.

DECIMO TERCERO: Que en cuanto a la alegación hecha por la defensa que el móvil fue agredir sexualmente a la menor Yixabel Cuevas Araya este Tribunal no lo pone en duda y de hecho así fue, pero lo que el Tribunal ha establecido es que existieron distintos dolos en el desarrollo de los hechos, los cuales a medida que se consumaban los delitos cambiaban para el hechor; claramente, el acusado llegó hasta la casa de Juan Cuevas Araya, con el objeto de cobrarle la deuda a la que varios de los testigos hicieron referencia, él no tenía porque saber que justo, en ese momento, se encontraría con una menor de edad a quien abusar sexualmente; de hecho para este Tribunal, fue en ese momento en que le surgió dicho móvil. Por lo anterior, es que si ya había agotado el delito de abuso sexual, al sacar a la menor de su casa con la intención de cometer otro ilícito, ya sea matarla o violarla, es claro, que su intención es sacar a la menor de un lugar, en el que existe un grado de resguardo y protección, con lo que al salir de dicha esfera, consuma el delito de sustracción de un menor de 18 años, y si posteriormente el acusado comete alguno de los otros ilícitos, lo único que va ocurrir es que cambiará la hipótesis de sustracción de menor, ya sea la de Nº 1 o la del inciso Final, pero siempre va a estar presente el delito base; por lo anterior, es que el Tribunal no estimará dicha alegación.

Que en cuanto a la alegación de la defensa de que el tipo de sustracción de menor no esta descrito y que el tipo penal es ambiguo y que al despenalizar el rapto se confunden los ilícitos, también es desechada por cuanto la conducta se encuentra total y absolutamente descrita en el artículo 142 del Código Penal, no presenta ninguna ambigüedad y en cuanto a la despenalización del rapto, este Tribunal ha estimado que frente a ello se debe encuadrar la conducta, en los demás tipos penales que el legislador establece, y que ha encontrado que son suficientes para castigar dicha hipótesis, además que el delito de sustracción es muy objetivo y está calificado por el resultado, por lo que basta la previsibilidad de que el menor, al sustraerlo de la esfera de protección, se vea expuesto a males mayores sin que sea necesario que ellos concurran, ya que se atenta contra su seguridad.

Que en cuanto a la alegación de la defensa, de que el arma utilizada no es apta como arma de fuego y fue sólo utilizada como un objeto, un palo para agredir físicamente a las víctimas, no siendo idónea para intimidar, este Tribunal no lo comparte por cuanto, objetivamente, el arma aparecía para los testigos y la víctima como un arma de fuego; nadie se atrevería arriesgando su integridad física, a tratar de establecer a ciencia cierta si era o no un arma de fuego, no entenderlo así, contradice las normas de la lógica y las máximas de experiencia; además, que, de hecho, el arma produjo los resultados que los tipos penales exigían, por lo que fue idónea.

DECIMO CUARTO: Que en cuanto a la agravante esgrimida por la Fiscalía de perjudicar al acusado la del artículo 12 N°15, del Código Penal, esto es, haber sido castigado anteriormente por delito al que la ley señale igual o mayor pena, no será acogida, ya que la voz "'castigado", utilizada por la norma, se refiere a que el acusado haya cumplido efectivamente dicha pena, situación que no ocurre en la especie ya que la pena diez años y un día de presidio mayor en su grado medio a que fue condenado, aparece que tiene pendiente por cumplir 1499 días, según consta en la propia convención probatoria a que llegó la Fiscalía con la Defensa.

DECIMO QUINTO: Que en cuanto a la agravante del artículo 12 N° 14, del Código Penal, no se acogerá, porque se estaría infringiendo el principio de Derecho Penal non bis in idem y lo dispuesto en el artículo 63 del Código Penal. Es el artículo 91 del Código Penal el que indica el efecto que produce cometer un crimen o simple delito durante el tiempo de una condena, sea que ésta se esté cumpliendo o se haya quebrantado. Este efecto no es otro que la necesidad que el delincuente cumpla la pena que anteriormente se le impuso y la nueva en el orden que determinan los artículos 91 y 74, es decir, la reincidencia ficta no puede operar como circunstancia agravante del nuevo delito.

DECIMO SEXTO: Que el Tribunal estima que no obstante haber el acusado cometido un delito de amenazas según lo razonado en el considerando octavo, este no será castigado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 75 del Código Penal, porque dicho delito fue el medio necesario para poder cometer el delito de abuso sexual ya que para ello era necesario reducir a las demás personas que se encontraban en la habitación aumentando así las posibilidades de lograr el fin ilícito y sin mayores interferencias.

DECIMO SEPTIMO: Que, siendo el acusado culpable de dos o más delitos y no siendo de la misma especie, ya que se afectan bienes jurídicos diferentes, se impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones conforme lo dispone el artículo 74 del Código Penal.

DECIMO OCTAVO: Que la pena asignada al delito de violación de morada ejecutado con violencia o intimidación, es la de reclusión menor hasta en su grado medio y multa hasta 15 unidades tributarias mensuales, es decir, dos grados de penas divisibles no concurriendo ninguna circunstancia agravante ni atenuante, el Tribunal podrá recorrer en toda su extensión la pena.

DECIMO NOVENO: Que la pena asignada al delito de sustracción de menores en el artículo 142 N°2, es de presidio mayor en su grado medio a máximo, es decir, dos grados de penas divisibles y no concurriendo ninguna circunstancia agravante ni atenuante, el Tribunal podrá recorrer en toda su extensión la pena.

VIGESIMO: Que la pena asignada al delito de abuso sexual, en el N° 1 del artículo 366, es de reclusión menor en cualquiera de sus grados, es decir, tres grados de penas divisibles, pero existiendo un concurso ideal según lo razonado precedentemente, en relación con el delito de amenazas por el cual acusó la Fiscalía se impondrá la pena mayor asignada al delito más grave según ordena el inciso 2° del artículo 75 del Código Penal.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 1, 12, 14, 15, 21, 24, 25, 26, 28, 29, 30, 31, 37, 38, 40, 49, 50, 60, 62, 68, 69, 74, 75, 76, 91, 142, 144, 361, 366 y 366 ter del Código Penal; 295, 297, 325, y siguientes, 340, 341, 342, 348, 351 y 468 del Código Procesal Penal se declara:

I.- Que se condena a MIGUEL JESUS GONZALEZ ROJAS, como autor de los delitos de violación de morada, abuso sexual y sustracción de menor, en calidad de consumado, en perjuicio de YIXABEL CUEVAS ARAYA, cometido en esta ciudad el día 15 de febrero de 2002, a la pena de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo y multa de 6 unidades tributarias mensuales por el delito de violación de morada; diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, por el delito de sustracción de menores y tres años y un día de presidio menor en su grado máximo por el delito de abuso sexual; más accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa.

II.- Que la pena impuesta deberá cumplirse efectivamente, a partir del 15 de febrero del año 2002, fecha desde la cual se encuentra ininterrumpidamente el acusado privado de su libertad según consta en el auto de apertura de juicio oral.

III.- Que no reuniéndose los requisitos de la ley 18.216, no se le otorgará al acusado alguno de sus beneficios.

IV.- Ejecutoriada la presente sentencia dése cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal oficiándose a la Contraloría General de la República, al Servicio Electoral, al Servicio de Registro Civil e Identificación, al Centro de Cumplimiento Penitenciario de CALAMA, a quien se le deberán adjuntar copias de esta sentencia con el atestado de encontrarse ejecutoriada.

V.- Manténgase la prisión preventiva del condenado, hasta que se encuentre ejecutoriada esta sentencia y comience a cumplirla.

VI.- Respecto del arma de fogueo utilizada por el condenado para la comisión del delito, que se encuentra a disposición de este tribunal, se ordena su comiso y posterior destrucción.

Redactada por el Juez, RODRIGO CORTÉS GUTIÉRREZ, Regístrese, comuníquese en su oportunidad al Juzgado de Garantía de Calama para su cumplimiento, hecho archívese.

Se previene que el Juez Rodrigo Cortés Gutiérrez es de parecer de acoger la atenuante del artículo 12 N° 14 del Código Penal, esto es, cometer el delito mientras cumple una condena o después de haberla quebrantado y dentro del plazo en que puede ser castigado por el quebrantamiento, sobre la cual el Tribunal llamó a las partes a alegar, estimó que concurre, ya que el acusado cometió el delito mientras cumplía la condena anterior, ya que el 7 de agosto de 1994, se encontraba con el beneficio de la salida dominical no volviendo al recinto penitenciario, y por quebrantamiento no ha sido condenado y no se encuentra prescrita. Además, no se vulnera con esta norma el principio non bis in ídem, como alega la defensa, ya que los artículos 90 y 91 del Código Penal, no se tratan de verdaderos hechos punibles sino medidas legales para impedir nuevos quebrantamientos y que se limitan a establecer la manera de cumplir dos penas sucesivamente impuestas, por lo que no se vulnera el artículo 63 del Código Penal.

Pronunciada por los Jueces Titulares del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Calama IRMA TAPIA VALDÉS, FRANCO REPETTO CONTRERAS y RODRIGO CORTÉS GUTIÉRREZ.

- **Condena a la acusada, como autora del delito de Infanticidio, a la pena de cuatro años de presidio menor en su grado máximo, accesorias legales y el pago de las costas de la causa. Concede beneficio alternativo de la libertad vigilada y recomienda el sometimiento a tratamiento psiquiátrico y psicológico intensivo en Servicio de Salid determinado mientras dure el periodo de observación.**

Tribunal: Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Villarrica.

Resumen:

El Ministerio Público acusó a la imputada por el delito de Infanticidio, fundado en que ésta habría dado muerte a su hija recién nacida mediante asfixia. Sostiene que concurren las atenuantes del Art. 11 Nos. 6 y 9 del Código Penal. La Defensa de la acusada no cuestionó los hechos ni la participación de su representada y sólo alegó que tal actuación obedeció al medio rural, de privación cultural y psicológica de la acusada, solicitando además se acogieran las atenuantes ya invocadas por la Fiscalía. El Tribunal tuvo por suficientemente acreditados los cargos con la prueba rendida por la Fiscalía unida a la actitud de la acusada. Asimismo, acogió las atenuantes invocadas por ambas partes. Finaliza haciendo alusión al carácter de parricidio atenuado que tiene este tipo penal y al hecho de que, no obstante los principios que inspiraron la norma penal, la pena se impone considerando que es la propia madre la que cegó la vida de una criatura sana, inocente e incapaz de defenderse, todo ello dentro de un estado de derecho en el cual la vida constituye el más primordial y supremo bien jurídico.

Texto Completo:

Villarrica, dieciséis de agosto del año dos mil dos.

VISTOS, OÍDO Y TENIENDO PRESENTE:

Que, con fecha doce de agosto del año dos mil dos, ante este Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de la ciudad de Villarrica, constituido por la Juez Presidente de Sala señora Jacqueline Karen Atala Riffo y las Jueces señoras Isabel Fernanda Mallada Costa y Viviana Loreto Ibarra Mendoza, se llevó a efecto la Audiencia de Juicio Oral, relativa a los autos Rol Interno número 008/2002, seguidos contra **EDITH ISOLDE MILLAQUEO NAHUELAN,** natural de Pucón, chilena, soltera, 25 años de edad, nacida el 20 de agosto de 1976, cédula nacional de identidad N° 12.991.056-9, con residencia en sector Huife Bajo, comuna de Pucón.

Fue parte acusadora en el presente juicio el Ministerio Público, con domicilio en calle Pedro de Valdivia N° 09 de esta ciudad, representado por el Fiscal Adjunto don Francisco Ljubetic Romero.

La Defensa de la acusada EDITH ISOLDE MILLAQUEO NAHUELAN, estuvo a cargo de los abogados Defensores Públicos señores Carlos Mora Jano y Patricio Salinas Gaete, con domicilio en Camilo Henríquez N° 301, oficina N° 402, de la ciudad de Villarrica.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, los hechos y circunstancias que han sido objeto de la acusación del Ministerio Público, según en síntesis expresa en ella, se refieren a que el día 16 de diciembre de 2001, a orillas del río Liucura, sector Huife Bajo, al interior del predio de Feliciano Millaqueo Millahual, en circunstancias que la acusada, por sus propios medios dio a luz a una menor, procedió inmediatamente después a atarle una bolsa al cuello, cubriéndole además, la región facial, obstaculizando completamente ambas vías respiratorias (nasal y oral), siendo la causa de muerte asfixia por sofocamiento de origen homicida. Posteriormente, fue encontrada sin vida por personal de Carabineros a aproximadamente tres metros de la orilla del río, tendida sobre la pastada, decúbito dorsal, cabeza direccionada al oeste y su boca, mentón y cuello se encontraban cubiertos con una bolsa de plástico color blanco, advirtiéndose además una bolsa de plástico color negro que contenía restos de placenta, la que aún estaba unida al cuerpo por el cordón umbilical.

El Ministerio Público estima que los hechos descritos precedentemente satisfacen el tipo penal de Infanticidio, previsto y sancionado en el artículo 394 del Código Penal, solicitando en un principio se le imponga a la acusada, en calidad de autora, la pena de 5 años y 1 día de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias que correspondan y la condena en costas. Agrega que concurre a favor de ésta la minorante de responsabilidad penal del artículo 11 N° 6 del Código Penal, toda vez que no registra anotaciones prontuariales pretéritas en su extracto de filiación y antecedentes. Con todo, y teniendo presente el principio de objetividad, finaliza admitiendo que se configura además, para la imputada la atenuante contemplada en el N° 9 del citado precepto legal, esto es, la colaboración sustancial en el esclarecimiento de los hechos.

SEGUNDO: Que, la **defensa de Edith Millaqueo Nahuelan,** reconoce la participación de ésta en el hecho y el tipo penal por el cual se la acusa, esgrimiendo en su favor que ello se debió a factores sociales, económicos y psicológicos. Sostiene además, que desde un comienzo admitió su participación, tanto a

los policías encargados de la investigación, como al médico que la atendió, brindando toda la colaboración posible para el esclarecimiento del hecho materia de esta causa, para culminar prestando declaración judicial ante el Tribunal Mixto de Pucón, por lo que favoreciéndola dos circunstancias atenuantes, esto es, la N° 6 del artículo 11 del Código Penal, consistente en la conducta anterior irreprochable y la del N° 9 de dicho precepto legal, y teniendo en consideración lo dispuesto en el artículo 67 inciso 4° de dicho código punitivo siendo dos o más las circunstancias atenuantes, procede rebajar en un grado la pena, razón por la cual y encontrándose dentro de dicho marco de pena, sería acreedora del beneficio de la libertad vigilada.

TERCERO: Que, son hechos no controvertidos de la causa, por haber sido materia de convención probatoria los siguientes:

1.) Que, el día 21 de diciembre de 2001, a orillas del río Liucura, sector Huife Bajo, en el interior del predio de propiedad de Feliciano Millaqueo Millahual, fue encontrado el cuerpo sin vida de un infante de sexo femenino, tendido sobre la pastada, decúbito dorsal.

2.) Que, el infante tenía su boca, mentón y cuello cubiertos con una bolsa de plástico color blanco y a un costado se ubicaba una bolsa de plástico color negro que contenía restos de la placenta, que aún estaba unida al cuerpo de la niña por el cordón umbilical.

3.) Que, la bolsa de plástico blanca estaba atada fuertemente al cuello y cubría completamente la región facial, obstaculizando las vías respiratorias nasal y oral, generando un surco por la compresión en la región posterior del cuello.

4.) Que, el cadáver de sexo femenino, tenía una gestación de más o menos 38 semanas, recién nacido de término, de 3.5 kilogramos de peso, adecuado para la edad gestacional, de menos de 6 horas de vida.

5.) Que, la causa de muerte fue asfixia por sofocamiento de origen homicida.

6.) Que, la menor fue inscrita en el Servicio de Registro Civil e Identificación con el nombre de Belén Cofré Vásquez, Run 20.939.625-4.

7.) Que, el día 24 de diciembre de 2001, cumpliendo una orden judicial fue detenida Edith Isolde Millaqueo Nahuelan.

8.) Que, la detenida Millaqueo fue examinada ginecológicamente por el profesional médico Roberto Stange Reuter, en la misma data, previa autorización judicial de examen corporal, concluyendo éste que presentaba múltiples signos que evidenciaban un parto en los últimos días, no más de una semana. La ecografía ginecológica determinó un útero aumentado de tamaño, como puérpera reciente.

9.) Que, Edith Millaqueo Nahuelan colaboró desde un inicio con el esclarecimiento de los hechos, reconociendo a la policía y judicialmente que había dado a luz una niña, el día 16 de diciembre de 2001, sola, en el predio de su padre, a la que asfixió y dejó en el lugar.

10.) Que, la acusada se embarazó a comienzos del mes de abril del año 2001.

11.) Que, la acusada no presenta anotaciones penales anteriores en su extracto de filiación y antecedentes.

12.) Que, la acusada es madre de dos hijos menores, de nombres Víctor y Claudio Millaqueo Millaqueo, de 11 y 2 años, respectivamente, y que vivía hasta su detención junto a sus padres, Feliciano Millaqueo Millahual y Millarayen Nahuelan Caniuguan, en el predio de éstos.

CUARTO: Que, para dilucidar la controversia expuesta en el acápite del motivo anterior y acreditar los fundamentos de su acusación, el Ministerio Público rindió prueba documental, pericial y testifical, ilustrada con material fotográfico debidamente incorporado a la Audiencia, el cual exhibió previa anuencia del Tribunal y de la Defensa. Asimismo, depusieron los siguientes Testigos:

a) PATRICIO ROA LAGOS, Cabo Segundo de Carabineros de Chile, de dotación en el Retén Catripulli, comuna de Curarrehue.

b) PATRICIO ALIRO INZUNZA MATUS, estudiante, menor de edad.

c) OMAR ALBERTO RIVAS ESPINILLA, agricultor.

d) La Perito: SONIA MÉNDEZ CARO, médico psiquiatra legista del Servicio Médico Legal de Temuco.

Documental: Consistente en Informe Psiquiátrico N° 112-2002 y su ampliación del Servicio Médico Legal Temuco, incorporado conjuntamente con la exposición de la antes citada perito; copia autorizada de Acta de Audiencia sobre declaración judicial de la acusada, celebrada ante el Tribunal Mixto de Pucón, de fecha 08 de enero de 2002.

QUINTO: Que, en relación con el tipo penal en estudio, se agregaron los siguientes elementos de convicción consistentes en: El testimonio del funcionario de Carabineros don Patricio Roa Lagos, a cargo del procedimiento de rigor, quien se constituyó junto a otro funcionario policial en el lugar de los hechos el día 21 de diciembre del año pasado, en horas de la noche, en virtud de un llamado telefónico que informaba el hallazgo del cadáver de un recién nacido en el sector de Huife Bajo, dentro del predio rural de Feliciano Millaqueo, quien les otorgó su anuencia para ingresar, pudiendo apreciar que a orillas del río Liucura, entre una arboleda, se encontraba el cuerpo sin vida de una criatura de sexo femenino, decúbito dorsal, con su cabeza direccionada hacia el oeste, a su costado izquierdo una bolsa negra con restos de placenta aún unida al cuerpo por el cordón umbilical, procediendo a realizar la fijación del sitio del suceso mediante fotografías, que al exhibírselas, reconoce, precisando que la infante presentaba su boca, mentón y cuello cubiertos con una bolsa de plástico color

blanco y con síntomas de descomposición, lo que es observado además, directamente por el Tribunal al incorporarse las fotos reseñadas, particularmente aquellas individualizadas bajo los numerales 2, 3 y 4 del set
respectivo. Este aserto se ve refrendado con los dichos del estudiante Patricio Aliro Inzunza Matus y el agricultor Omar Alberto Rivas Espinilla, residentes del mismo sector, al expresar el primero de ellos que en el mes de diciembre, mientras realizaba pesca deportiva a orillas del río, encontró una guagua, llamándole la atención que parte de su cara, nariz y boca estaban cubiertas por una bolsa, razón por la que inmediatamente avisó a la señora del testigo Rivas Espinilla, procediendo este último a llamar a Carabineros, quien ratifica plenamente en la Audiencia lo señalado, agregando además, haber observado personalmente el cuerpo de la recién nacida con una bolsa de nylon en su cara. Impresiona al Tribunal la testifical mencionada, toda vez que, fue prestada de manera natural, coherente y espontánea y con cabal conocimiento del hecho ilícito materia de esta causa, concordando, a mayor abundamiento, con las convenciones probatorias singularizadas en los acápites primero a sexto inclusive, del considerando tercero que antecede. A todo esto se suma, que el Cabo Roa al continuar su relato sobre el procedimiento, expresa que practicó además, el empadronamiento de posibles testigos, como asimismo, de cuatro mujeres en edad parturienta, vecinas del lugar, entre éstas la encartada, la que se mostraba nerviosa frente a estos acontecimientos, visualizando dicho funcionario que sudaba; comunicándoles a todas ellas que debían concurrir voluntariamente al Hospital de Pucón, con la finalidad de que se practicaran un examen ginecológico; asistiendo espontáneamente Millaqueo Nahuelan, y al ser examinada por un profesional médico, según quedó asentado en estipulación probatoria, presentaba múltiples signos que evidenciaban un parto de no más de una semana, mostrando la ecografía, un útero aumentado de tamaño, como puérpera reciente. A lo que se une que ésta se embarazó a comienzos de abril del año 2001 y que dio a luz una niña el día 16 de diciembre de 2001, sola, en el predio de su padre. (Convenciones 8, 9 y 10, respectivamente).

SEXTO: Que, la **participación de Edith Isolde Millaqueo Nahuelan,** no fue materia de discusión entre los intervinientes, más aún, cuando su Defensor acepta ante estrados que su representada "efectivamente dio muerte a su hija en el momento de nacer", afirmación que debe concatenarse tanto en las convenciones probatorias signadas bajo los numerales 8, 9 y 10, ya citadas precedentemente, más los dichos del Cabo Roa, en cuanto refiere su primer encuentro con la encausada, solicitándole antecedentes relacionados con el hallazgo del cadáver de una criatura junto al río, en las proximidades de su casa habitación, como asimismo también, al requerirle su asistencia voluntaria para realizarse un examen ginecológico, mostrándose ésta en todo momento nerviosa frente a lo que estaba ocurriendo, pudiendo incluso llegar a apreciar dicho funcionario que sudaba, mientras mantenía esta conversación; enterándose más tarde, que como resultado de tales diligencias se había podido establecer su autoría en el citado suceso, todo ello sumado a la propia confesión de la acusada, otorgada en forma libre y espontánea como medio de defensa ante el Tribunal Mixto de Pucón, con data ocho de enero del año en curso, y que se adjuntara válidamente en la Audiencia, donde admite, que efectivamente se encontraba embarazada, que tal estado gestacional fue ocultado por ella, dando a luz a una menor que nació viva el día 16 de diciembre del año 2001, en total soledad, próxima a su vivienda, a la orilla del río, quitándole la vida después de nacer, amarrándole una bolsa en su boquita, provocándole la muerte por asfixia, dichos que por lo demás, reafirma ante estas sentenciadoras en el instante de otorgársele la palabra final, al término de la Audiencia de Juicio Oral, manifestando estar "muy arrepentida y no querer hacer sufrir más a su familia", guardando esta narración, íntima relación con las circunstancias en que se desencadenaron los hechos, según lo ampliamente analizado precedentemente.

SÉPTIMO: Que, es imprescindible destacar el testimonio especializado de la perito psiquiatra, doctora Sonia Méndez Caro, introduciéndose legalmente e inmediatamente después, su respectivo informe y ampliación, que junto con confirmar la participación de la acusada en el hecho, toda vez que ésta le habría confesado que, efectivamente "había matado a su guagua el día de las elecciones", sostiene que de parte de Millaqueo Nahuelan no hubo ningún compromiso de conciencia en ese momento, acordándose paso a paso de su acción, y que de acuerdo al resultado de los tests que le aplicara, no demostró mayor connotación emocional frente a su comportamiento en el suceso vivido. Añade, que no ha asumido adecuadamente su vida sexual y las consecuencias de la misma, no sintiendo apego alguno a las emociones, tanto en un plano de pareja como maternal, siendo incapaz de hacerse cargo del cuidado de un hijo, no por patologías de carácter psicótica o déficit intelectual, sino por el riesgo que corre el hijo al tener disminuida su capacidad de crear lazos y compromiso afectivo para asumir su cuidado, ocasionándole estrés la dependencia que otros pudiesen tener de ella. Culmina su informe explicando que es imputable ante la Ley, discerniendo lo correcto de lo incorrecto, con una capacidad intelectual de carácter normal lento, de rasgo limítrofe, con respuestas muy simplificadas, pues al consultársele sobre su tercer embarazo y la posibilidad de entregar a su hija en adopción contesta "un poco cuando estaba embarazada", para luego expresar llanamente "no pensé

que la fueran a encontrar". Concluye la perito que, conforme a lo descrito anteriormente, presenta un trastorno de personalidad de naturaleza esquizoide, motivo por el cual requiere de una terapia prolongada e intensiva, focalizada en ella en el área afectiva y personas vinculadas a ésta, tanto en cuanto al rol de la maternidad, y responsabilidad sobre su vida sexual, debiendo ingresar a un programa de rehabilitación.

OCTAVO: Que, todos los antecedentes reseñados y analizados latamente por este Tribunal en los considerandos precedentes, permiten dar por asentados los siguientes hechos:

1) Que, el día 16 de diciembre del año 2001, una mujer procedió dar a luz a una criatura de sexo femenino, en el interior del predio rural de la familia Millaqueo Nahuelan, a orillas del río Liucura. Nacida de término gestacional, sobreviviendo al parto a lo menos seis horas.

2) Que, a dicha criatura se le dio muerte mediante asfixia por sofocamiento, utilizando una bolsa plástica que le cubrió la boca, mentón y cuello.

3) Que, fue parida por la acusada Edith Isolde Millaqueo Nahuelan, quien ejecutó la muerte de su hija recién nacida, según ha quedado acreditado por los medios de pruebas aportados en la Audiencia.

NOVENO: Que, por lo expuesto y relacionado latamente en los considerandos anteriores, nos lleva unívocamente, siguiendo la forma y manera de cómo naturalmente ocurren las cosas, a dar por establecido, más allá de toda duda razonable, que la madre de una criatura recién nacida, dentro de las cuarenta y ocho horas de haberla parido procedió a matarla, incurriendo con su actuar en el delito de Infanticidio, previsto y sancionado en el artículo 394 del Código Penal, correspondiéndole a la acusada Millaqueo Nahuelan, su participación y responsabilidad penal en calidad de autora, en los sucesos que dieron origen a la sustentación de esta causa.

DÉCIMO: Que, la Defensa al reconocer la participación de su representada, tanto en el hecho y tipo penal, alegó fundadamente que tal actuación obedeció al medio rural, de privación cultural y psicológica de la encartada y que habiendo admitido, desde un inicio, la comisión del mismo, colaboró sustancialmente al esclarecimiento de éste, razón por la cual invoca, junto a la atenuante objetiva del N° 6 del artículo 11 del Código Penal, que debe entenderse también configurada a su favor la del N° 9 del citado precepto legal y en atención a la concurrencia de estas dos atenuantes correspondería jurídicamente, rebajar en un grado la pena, permitiéndole así acceder al beneficio de la libertad vigilada, por no existir en ella un mayor compromiso delictual, para lo cual puntualizó los siguientes aspectos, aportando prueba testimonial y documental:

A. En relación con la citada en el N° 9 del artículo 11 ya aludido:

1) Concurrencia voluntaria al establecimiento hospitalario de Pucón, para la realización del examen ginecológico y su posterior confesión del hecho al médico que se lo practicó.
2) Su propia declaración judicial ante el Tribunal Mixto de Pucón en el mes de enero del año en curso, rendida como medio de defensa.

B. Respecto de la minorante N° 6 del citado artículo y código punitivo:
1) Las declaraciones prestadas por don Feliciano Millaqueo Millahual, doña Millarayen Nahuelan Caniuguan y don Ricardo Nelson Millaqueo Nahuelan, quienes fueron contestes en señalar que se trata de una joven tranquila y trabajadora que mantiene una excelente relación en el ámbito familiar, pues por una parte, colabora mucho en las labores del campo y de la casa, como asimismo también, trabaja remuneradamente fuera del hogar para sus hijos.
2) Certificados de honorabilidad otorgados por: Nery Ibarra Millaqueo; Galo Marianjel; Elsa Pinto M.; Hernán Pinto Morales; Víctor Salazar S.; Denisse Albornoz Goldarnmer y Hemán Muñoz J.
3) Lo expuesto por la perito psiquiatra Sonia Méndez, en cuanto afirma que no es conveniente la privación de libertad de la encausada al no ser terapéutico para ella, pues requiere de un tratamiento que es indispensable y posible de realizar, al contar con una red de apoyo, tanto familiar como social, para lo cual, el sistema público de salud cuenta con los medios necesarios para llevar a cabo tal intervención, a través de la red de salud mental del Servicio Araucanía Sur, en la misma ciudad de Villarrica.
4) Informe pre-sentencial extendido por el Jefe del Centro de Reinserción Social de Gendarmería de Chile, de la ciudad de Temuco, que concluye sería apta para el otorgamiento del beneficio de la libertad vigilada, contemplado en la Ley N° 18.216, dado que los factores de su dinámica delictiva son abordables en un tratamiento sistemático y controlado en el medio libre, intensificando la atención en el área de su sexualidad, control de la natalidad y fortalecimiento de vínculos.

UNDÉCIMO: Que, todos estos puntos se verían avalados en parte, por las convenciones probatorias identificadas en los números 9, 11 Y 12 del Auto de Apertura, y que éstas a mayor abundamiento, no fueron controvertidas de manera alguna por el Ministerio Público, aceptándolas abiertamente en la Audiencia de Juicio Oral, al exponer su alegación final, razones todas por las cuales, estas sentenciadoras procederán a acogerlas.

DUODÉCIMO: Que, dentro de un estado de derecho la vida constituye el más primordial y supremo bien jurídico, del cual nacen todas las prerrogativas humanas, y no obstante los principios que inspiraron la norma penal que tipifica el delito en cuestión, estimándolo como un parricidio atenuado, se tendrá en

especial consideración al fallar, que en este caso, la propia madre segó la vida de una criatura aparentemente sana e inocente, incapaz de defenderse, impidiéndole así, la posibilidad que asiste a toda persona de crecer y desarrollarse plenamente.

DÉCIMOTERCERO: Que, constando la pena asignada al delito de dos o más grados de una divisible y favoreciéndole a la acusada EDIH ISOLDE MILLAQUEO NAHUELAN dos circunstancias atenuantes, sin perjudicarle ninguna agravante, el Tribunal procederá a rebajar la pena asignada por Ley, en un grado, para luego regularla prudencialmente, quedando ésta en definitiva en el máximun del tramo inferior.

Por las consideraciones anteriores y teniendo presente lo dispuesto en los artículos 1, 3, 11 N° 6 y N° 9, 14, 15 N° 1, 18, 21, 24, 26, 29, 50, 62, 68, 69, 76, 394 del Código Penal; artículos 1, 4, 45, 275, 276, 295, 297, 309, 314, 323, 340, 341, 342, 343, 344, 346 y 348 del Código Procesal Penal.

SE RESUELVE:

I. Que, se condena a **EDITH ISOLDE MILLAQUEO NAHUELAN**, ya individualizada, a sufrir la PENA DE CUATRO AÑOS DE PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MÁXIMO, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, como autora del delito de Infanticidio en la persona de BELÉN COFRÉ VÁSQUEZ, hecho ocurrido el día 16 de diciembre de 2001, en horas de la tarde, en el sector de Huife Bajo, comuna de Pucón; y al pago de las costas de esta causa.

II. Que, reuniendo la acusada los requisitos señalados en el artículo 15 de la Ley N° 18.216, se le concede el beneficio de la libertad vigilada por el mismo período de la condena, debiendo fijar domicilio y quedar bajo la vigilancia de la sección correspondiente de Gendarmería de Chile y cumplir en su oportunidad con las demás exigencias del artículo 17 de la citada Ley.

III. Que, se recomienda, mientras dure su período de observación, el sometimiento de Millaqueo Nahuelan a un tratamiento psiquiátrico y psicológico intensivo y periódico a cargo del Servicio de Salud Araucanía Sur, Hospital Villarrica, cuyo cumplimiento y coordinación deberá ser supervigilado por el Departamento de Tratamiento en el Medio Libre de Gendarmería, sin perjuicio del asesoramiento que pudiese prestar al efecto la carrera de Trabajo Social de la Universidad Católica, con la cual la Defensoría Penal Pública ha suscrito convenio, para efectos de seguimiento a fin de observar cambios conductuales en la sentenciada, o de la institución que se estime procedente en su caso.

IV. Que, la pena impuesta a la condenada EDITH ISOLDE MILLAQUEO NAHUELAN, se le contará desde que se presente al Tribunal o sea habida, sirviéndole de abono los 232 días en que permaneció privada de libertad, esto es, desde el día 24 de diciembre de 2001 hasta el día 12 de agosto en curso, según consta en el Auto de Apertura, para el evento que llegase a caducársele el beneficio por incumplimiento.

V. Hágase devolución a la Fiscalía de los documentos adjuntados por ésta en la Audiencia, como asimismo, de los instrumentos aportados por la Defensa.

En su oportunidad, cúmplase por el Juzgado de Mixto de Pucón con lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal en relación con el artículo 113 del Código Orgánico de Tribunales.

Téngase por notificados a los intervinientes y a la condenada, en la Audiencia de Lectura de Sentencia.

Redactada por la Juez señora Isabel Fernanda Mallada Costa.

Regístrese.

ROL ÚNICO: N° 0100087611-5

ROL INTERNO 008/2002

Dictada por las Jueces del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Villarrica, señoras JACQUELINE KAREN ATALA RIFFO, ISABEL FERNANDA MALLADA COSTA y VIVIANA LORETO IBARRA MENDOZA. Autoriza don Héctor Bonilla Humeres, Encargado de Sala, en calidad de Ministro de Fe Ad-Hoc.

Con esta fecha se notificó por el estado diario la resolución precedente. Villarrica, 16 de agosto de 2002.

CORTE DE APELACIONES

- **Rechaza recurso de nulidad interpuesto en contra de sentencia dictada en juicio oral, en que se condena al acusado como autor del delito de homicidio calificado a la pena de quince años de presidio mayor en su grado medio, accesorias legales y al pago de las costas de la causa, dictada por el Tribunal Oral en lo Penal de Ovalle.**

Tribunal: Corte de Apelaciones de la Serena.

Resumen:

El Ministerio Público acusó por homicidio calificado con alevosía, ensañamiento y premeditación. La defensa solicitó recalificación a homicidio en riña o, en subsidio, homicidio simple, amén de invocar las atenuantes del artículo 11 N° 6, 7 y 8 del Código Penal. El Tribunal desestima calificar los hechos como homicidio en riña al encontrarse plenamente establecido quién fue el autor de las lesiones que provocaron la muerte. Por otra parte, estimó que se encontraba acreditada la calificante de la alevosía, pues si bien no se obró a traición sí sobre seguro pues la víctima se encontraba indefensa, estado que fue aprovechado por el autor. En voto de mayoría, descartó el ensañamiento, señalando que aunque las puñaladas puedan haber resultado excesivas, no puede considerarse que haya existido la intención de causar inhumanamente dolor, pues el acusado no es persona con instrucción médica que deba saber cuántas puñaladas eran necesarias para causar la muerte. Descartó, asimismo, la premeditación, pues estimó que no hubo una planificación previa para matar sino sólo un aprovechamiento de la oportunidad. En cuanto a las modificatorias de responsabilidad invocadas por la defensa, sólo acoge la de irreprochable conducta anterior del imputado. La defensa recurrió de nulidad argumentando que se habría incurrido en las causales contempladas en el artículo 374 letra e) del CPP, en relación con el artículo 342 letras c) y d) del mismo Código y en el artículo 373 letra b) del CPP, lo que ha tenido influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, por cuanto, de haberse respetado las normas que se estiman infringidas, especialmente a lo que se refiere a la prueba rendida, a la existencia de circunstancias atenuantes y al tipo penal acreditado en la especie, se habría absuelto a su representado o se le habría impuesto una pena menor. La Corte estima que no se ha incurrido en ninguna de las causales invocadas. Hace presente que, conforme a reiterada jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema, las Cortes de Apelaciones conociendo de recursos de nulidad no pueden alterar los hechos que fueron fijados en la sentencia del Tribunal Oral; esto, en virtud del principio de inmediatez, uno de los pilares sobre los cuales descansa la nueva reforma procesal penal.

Texto completo:

Ovalle, quince de junio de dos mil dos.
VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que con fecha diez y once de junio de dos mil dos, ante este Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Ovalle, constituido por la Juez Presidente de la Sala Sra. Fresia Esther Ainol Moncada y los Srs. jueces Carlos Isaac Acosta Villegas y Ema Margarita Tapia Torres, se llevó a efecto la audiencia de Juicio Oral de los autos rol N° 13-2002, seguidos contra don **FERNANDO ANTONIO RODRIGUEZ PIZARRO,** chileno, temporero, soltero, 21 años, cédula de identidad N° 13.747.439-5, domiciliado en la localidad de La Higuera, sector La Desconocida s/n, comuna de Punitaqui, actualmente recluido en el Centro de Detención Preventiva de Ovalle.

Fue parte acusadora en el presente juicio el Ministerio Público, con domicilio en calle Maestranza N° 11 de Ovalle, representado por los fiscales don Jorge Cartagena Novoa y don Luis Pérez Letelier.

La defensa del encausado estuvo a cargo del abogado don Claudio Araya Castillo, domiciliado en Antonio Tirado N° 92, comuna de Ovalle.

SEGUNDO: Que el Ministerio Público ha sostenido acusación en contra de don Fernando Antonio Rodríguez Pizarro, solicitando se le condene en calidad de autor del delito de Homicidio Calificado, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1 del Código Penal, a la pena de quince años de presidio mayor en su grado medio, accesorias legales y costas, atendido a que concurren las calificantes de alevosía, ensañamiento y premeditación conocida, beneficiándole sólo la atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal y sin perjudicarle ninguna agravante.

Al efecto sostiene que los hechos materia del presente Juicio se gestaron a las 02:30 horas del día 11 de junio del año 2001, en circunstancias que en la Sede Social de la Unidad Vecinal N° 3 de la Higuera, comuna de Punitaqui, se produjo un altercado entre algunas personas, razón por la cual Daniel Lagues Ramos huyó, siendo perseguido por cinco individuos, tres de los cuales se devolvieron al percatarse que Lagues se internaba hacia los cerros a través de un predio cerrado. Sin embargo, agrega, el acusado Fernando Rodríguez, en compañía de un menor decidieron esperar a Lagues y luego seguirlo por la calle única de la localidad en un trecho de aproximadamente 500 metros, ya que sabían que debía volver al camino, persecución y espera que se mantuvo por no menos de 10 minutos, siendo interceptada la víctima por el acusado y el menor entre los postes 32 y 33 de esa calle única. Agrega que el menor lo interceptó por delante y le dio algunos combos, intentando, entretanto, Lagues arrancar, siendo alcanzado por ambos sujetos, propinándole Rodríguez a Lagues cinco puñaladas por la espalda en el tórax, aprovechando que el menor lo tenía distraído golpeándolo. Señala, además, que tres de las estocadas propinadas fueron necesariamente mortales y que el menor continuó golpeando a Lagues Ramos después que éste se encontraba en el suelo. Finalmente, concluye, producto de las heridas, la víctima falleció antes de llegar al Consultorio de Punitaqui.

TERCERO: Que la defensa del acusado Fernando Antonio Rodríguez Pizarro sostiene que su representado debe ser absuelto de los cargos de Homicidio Calificado, ya que al Ministerio Público le será imposible acreditar los elementos del tipo penal del artículo 391 del Código Penal, razón por lo cual sólo se podría condenar por Homicidio en riña, al no estar acreditada la autoría de las lesiones que produjeron la muerte a Daniel Lagues, ya que el menor y el acusado en este Juicio Oral le atribuyen al otro la autoría de las lesiones mortales. A lo anterior hay que agregar que el menor fue condenado por Juicio Abreviado ante el Tribunal de Garantía, razón por lo cual se produce una verdad sesgada.

En subsidio de lo anterior solicita se califiquen los hechos como Homicidio Simple ya que no se configuran las calificantes del artículo 391 N° 1 del Código Penal.

Finalmente, sostiene que concurren a favor de su representado las siguientes circunstancias minorantes de responsabilidad penal:

a,- La del artículo 11 N° 6 del Código Penal, esto es, la irreprochable conducta anterior del acusado;

b.- La del artículo 11 N° 7 del Código Penal, esto es, la reparación celosa del mal causado, y

c.- La del artículo 11 N° 8 del Código Penal, esto es, si pudiendo eludir la acción de la justicia por medio de la fuga u ocultándose, se ha denunciado y confesado el delito.

CUARTO: Que en este caso específico corresponde determinar la existencia del delito de Homicidio Calificado, en los términos establecidos en el artículo 391 N° 1 del Código Penal, y, específicamente si concurren las calificantes de alevosía, ensañamiento y/o premeditación, o, si por el contrario, los hechos se encuadran en el tipo penal de Homicidio en Riña, como lo sostiene la defensa.

QUINTO: Que para determinar la existencia del delito de Homicidio, así como la concurrencia de las calificantes del N° 1 del artículo 391 del Código Penal, en los términos ya expresados, se han rendido prueba testimonial, documental, pericial y material por la Fiscalía, la que no ha podido ser desvirtuada por la prueba testimonial y documental presentada por la defensa, toda la cual ha sido valorada por este Tribunal con entera libertad, pero sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, conforme a lo dispuesto en el artículo 297 del Código Procesal Penal.

SEXTO: Que de esa forma, corresponde en primer lugar determinar la existencia de un delito de Homicidio, es decir, la muerte de una persona viva por un sujeto distinto a la víctima, acción realizada en forma injusta y voluntaria por el hechor.

Que la muerte de Daniel Esteban Lagues Ramos se encuentra plenamente acreditada en virtud del certificado de defunción acompañado al Juicio, en que consta que falleció a las 00:30 horas del 11 de junio de 2001 por herida corto penetrante toraco-abdominales complicadas, documento que se encuentra a su vez respaldado por el protocolo de la autopsia practicada, cuyos detalles fueron explicados en estrados por la perito doña Katia Cabrera Briceño, quien practicó la autopsia y tomó las fotografías del cadáver al momento de realizar el examen del cuerpo.

Que mediante el mismo informe y declaración prestada por la Sra. Perito se pudo concluir que el cuerpo de la víctima presentaba cinco heridas corto penetrantes y varias equimosis y erosiones leves en diversas partes de la cabeza, codo y pierna, siendo tres de las heridas corto penetrantes necesariamente mortales aun con socorros oportunos. Se concluye, además, que todas las heridas corto penetrantes son de carácter homicida y vitales, es decir, provocadas por terceros y mientras la víctima se encontraba viva.

Que también constituyen elementos de prueba para acreditar la muerte de Daniel Esteban Lagues Ramos las declaraciones del personal de la Policía de Investigaciones que llevaron a cabo las primeras diligencias investigativas en el sitio del suceso así como en el Consultorio de Punitaqui, lugar en que se encontraba el cuerpo de la víctima, el cual fue examinado y fotografiado, de lo cual da cuenta el informe

pericial fotográfico realizado por la Policía de Investigaciones, acompañado, y en el que se puede observar el cuerpo sin vida de la víctima y las diversas heridas que presenta, cuerpo que luego fue identificado, al realizarse la autopsia, como el de Daniel Esteban Lagues Ramos.

Mismo valor probatorio corresponde otorgar a lo declarado por los testigos doña Carmen Oyarce Maluenda y don Wilson Maluenda Díaz, quienes encontraron a la víctima a un costado del camino, boca arriba, pidiendo ayuda, agregando que a medida que pasaba el tiempo, mientras esperaban la ambulancia, su voz se fue extinguiendo.

SÉPTIMO: Que corresponde determinar, en segundo lugar, la concurrencia de una o más de las calificantes señaladas por la Fiscalía, esto es, alevosía, ensañamiento y premeditación.

1.- Alevosía. La alevosía consiste, según la definición legal dada por el artículo 12 N° 1 del Código Penal, en obrar a traición o sobre seguro.

Que conforme lo expuesto por la Fiscalía, en este caso no se obró a traición sino sólo sobre seguro. Al respecto cabe señalar que se obra sobre seguro cuando la víctima se encuentra indefensa y ese estado de indefensión es conocido y aprovechado a propósito por el hechor.

Que a juicio de este Tribunal los autores del delito actuaron sobre seguro al dar muerte a Daniel Lagues Ramos, ya que el hecho se llevó a cabo en un lugar solitario, con escasa iluminación, efectuándose el ataque por dos sujetos respecto a una persona desarmada y en total indefensión, por la espalda, siendo esto conocido y aprovechado por los hechores, y, más aún, portando y utilizando uno de ellos un arma blanca, como quedó establecido en el Juicio mediante la declaración de los funcionarios de la Policía de Investigaciones Srs. Sánchez, Rojas, Torres y Bórquez, quienes reconstruyeron la forma en que ocurrieron los hechos a partir de las declaraciones por ellos tomadas a diversos testigos, entre ellos Cristian, Víctor y Ángelo Nettle, Luis Lazo, Rosa Oyarce, quienes también prestaron declaración en Juicio, confirmando lo señalado por personal investigador. En efecto, consta que fueron dos los sujetos que atacaron a Daniel Lagues por lo expuesto por Luis Lazo, Cristian, Víctor y Ángelo Nettle, quienes han señalado que ellos cuatro, además de Fernando Rodríguez, persiguieron a Daniel Lagues hasta la Iglesia, regresando luego a la Fiesta todos salvo Ángelo Nettle y Fernando Rodríguez quienes siguieron buscando a Lagues, confirmando Angelo Nettle que la víctima fue atacada por él junto a Fernando Rodríguez. Más reveladora es la declaración prestada por doña Rosa Oyarce quien presenció como dos sujetos le pegaban a un tercero, sin que interrumpieran su actuar a pesar de que ella pedía que lo dejaran.

Que también resultó acreditada la utilización de arma blanca por parte de uno de los atacantes fundamentalmente por la presencia de las heridas corto punzantes en el cuerpo de la víctima, hecho del que da cuenta el protocolo de autopsia y diversas fotografías acompañadas. Pero también da cuenta de su utilización la declaración prestada por Angelo Nettle, quien presenció cuando Rodríguez la enterró en el cuerpo de Lagues, arma que posteriormente fue recuperada en poder de Cristian Nettle ya que le había sido entregada por Fernando Rodríguez dándole a entender que la había utilizado para herir a Lagues.

Que, además, resultó plenamente probado que el hecho se llevó a cabo de noche y en un sector poco iluminado conforme el informe pericial planimétríco e informe pericial fotográfico, este último realizado por don Víctor Hugo Pulgar Vargas, explicado por él en estrados.

Finalmente cabe señalar que la víctima se encontraba indefensa frente a la actuación de los hechores ya que regresaba a su domicilio creyéndose libre de sus perseguidores, quienes lo esperaban acechando, sin que exista prueba alguna que acredite que portara algún arma o algún otro elemento que le permitiera defenderse.

Por estas razones este Tribunal estima que el acusado actuó con alevosía al dar muerte a Daniel Lagues Ramos.

2.- Ensañamiento. El ensañamiento consiste, según la definición legal contenida en el propio artículo 391 N° 1 circunstancia 4° del Código Penal, en aumentar deliberada e inhumanamente el dolor al ofendido.

En consecuencia, para que concurra esta calificante se exige la concurrencia de dos elementos, uno objetivo, el dolor inhumano a la víctima, y, el otro subjetivo, a través de la expresión deliberadamente, razón por la cual este Tribunal estima que si bien hubo dolo de matar no lo hubo de causar inhumanamente dolor, aumentando de esa forma la gravedad del delito. En efecto, si bien está acreditado que la víctima recibió 5 cuchilladas en el cuerpo y que tres de ellas fueron necesariamente mortales, el acusado no es persona que tenga instrucción médica, razón por la cual no podía saber cual ni cuantas de las heridas podían causarle la muerte. Lo único que puede concluirse del número de heridas corto penetrantes provocadas es que el acusado quería la muerte de la víctima, como lo atestiguó, además, la perito doña Katia Cabrera. En cuanto al resto de las lesiones menores provocadas, con los dichos de Ángelo Nettle se encuentra acreditado que no fueron provocadas por Rodríguez sino que por el propio Nettle.

Por esas consideraciones este Tribunal estima que no concurre ensañamiento.

Se hace presente que la Juez doña Fresia Esther Ainol Moncada estima que efectivamente se encuentra acreditada la calificante de ensañamiento, por cuando de las declaraciones de la perito doña Katia

Cabrera, y los testigos, Rosa Oyarce y Angelo Nettle, se encuentra acreditado que la víctima fue atacada por dos sujetos, constatándose por la médico legista, golpes en el rostro, pierna, codo, y cinco heridas provocadas con arma corto punzante, tres de las cuales fueron mortales. Dichas lesiones eran vitales, es decir provocadas al ofendido mientras estaba con vida, y las puñaladas efectuadas todas en el lado derecho de la espalda del ofendido. Que no obstante que quien lo golpeaba en el rostro y piernas vio como el acusado le propinaba puñaladas por la espalda, no cesó la agresión, incluso relata que el ofendido pedía que dejaran de golpearlo, y que sin embargo la golpiza continuó aún cuando la víctima debilitada por las lesiones ocasionadas, e indefenso cayó al suelo, circunstancia a la que se refirió la testigo Oyarce cuando señala que gritó que dejaran de golpear al niño, pero que los sujetos prosiguieron pegándole en el suelo, por cuanto esa fue la escena que ella presenció señalando "que vio desde la puerta de su casa que había una persona abajo y dos encima", todo lo cual permite concluir que los agresores actuaron con extrema crueldad, aumentando deliberadamente el mal del delito.

3.- Premeditación. La premeditación consiste en la resolución firme, mantenida y meditada de delinquir, teniendo generalmente el hechor calculados los detalles de la ejecución, razón por la cual no basta solamente que haya transcurrido un espacio de tiempo entre la determinación y el resultado final, muerte.

Que este Tribunal estima que no concurre la calificante de premeditación por cuanto no hubo una planificación previa para matar a la víctima, toda vez que no se trató de una maquinación fríamente calculada, sino que los hechores aprovecharon sólo la oportunidad que les daba la oscuridad del lugar, pero sin que prepararan de antemano la consumación del ilícito, ya que sólo persistía en el momento la ofuscación inicial provocada por los golpes dados por Daniel Lagues a Víctor Nettle.

OCTAVO: Que en virtud de los antecedentes señalados en los considerandos sexto y séptimo, este Tribunal considera que en la especie se trata de un delito de Homicidio Calificado en la persona de Daniel Lagues Ramos, hecho ocurrido en la madrugada del 11 de junio de 2001, toda vez que se encuentra establecido que ese día dos individuos obraron con alevosía al actuar sobre seguro al golpear a Lagues Ramos, quien se encontraba desarmado, utilizando uno de ellos arma blanca, causándole, además de varias lesiones menores, cinco heridas corto punzantes, tres de ellas mortales, lo que en definitiva le causó la muerte mientras era trasladado al Consultorio de Punitaqui.

NOVENO: Que el hecho descrito en el considerando octavo de esta sentencia constituye el delito de Homicidio Calificado, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1 circunstancia 1 °, del Código Penal.

DÉCIMO: Que la participación del acusado don FERNANDO ANTONIO RODRIGUEZ PIZARRO se encuentra acreditada en atención a los siguientes elementos probatorios:

a.- Los funcionarios de la Policía de Investigaciones señalan haber tomado declaración a doña Rosa Oyarce, quien también declaró en estrados, en base a lo cual recabaron los antecedentes necesarios que permitieron establecer como sospechoso a Fernando Rodríguez, lo que les permitió dirigirse a su domicilio.

b.- Los funcionarios de Investigaciones Srs. Sánchez, Rojas, Torres y Bórquez señalaron haber presenciado la confesión prestada por el acusado, quien la prestó voluntariamente en su presencia, estando facultados para ello por el Fiscal, y siempre haciéndole presente que podía contar con un abogado, sin que se discutiera jamás que la confesión fuera obtenida en forma ilícita.

c.- Que la misma declaración condujo a los investigadores hasta el arma homicida, ya que la Policía de Investigaciones la solicitó a Cristián Nettle por los dichos de Rodríguez, ya que no existen otros antecedentes que permitiera a los investigadores recuperar el arma. Lo anterior está en concordancia con lo declarado por el propio Cristian Nettle, ya que señaló que el arma se la entregó Rodríguez la noche de los hechos diciéndole “le pegue unos puntazos al loco”. Al respecto es importante recordar que también Rodríguez le dijo a Luis Lazo, frente a la Iglesia del sector, al encontrarlo cuando venía de vuelta a la sede social, que se había ″pitiado al loco", agregando Lazo que Angelo Nettle también le dijo que Fernando "se lo habla pitiado″.

d.- También es concluyente la declaración de Angelo Nettle quien inculpa directamente de las lesiones con arma blanca a Fernando Rodríguez.

e.- Es también importante al respecto lo declarado por Alicia Elena Ramírez Ramos, hermana de la víctima, quien al regresar a su casa en una camioneta en compañía de unos amigos se percató que en el lugar en que se cometió el crimen se encontraban dos sujetos ocultos, siendo identificado uno de ellos por su amiga Lorena como el acusado Fernando Rodríguez.

f.- Que en la declaración de la perito Dra. Katia Cabrera, esta señaló que las lesiones son producidas todas por un arma corto punzante de similares características a la que se le exhibe, salvo la N° 5, que es de mayor longitud externa, razón por la cual estima que puede haber sido provocada por otra arma. Sin embargo concluye que no puede descartar que se haya producido con la misma arma blanca si a la penetración se le agrega movimiento del cuerpo de la víctima, en sentido contrario al del ingreso del arma, ya que así podría explicarse la mayor longitud de la herida.

No obstante lo anterior, este Tribunal estima que aun si aceptamos que la herida N° 5, que es

necesariamente mortal, según lo expuesto por la perito, fue causada por un arma distinta y por otro sujeto (de lo cual tampoco hay evidencia), las heridas corto punzantes 1 a 4 fueron provocadas todas por el arma incorporada en audiencia, siendo las heridas 3 y 4 necesariamente mortales también, por lo que en cualquier caso, las heridas propinadas por Fernando Rodríguez a la víctima, han sido mortales.

g.- Que las tres radiografías y certificado médico acompañado por la Defensa no permite descartar la participación del acusado Rodríguez en el delito de Homicidio Calificado. En efecto, del mérito de dicha documentación no es posible concluir que el acusado haya estado imposibilitado para utilizar el arma blanca y por ende no haya sido él quien le provocó las heridas corto penetrantes a la víctima, aun cuando aceptemos que las radiografías corresponden a una fractura del brazo izquierdo del acusado y que dicha fractura le impide la movilidad de dicho brazo, lo que tampoco ha resultado acreditado ya que el certificado no se refiere a ese punto, por cuanto por la ubicación de las heridas de la víctima se desprende que perfectamente pudieron ser causadas con la mano derecha del atacante, sobre todo si este último lo atacó por la espalda. Además, la Defensa no alegó ni justificó que el imputado fuera zurdo, razón por la cual la lógica indica que debió utilizar su mano derecha.

h.- Finalmente cabe señalar que respecto a este punto, ni a ningún otro, nada aporta la declaración del testigo presentado por la Defensa, don Manuel Mario Maldonado Ramírez, cuyos dichos son pocos claros, concluyéndose que sólo tiene antecedentes de los hechos en base a lo que escuchó a otros, sin tener claridad sobre ellos, agregando que sólo sabe que hubo un incidente fuera de la Sede entre Daniel Lagues y Víctor Nettle, ignorando más antecedentes. Lo mismo cabe señalar respecto de los testigos Néstor Rodríguez Pizarra y Misael Pérez Canales, presentados por la Fiscalía, quienes sólo se dieron cuenta que varios sujetos salieron persiguiendo a Daniel Lagues, pero sin que sepan detalles sobre el particular.

UNDÉCIMO: Que atendido lo razonado en los considerandos sexto y décimo, no es posible acoger la alegación de la defensa en torno a calificar el hecho como Homicidio en riña, ya que se encuentra plenamente establecido quien fue el autor de las lesiones que provocaron la muerte de Daniel Lagues Ramos, como ya se señaló.

Que tampoco es posible acoger la alegación de la defensa en torno a considerar el hecho como Homicidio Simple, ya que conforme lo analizado en el considerando séptimo de esta sentencia se encuentra establecido que el sentenciado actuó con alevosía al matar a Daniel Lagues Ramos.

DUODÉCIMO: Que este Tribunal acogerá la atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal, esto es, la irreprochable conducta anterior del acusado, la que se encuentra acreditada con el mérito de su extracto de filiación exento de anotaciones penales, y resto de la documental presentada por la defensa, esto es, informe de personalidad del acusado, certificado de rendimiento, conducta académica y calificación en la Escuela Agrícola Paulina y Margarita Callejas de Vallenar, titulo técnico profesional agrícola del imputado, certificado extendido por Coordinadora Campesina, contrato de trabajo, carta de recomendación y certificado de conducta extendido por Club Deportivo.

Que no se tomará en consideración sobre el particular el certificado de nacimiento del imputado ni los certificados de conducta extendidos por el Alcaide del Centro de Detención Preventiva de Ovalle ni del Director de la Escuela de Adultos del mismo Centro de Detención, ya que no se refiere a la conducta del acusado anterior al hecho delictual por el que se le juzga.

DÉCIMO TERCERO: Que nada aportan en torno a existencia del delito, calificación ni participación, el informe de alcoholemia y toxicológico practicado a la víctima, ya que dichos medios de prueba sólo permiten establecer que no se encontraba bajo el efecto de drogas y que no estaba ebrio, razón por lo cual se prescindirá de ellos.

Lo mismo cabe señalar respecto del informe psiquiátrico del acusado que concluye su imputabilidad, aspecto que jamás estuvo en discusión en el presente Juicio Oral.

DÉCIMO CUARTO: Que no se dará lugar a la atenuante del artículo 11 N° 7 del Código Penal, esto es, la reparación celosa del mal causado. En efecto, si bien ha resultado acreditado que la madre del imputado depositó en la Fiscalía Local la suma de $500.000.- (quinientos mil pesos) para que fueran entregados a la madre de la víctima, según lo reconoce la propia hermana de la víctima doña Alicia Ramírez Ramos y la misma Fiscalía, este Tribunal estima que la reparación no ha sido celosa por cuanto no se ha acreditado que se haya llevado de propia iniciativa del acusado ni con su esfuerzo y con el exclusivo afán de ayudar a paliar los efectos del delito, sino que por el contrario se visualiza como una clara intención de comprar una atenuante para rebajar la pena del acusado, más aun si se tiene presente que se llevó a cabo casi un año después de cometido el ilícito, ad portas de la celebración del Juicio Oral.

DÉCIMO QUINTO: Que no se dará lugar a la atenuante del artículo 11 N° 8 del Código Penal, esto es, si pudiendo eludir la acción de la justicia por medio de la fuga u ocultándose, se ha denunciado y confesado el delito.

En efecto, para que se configure esta atenuante es necesario, en primer lugar, que el acusado haya tenido la posibilidad de eludir la acción de la justicia, situación dudosa a juicio de este Tribunal si se

tiene en cuenta que los organismos policiales obraron con gran celeridad, lo que habría podido impedir su fuga, sobre todo si se tiene en cuenta que era tempranamente sospechoso del homicidio en atención a los antecedentes proporcionados a la Policía de Investigaciones por doña Rosa Oyarce, lo que les permitió dirigirse rápidamente al domicilio del acusado.

En segundo lugar, se requiere que el acusado se haya denunciado y, además, confesado el delito. Que no hay ningún antecedente en el Juicio que permita concluir que el acusado se haya denunciado toda vez que una vez cometido el crimen éste regresó a la fiesta, como lo atestiguan Cristian Nettle y Luis Lazo, dirigiéndose luego a casa de su tío Juan Godoy Herrera en donde pasó la noche, sin que le contara nada de lo sucedido, según lo expuesto por el mismo Godoy en estrados. Por el contrario, el acusado, para denunciarse debió dirigirse en forma inmediata a la Unidad Policial más cercana y contar lo sucedido así como su participación en los hechos, lo que no ocurrió. En cuanto a la confesión, si bien, según lo expuesto por los funcionarios de Investigaciones, esta fue prestada en forma libre y espontánea, no se debe olvidar que la misma no fue mantenida en el tiempo, ya que siempre se alegó en este Juicio por parte de la Defensa que el acusado no había sido el autor de las lesiones que provocaron la muerte de Daniel Lagues.

DÉCIMO SEXTO: Que, existiendo una circunstancia atenuante y ninguna circunstancia agravante de responsabilidad penal, conforme lo dispuesto en el artículo 68 y 69 del Código Penal, no puede el Tribunal imponer la pena en su grado máximo, pudiendo, en consecuencia, aplicar la pena de presidio mayor en sus grados medio a máximo.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que por no darse los requisitos legales para conceder ninguno de los beneficios de la Ley N° 18.216, se prescindirá del informe presentencial acompañado por la Fiscalía.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 1, 3, 5, 11 N° 6, 14 N° 1, 15 N° 1, 25, 28, 50, 68, 69, 391 N° 1 del Código Penal, artículos 1, 5, 17, 18, 19, 21, 108 y 157 del Código Orgánico de Tribunales, y artículos 1, 45, 47, 52, 295, 297, 325 y ss., 339, 340, 341, 342, 348, 468 y 484 del Código Procesal Penal, se declara:

Que se condena a don FERNANDO ANTONIO RODRÍGUEZ PIZARRO, C.I. N° 13.747.439-5, ya individualizado, en calidad de autor del delito de Homicidio Calificado en la persona de don Daniel Lagues Ramos, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1° del Código Penal, ocurrido aproximadamente a las 00:30 horas del 11 de junio de 2001, en la vía pública calle única de la localidad de la Higuera, comuna de Punitaqui, a la pena de QUINCE AÑOS DE PRESIDIO MAYOR EN SU GRADO MEDIO, al pago de las costas de la causa, y a la pena accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena.

Que no reuniéndose en la especie los requisitos establecidos en la Ley 18.216, atendida la cuantía de la pena impuesta, no se concede al sentenciado ninguno de los beneficios establecidos por dicha ley, debiendo en consecuencia cumplir efectivamente la pena privativa de libertad que le ha sido impuesta, la que comenzará a contabilizarse desde el 11 de junio del año 2001, fecha desde la cual ha permanecido ininterrumpidamente privado de libertad, según consta de los antecedentes remitidos por el Juzgado de Garantía de Ovalle junto al Auto de Apertura de Juicio Oral.

Una vez ejecutoriado este fallo, dése cumplimiento al artículo 468 del Código Procesal Penal, oficiándose a la Contraloría General de la República, al Servicio de Registro Civil y a Gendarmería de Chile.

Se deja constancia que la sentencia fue redactado por el Sr. Juez del Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Ovalle don Carlos Isaac Acosta Villegas, salvo la prevención del considerando séptimo punto 2, que lo fue por su autora, Magistrado Sra. Fresia Esther Ainol Moncada.

Regístrese.
RUI: 13-2002.-
RUC: 0100029846-4

DICTADA POR LOS JUECES DEL TRIBUNAL DE JUICIO ORAL EN LO PENAL DE LA CIUDAD DE OVALLE DON CARLOS ISAAC ACOSTA VILLEGAS, DONA FRESIA ESTHER AINOL MONCADA Y DOÑA EMA MARGARITA TAPIA TORRES.

La Serena, veinticuatro de julio del año dos mil dos.

VISTOS:

En estos antecedentes Rol Único 0100029486-4) don Claudio Araya Castillo en representación de Fernando Antonio Rodríguez Pizarro deduce recurso de nulidad del juicio oral celebrado los días 10 y 11 de junio de 2002 y de la sentencia definitiva de fecha quince de junio del presente año, dictada por los jueces del Tribunal de Juicio Oral en Lo Penal de Ovalle, Sr. Carlos Isaac Acosta Villegas y señoras Fresia Esther Ainol Moncada y Ema Margarita Tapia Torres y en virtud de la cual se condenó al referido Fernando Rodríguez Pizarro a la pena de quince años de presidio mayor en su grado medio, accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa, en su calidad de autor del delito de homicidio calificado en la persona de Daniel Lagues Ramos, previsto y sancionado en el artículo 39 N° 1 del

Código Penal ocurrido el 11 de Junio de 2001 en la localidad de La Higuera.

Funda el recurso en las causales contempladas en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal en relación con el artículo 342 letras c) y d) del mismo código, esto es, cuando en la sentencia se hubiere omitido algunos de los requisitos previstos en el artículo 342 letras c) y d) y en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, cuando en el pronunciamiento de la sentencia se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

En cuanto a la primera causal, señala el recurrente, en síntesis, que se ha vulnerado el principio del debido proceso, consagrado en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República en relación con los artículos 10 a 13 inclusive del Código Procesal Penal y añade que el artículo 1° del Código antes referido señala que ninguna persona podrá ser condenada sino en virtud de una sentencia fundada y que en cuanto a la prueba del artículo 296 del Código Procesal Penal dispone que ella deberá rendirse durante la audiencia de juicio oral y que la convicción del tribunal debe adquirirse sobre la base de la prueba producida durante dicho juicio; dice que en la especie, el fallo en el motivo décimo, en lo que atañe a la participación del acusado en la letra h) alude a la declaración del testigo presentado por la defensa, don Manuel Mario Maldonado Ramírez en circunstancias que dicho testigo no declaró en el juicio oral, vulnerándose así las normas de los incisos 2° y 3° del artículo 297 del Código Procesal Penal.

En lo que se refiere a la causal del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, expresa que su representado ha sido condenado a quince años de presidio mayor en su grado medio y accesorias legales como autor del delito de homicidio calificado con alevosía en la persona de Daniel Lagues Ramos; agrega que se ha hecho una errónea aplicación de los artículos 68 y 391 N° 1 del Código Penal y 295, 297 y 340 del Código Procesal Penal, toda vez que se ha establecido el tipo penal del artículo 391 N° 1 del Código Penal sin estar acreditada la alevosía, lo que ha influido errónea y sustancialmente en la pena impuesta, cuando en realidad debió aplicarse el tipo penal del artículo 392 del referido Código, esto es, homicidio en riña que contempla una pena de presidio menor en su grado medio o máximo; demás, continúa, se ha aplicado erróneamente el artículo 68 inciso 2° del Código Penal, al rechazar infundadamente las tres aminorantes alegada y probadas, esto es, la de los N°s 6, 7 y 8 del artículo 11 del el Código Penal, "haciendo ello que solo se aplique la pena de presidio mayor en su grado medio" pudiendo de haberse aceptado tales minorantes imponerse una sanción de presidio menor en su grado máximo.

A continuación, el recurrente hace una lata exposición respecto al hecho punible objeto de la acusación, a la participación del imputado y a la existencia de la alevosía, concluyendo que "el sentenciador ha infringido y hecho una aplicación errónea de los artículos 295, 297 y 340 del Código Procesal Penal.

Termina solicitando, como petición principal, se anule el juicio oral y el fallo por el motivo absoluto de nulidad del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, señalando el estado en que ha de quedar el procedimiento y remitiendo los autos al tribunal no inhabilitado para la realización de un nuevo juicio oral", subsidiariamente pide se anule solamente la sentencia definitiva por la causal de nulidad del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, dictándose un nuevo fallo que absuelva a Fernando Rodríguez Pizarro del cargo de homicidio calificado con alevosía o en su defecto, condenándolo como autor de homicidio en riña, o en su defecto, como autor de homicidio simple, acogiéndose las tres atenuantes invocadas y acreditadas, aplicándosele así una pena de presidio menor en cualquiera de grados, otorgándole el beneficio de le libertad vigilada y condenada en costas al Ministerio Público, conforme a lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 48 del Código Procesal Penal.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, a través del presente y extenso recurso de nulidad, se pretende la invalidación del juicio oral celebrado en Ovalle los días 10 y 11 de junio de presente año y de la sentencia definitiva de fecha quince de junio, también del año en curso, que condenó a Fernando Rodríguez Pizarro a la pena de quince años de presidio mayor en su grado medio y accesorias pertinentes, en su calidad de autor del delito de homicidio calificado en la persona de Daniel Lagues Ramos, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1 del Código Penal, argumentándose que se ha incurrido en las causales contempladas en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en relación con el artículo 342 letras c) y d) del mismo Código y en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, lo que ha tenido influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, por cuanto, de haberse respetado las normas que se estiman infringidas, especialmente a lo que se refiere a la prueba rendida, a la existencia de circunstancias atenuantes y al tipo penal acreditado en la especie, se habría absuelto al imputado Rodríguez o se le habría impuesto una pena menor otorgándosele una medida alternativa.

SEGUNDO: Que, estos sentenciadores, frente a las características del presente recurso de nulidad, han estimado necesario y pertinente recordar la ya reiterada jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema en el sentido de que a las cortes de Apelaciones, conociendo del recurso de nulidad a que se refieren los artículos 372 y

siguientes del Código Procesal Penal les está vedado alterar los hechos que fueron fijados en la sentencia del Tribunal Oral; si así no fuera, señala tal opinión, resultaría que magistrados que no han tenido acceso personal y directo a las pruebas producidas durante el juicio oral, estarían modificando hechos de los que sólo toman un conocimiento mediato; con ello se arruinaría lo que ha sido uno de los pilares fundamentales sobre los cuales descansa la nueva reforma procesal penal como es el principio de la inmediatez.

TERCERO: Que, examinada la sentencia impugnada, se advierte que en ella, a partir del motivo quinto se hace una exposición clara, lógica y completa de los hechos y circunstancias que se dieron por probados y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaron su decisión, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 297 del Código Procesal Penal. En este aspecto debe tenerse presente que la referencia que tos sentenciadores hacen en la letra h) del motivo décimo, a una presunta declaración del testigo Mario Maldonado Ramírez, en nada ha influido en lo resolutivo dado que ese presunto testimonio, como allí se señala, nada aporta en cuanto a acreditar la participación del imputado en el ilícito de que se trata en la especie.

Asimismo no puede sostenerse que el fallo no contiene las razones legales o doctrinales que sirvieron para calificar los hechos y sus circunstancias y para fundarlo, tales requisitos aparecen de la simple lectura de los considerandos séptimo a noveno.

CUARTO: Que, por otra parte, resulta útil precisar que el análisis armónico y ordenado que los jueces hicieron de las pruebas producidas, cae en el ámbito de sus atribuciones que le son privativas y en consecuencia, es posible concluir que no se ha infringido la normativa establecida en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal que también se supone quebrantada al igual que la del 37'3 letra e) en relación con la del artículo 342 letras c) y d) del mismo cuerpo legal.

Por estas consideraciones, y atento además, a lo dispuesto en los artículos 360, 372 y 384 del Código Procesal Penal **SE RECHAZA** el recurso de nulidad interpuesto a rojas 17 y siguientes de esta carpeta en contra del juicio oral celebrado en Ovalle, los días diez y once de junio de dos mil dos y de la sentencia dictada con fecha quince de junio del mismo año, escrita a fojas 1 y siguientes de estos antecedentes, y se declara en consecuencia que el juicio oral y el fallo recaído en él no son nulos.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción del Ministro Titular don Juan Escobar Zepeda.

ROL Corte N° 269 (T.O.P.)

PRONUNCIADO POR LOS MINITROS TITULARES DON JUAN ESCOBAR ZEPEDA, DON ALFREDO AZANCOT VALLEJOS, DOÑA MARIA ANGELICA SCHNEIDER SALAS. No firma el Ministro Sr. Azancot por encontrarse haciendo uso de permiso no obstante haber concurrido a la Audiencia y Acuerdo del Fallo.

CORTE SUPREMA

- **El Tribunal Pleno acuerda que no le corresponde dar instrucciones ni adoptar decisiones respecto de aquellos Juzgados de Garantía que al resolver los asuntos sometidos a su conocimiento, interpretan el art. 395 del C.P.P. en forma distinta a la interpretación sostenida por la Sala Penal, en cuanto a los criterios para decidir tales asuntos, en atención a lo establecido en el artículo 3º del Código Civil, y el carácter no vinculante de las sentencias judiciales.**

Tribunal: Corte Suprema

Resumen:

La Sala Penal de la Corte Suprema informa al Tribunal Pleno de que diversos Juzgados de Garantía, han persistido en resolver la cuestión relativa a la interpretación que debe darse a la norma que contiene el artículo 395 del C.P.P., en forma diferente a lo que anteriormente fuera decidido por dicha Sala, conociendo recursos de nulidad. El Tribunal Pleno acuerda que no le corresponde dar instrucciones ni adoptar decisiones respecto de dichos tribunales a este respecto, en atención al artículo 3º del Código Civil, y al carácter no vinculante de las sentencias judiciales, aludiendo a la independencia de los jueces en el desempeño de sus funciones. Tres de los Ministros señalan que esta materia es de competencia de la Sala y no del Tribunal Pleno. Voto en contra: otros tres de los Ministros consideran que el Tribunal Pleno debe pronunciarse a este respecto y debe instruir a los jueces de garantía y tribunales de juicio oral en lo penal en el sentido de que los pronunciamientos de la Sala Penal de esta Corte Suprema en recursos de nulidad, tienen el carácter de obligatorios, pues dicha característica es necesaria para que se produzca la unificación de la jurisprudencia respecto de diversas interpretaciones de las leyes, finalidad perseguida por el art. 376 inc 3º del C.P.P, y que busca asegurar el principio constitucional de igualdad ante la ley.

Texto completo:

Santiago, diecinueve de julio de dos mil dos.

Vistos:

La Segunda Sala de esta Corte remitió estos antecedentes al Tribunal Pleno, por haberse producido la situación de que diversos Juzgados de Garantía, han persistido en resolver la cuestión relativa a la interpretación que debe darse a la norma que contiene el artículo 395 del Código Procesal Penal, en forma diferente a lo que anteriormente y en otros autos fuera decidido por la referida Sala.

Producido el debate acerca de los alcances que tienen los pronunciamientos de esta Corte en los asuntos que contempla el artículo 376 inciso 3º del citado cuerpo legal, se acordó que no corresponde dar instrucciones ni adoptar decisiones respecto de aquellos juzgados, en cuanto a los criterios para decidir las aludidas cuestiones, en atención a que conforme el artículo 3º del Código Civil, sólo corresponde al legislador explicar o interpretar la ley de un modo generalmente imperativo, y las sentencias judiciales no tiene fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que actualmente se pronunciaren, y este precepto de carácter general no se encuentra modificado ni derogado por disposición alguna del Código Procesal Penal. Por lo demás, el referido principio representa una garantía de la independencia de los jueces, que es elementos fundamental para el desempeño de la función jurisdiccional, al no quedar sometido un Tribunal inferior a otra imposición vinculante que no sea el peso y la fuerza de los razonamientos contenidos en la jurisprudencia orientadora de una Corte Superior.

El presidente Señor Garrido, estimando que debe unificarse con carácter obligatorio los criterios imperativos, fue del parecer que no corresponde que la materia sea decidida por el Tribunal Pleno, sino que por la Sala respectiva.

Los Ministros Señores Ortiz y Medina, fueron de opinión que esta materia no corresponde que sea decidida por el Tribunal Pleno, sino que por la Sala respectiva.

Acordada con el voto en contra de los Ministros Señores Libedinsky, Chaigneau y Cury, quienes fueron de opinión de que el Tribunal Pleno debe pronunciarse sobre la materia en debate e instruir a los jueces de garantía y tribunales de juicio oral en lo penal en el sentido de que, en los supuestos a que se alude en el inciso 3º del artículo 376 del Código Procesal Penal, los pronunciamientos de la Sala Penal de esta Corte Suprema pasan a revestir el carácter de obligatorios, por

cuanto es evidente que, en esos casos de distintas interpretaciones sostenidas en diversos fallos, la citada disposición ha perseguido una finalidad unificatoria de la jurisprudencia – necesaria para hacer efectivo el principio constitucional de igualdad ante la ley – que sólo puede lograrse reconociendo la calidad de preceptivo al fallo de la mencionada Sala especializada de este Tribunal.

Nº1450-2002

- **Rechaza Recurso de Queja interpuesto por la Defensoría Penal Pública en contra de los ministros de la Corte de Apelaciones de Copiapó que rechazaron el recurso de nulidad interpuesto en contra de la sentencia del Juzgado de Garantía de Copiapó que, en Procedimiento Simplificado, condenó al imputado que había reconocido responsabilidad en los hechos a la pena de trescientos dos días de presidio menor en su grado mínimo, multa de una unidad tributaria mensual, accesorias legales y suspensión de su licencia de conducir por el plazo de seis meses, como autor del delito de manejo en estado de ebriedad, sin conceder beneficio alguno.**

Tribunal: Corte Suprema.

Resumen:

La Defensa del imputado recurrió de nulidad en contra de la sentencia del Juzgado de Garantía de Copiapó que, en Procedimiento Simplificado, lo condenó a la pena 302 días de presidio menor en su grado mínimo, multa y suspensión de su licencia, como autor del delito de manejo en estado de ebriedad, sin conceder beneficio alguno y sin hacer lugar a la petición de la Defensa de suspender los efectos de la pena. Funda su impugnación en las causales contempladas en el Art. 373 b) y 374 e) éste último en relación al Art. 342 c), todos del CPP. En relación a la primera causal, sostiene que existió una errónea aplicación del artículo 395 ya que, pese a que el imputado reconoció responsabilidad en los hechos se le aplicó una pena que la citada norma legal no contempla (presidio). Respecto a la segunda de las causales, sostiene que el tribunal ad quem no valoró ni se hizo cargo de la prueba rendida por su parte para ni tampoco fundamentó el rechazo de tal solicitud. La Corte rechazó tal recurso, sosteniendo que el Procedimiento Simplificado es aplicable a los delitos contemplados en la Ley de Alcoholes, legislación que se encuentra plenamente vigente y que la jueza a quo no hizo más que aplicar. Concluye que el ya citado artículo 395 es aplicable sólo a las faltas penales. Por último, en cuanto a la causal del artículo 374 e) en relación al artículo 342 c), estima que de la sola lectura del acta de audiencia, así como de la sentencia misma se advierten las razones y antecedentes tenidos en vista para desestimarla. La Defensa recurrió de queja en contra de los ministros que rechazaron la nulidad, estimando que éstos había incurrido en grave falta o abuso al aplicar incorrectamente el Art. 395, infringiendo diversas garantías constitucionales entre ellas igualdad ante la ley, derecho al debido proceso, derecho a no auto incriminarse y presunción de inocencia. La Corte Suprema, rechazó el recurso atendido el mérito de los antecedentes, los registros tenidos a la vista, lo informado por los ministros recurridos y, particularmente, lo resuelto por Acuerdo del Pleno de la Suprema con fecha 19 de Julio. Se previno que el Ministro Sr. Pérez concurrió al rechazo con exclusión de la mención que se hace al Acuerdo del Pleno. Existe voto en contra del Ministro Sr. Juica quien estuvo por acogerlo. Funda su disidencia básicamente en el hecho de que la distinción entre faltas y simples delitos no está contemplada en la citada disposición legal. Además, el término prisión debe entenderse en el sentido técnico que establece el artículo 25 del CP haciendo alusión al carácter sustantivo que asumiría el artículo 395. Por último, sostiene que el imputado, sin previo juicio, ha sido condenado a sufrir una sanción improcedente, contraviniendo seriamente principios básicos tanto de carácter penal como los establecidos en el nuevo Código Procesal Penal.

A continuación se transcribe texto íntegro de la sentencia del Juzgado de Garantía de Copiapó dictado en Procedimiento simplificado, del fallo de la Corte de Apelaciones de la misma ciudad pronunciándose sobre el recurso de nulidad de la Defensa y, por último, del fallo de la Suprema Corte resolviendo el recurso de queja:

Copiapó, veinte de febrero de dos mil dos.

Individualización de los intervinientes.

Siendo las 10:03 horas, se da inicio a la audiencia de Juicio Oral Simplificado, con asistencia de Fiscal Adjunto Ariel Guzmán Moya, con domicilio en Calle O'Higgins Nº 831 de Copiapó, el Defensor Público Claudio Salvador Cabezas, la asistente Gabriela Rojas, ambos con domicilio en calle Los Carrera Nº 495 tercer piso de esta ciudad, el imputado Héctor Rigoberto Almendares Godoy, cédula de identidad Nº 7.097.550-5, domiciliado en José Álvarez Vega Nº 745 Villa Pedro de Valdivia, los testigos David Flores Leal y Héctor González Moraga, y se procedió:

Juicio Oral Simplificado:

El tribunal luego de hacer una breve relación del requerimiento presentado por el Ministerio Público pregunta al imputado si admite responsabilidad en los hechos materia del requerimiento o solicita la realización del juicio, advirtiéndole que puede ser condenado a una pena de presidio menor en su grado mínimo.

El imputado manifiesta que admite responsabilidad en los hechos.

El tribunal antes de proceder a dictar la sentencia abre debate para los peticiones de los intervinientes.

Debate sobre determinación de la pena.

El fiscal solicita se le aplique la pena de prisión, suspensión de sus licencia de conducir por el término de 1 año y la multa correspondiente a la infracción, la cual es de 2 sueldos vitales.

La defensa solicita se aplique el inciso 2º del artículo 395 del Código Procesal Penal, toda vez que el imputado ha admitido responsabilidad en los hechos. Sin perjuicio de lo antes solicitado, en el caso de ser condenado, esta defensa solicita se aplique lo establecido en el artículo 398 del Código Procesal Penal.

El fiscal se opone a lo solicitado considerado que es reincidente en el mismo hecho.

El tribunal resuelve:

Vistos

"Que en audiencia de Juicio Oral Simplificado, previo a ser advertido por el juez, que el imputado podría ser condenado a una pena privativa de libertad, éste admitió su responsabilidad en los hechos que se le imputó mediante el requerimiento presentado por el Ministerio Público, con este reconocimiento el Tribunal procede a dictar sentencia de inmediato, estimando innecesario determinar otras diligencias. El Tribunal procede a considerar primero:

1.- Que hecho que motiva el requerimiento consiste en que el 07 de Diciembre último a las 05:00 horas, don Héctor Antenor Rigoberto Almendares, fue sorprendido por Carabineros conduciendo un Vehículo motorizado en estado de ebriedad en calle O'Higgins con Mackenna, lo que queda acreditado mediante el parte policial Nº 732 de la Segunda Comisaría de Carabineros, en la cual los funcionarios policiales aseguran haber sorprendido al imputado en dicha circunstancia, que con el reconocimiento de su responsabilidad en los hechos prestado por el imputado Héctor Antenor Rigoberto Almendares en esta misma audiencia, más el informe de alcoholemia acompañado junto con el requerimiento, permite que estos antecedentes valorados en la forma prevista por el artículo 297 del Código Procesal Penal, tener por establecido que efectivamente el día de los hechos, el imputado conducía un vehículo motorizado en estado de ebriedad, por lo que se encontraría suficientemente establecida la existencia del delito previsto y sancionado en el artículo 121 inciso 1º de la Ley de Alcoholes, como también la participación que le cupo al imputado en calidad de autor del ilícito antes mencionado.

2.- Que le perjudica al imputado la agravante del artículo 12 Nº16 del Código Procesal Penal, toda vez que el imputado fue condenado por el delito en causa ROL Nº4.609 del 2º Juzgado de Letras de esta ciudad en el año 1998, cuya pena se encuentra cumplida según extracto de filiación y antecedentes acompañado por el Ministerio Público.

3.- Que concurriendo una agravante y ninguna atenuante, le será impuesta la sanción en el máximo de su grado, que en cuanto al artículo 398 del Código Procesal Penal solicitado que se le aplique por la Defensa, el Tribunal estima que habiendo sido el imputado condenado anteriormente por un manejo en estado de ebriedad, no procedería aplicarle este beneficio, no obstante, los antecedentes que fueron acompañados por la defensa. Y con lo previsto en los artículos 43, 340, 341, 342 y siguientes del Código Procesal Penal y los artículo 121 y 172 del la Ley de Alcoholes, SE ACOGE el requerimiento deducido por el Ministerio Público en contra del imputado Héctor Antenor Rigoberto Almendares Godoy y SE LE CONDENA a la pena de 302 días de presidio menor en su grado mínimo, al pago de una multa a beneficio fiscal de 1 sueldo vital mensual vigente a la fecha de la comisión del delito y a la pena accesoria de suspensión de licencia para conducir vehículo motorizado por el término de 6 meses, si el imputado no pagare la multa sufrirá por vía de sustitución y apremio, la pena de prisión, regulándose un día por cada centésimo de sueldo vital a que ha sido condenado sin que ésta pueda exceder de 60 días, no se le condena con costas al sentenciado por encontrarse representado por la Defensoría Penal Pública; Y que reuniéndose los requisitos establecidos en el artículo 8º de la Ley 18.216, se le concede a don Héctor Antenor Rigoberto Almendares Godoy el beneficio de la reclusión nocturna. Se fija como fecha para la audiencia de lectura de la sentencia propiamente tal, el día viernes 22 de Febrero a las 17:00 horas, quedando así notificado tanto el imputado, la Defensa y el Fiscal en este acto a dicha audiencia".

Las partes se dan por notificadas personalmente en este acto de las actuaciones y resoluciones ocurridas en esta audiencia.

Regístrese, agréguese a la carpeta correspondiente y dése copia autorizada a quien verbalmente lo solicitare.

Siendo las 10:30 horas se pone término a la audiencia.

RUC Nº 0100081205-2
Rol Interno Nº 345-2002

Dirigió la audiencia doña Lara Barrios Melo, Juez de Garantía de Copiapó.

Copiapó, veintitrés de abril de dos mil dos.

VISTOS:

Que don Claudio Andrés Salvador Cabezas, Abogado, Defensor Penal Público de Copiapó, interpone recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva dictada por la señora Jueza de Garantía de Copiapó, doña Lara Barrios Melo, con fecha veintidós de febrero de 2002 mediante la cual condenó al imputado Héctor

Almendares Godoy a la pena de trescientos dos días de presidio menor en su grado mínimo, pago de una multa a beneficio fiscal de un sueldo vital mensual vigente a la fecha del delito y al as accesorias de suspensión de la licencia para conducir vehículos motorizados por el término de seis meses, como autor del delito de manejo en estado de ebriedad, establecido en el artículo 121 de la Ley 17.105, ley de Alcoholes, hecho ocurrido el siete de diciembre del año pasado, en esta ciudad. Si le concede el beneficio de la reclusión nocturna.

Se le interpone el recurso a fin de que se anule el juicio y la sentencia.

A fojas 1 existe constancia del acta de la audiencia de juicio oral simplificado del imputado celebrado el veinte de febrero de 2002, comprensiva de lo resuelto precedentemente.

Considerando:

Primero: Que el recurso de nulidad interpuesto en esta causa por el señor Defensor Penal Público de Copiapó, pretende la anulación del juicio y la sentencia dictada por la señora Jueza de Garantía de Copiapó, doña Lara Berrios Melo, invocándose como fundamento las causales de nulidad que se contienen en los artículos 373 letra b) y 374 letra e), este último en relación con el artículo 342 letra c), causales que según se aduce concurren de manera conjunta y complementaria y no subsidiariamente.

Expresa el recurrente que el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, prescribe que procederá la declaración de nulidad del juicio oral y de la sentencia cuando en el pronunciamiento de la sentencia se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo. La sentencia recurrida condenó a Héctor Almendares Godoy a una pena de trescientos dos días de presidio menor en su grado mínimo, no obstante haber admitido responsabilidad en los hechos materia del requerimiento, sancionándose al imputado con una pena no prevista en el artículo 395 del Código Procesal Penal, para el caso como el de la especie, en que existe reconocimiento de responsabilidad, aplicándose erróneamente dicho artículo, ubicado en el título I del Libro IV que trata sobre el Procedimiento Simplificado y en ningún caso procedía aplicar dicha pena, toda vez que la disposición legal citada no autoriza la imposición de dicha sanción y hacerlo se ha impuesto una pena superior a la que legalmente corresponde.

Agrega más adelante que el imputado que admite responsabilidad en los hechos del requerimiento debe sancionarse únicamente con las penas que contempla el legislador en el artículo 395, esto es, pena de multa y excepcionalmente, además, con prisión.

Manifiesta el recurrente que el legislador otorga al imputado que reconoce su responsabilidad en los hechos contenidos en el requerimiento el beneficio de ser sancionado con una pena menos rigurosa que la señalada por la ley al delito de que se trate, en el caso concreto, menos rigurosa que la señalada por el artículo 121 del la Ley de Alcoholes Nº 17.105, quedando la aplicación de las penas contempladas en esa última norma, sólo para los casos en que el imputado solicite la realización del juicio y resulte en definitiva condenado.

El imputado ha renunciado a su derecho a juicio, en forma libre y espontánea, en atención a que el legislador le asegura una limitación del poder punitivo del Estado, quien sólo podrá condenarlo con una pena de multa, salvo que concurrieren antecedentes calificados que justifiquen la imposición de una pena de prisión y al no hacerlo así la sentencia ha hecho una errónea aplicación del derecho que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Segundo: Que en relación a la causal del artículo 374 letra e) en relación con el artículo 342 letra c) del Código Procesal Penal, en la resolución que motiva el recurso, el tribunal rechazó la aplicación del artículo 398 del Código Procesal Penal pedido por la defensa por cuanto estimó que : "no obstante los antecedentes acompañados por la defensa, consistentes en el título profesional del imputado, certificado de matrimonio y carta emitida por el Párroco de la Iglesia de la Santísima Trinidad, registrando el imputado una condena anterior por manejo en estado de ebriedad, impide a este Juez considerar al imputado merecedor de la suspensión de la pena y sus efectos, facultad contemplada en el artículo 398 Código Procesal Penal, razón por la cual se desechará la petición de la defensa" (considerado 7º del fallo recurrido).

Expresa la defensa que el fallo impugnado no contiene una exposición clara, lógica y completa de los hechos y circunstancias que se dan por probadas, cuya fundamentación permita la reproducción del razonamiento del juez utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegó la sentencia; no valora ni se hace cargo de la prueba rendida por la defensa para solicitar la suspensión de la pena impuesta, ni fundamenta el rechazo de la solicitud de la suspensión de la pena, pedida de conformidad al artículo 398 del Código Procesal Penal.

Solicita se tenga por interpuesto el recurso de nulidad y que esta corte, acogiéndolo, anule el juicio y la sentencia y determine el estado en que hubiere de quedar el procedimiento y ordene la remisión de los antecedentes al tribunal no inhabilitado que correspondiere y en el evento que sólo sea anulada la sentencia, se dicte la de reemplazo y en ella se pronuncie respecto de las alegaciones de la defensa en base a las normas de los artículos 395 y 398 del Código Procesal Penal, acogiéndolas, según estimare conforme a la ley, sin perjuicio de las facultades del tribunal superior para proceder de oficio en caso que lo estime procedente.

Tercero: Que para los efectos que interesan al recurso, conviene tener presente:

a) Que el señor Fiscal Adjunto de Copiapó, don Ariel Guzmán Moya formuló requerimiento en contra del imputado por el manejo de vehículo motorizado en estado de ebriedad previsto y sancionado en el artículo 121 de la ley de alcoholes, de acuerdo con el procedimiento simplificado a que se refiere el artículo 388 del Código Procesal Penal que, como se sabe, no sólo resulta aplicable al conocimiento y al fallo de las faltas, sino también respecto de los hechos constitutivos de simple delito y para los cuales el Ministerio Público requiere la imposición de una pena que no excediere de presidio o reclusión menor en su grado mínimo.

b) Que el hecho de que se trata, constitutivo del delito de manejo de vehículo motorizado en estado de ebriedad, de acuerdo a lo que señala el artículo 121 de la Ley de Alcoholes, tiene asignada la pena de presidio menor en su grado mínimo y multa, así como la accesoria de retiro o suspensión del carné, permiso , autorización o licencia para conducir vehículos motorizados por el término de seis meses a un año.

c) Que en virtud de la modificación introducida al Código Orgánico de Tribunales por la ley 19.708, en la citada codificación, en su artículo 14 se dispuso que los Juzgados de Garantía tienen competencia para conocer conforme a los procedimiento regulados en el Título I Libro IV del Código Procesal Penal, las faltas e infracciones contempladas en la Ley de Alcoholes, cualquiera sea la pena que sea la pena que ella les asigne, por consiguiente , desde la vigencia de esta modificación, todas las infracciones incluso los simples delitos sin distinción de la pena que señala la Ley de Alcoholes, le corresponden al Juez de Garantía, que debe conocer de ellos conforme al procedimiento simplificado, o al monitorio, cuando proceda (instrucciones sobre Ley de Alcoholes, Excma. Corte Suprema, de fecha veintidós de enero de dos mil uno).

d) Que subyace con claridad hasta aquí, tanto la modificación legal comentada así como de las instrucciones impartidas al respecto por la Excma. Corte Suprema que se acaban de reseñar, que el procedimiento simplificado por medio legal cual el Ministerio Público formuló requerimiento en autos, es aplicable a los delitos contemplados en la ley de alcoholes, con independencia de las penas contenidas en ella, legislación que no ha sido derogada, la que se encuentra plenamente vigente y que la Jueza no hizo más que aplicar, al imponer al imputado que reconoció su responsabilidad en los hechos las penas copulativas que se contemplan en dicho ordenamiento para el delito de manejar vehículo motorizado en estado de ebriedad por el cual se le requirió.

e) Que, de lo expuesto y en lo que toca a la inteligencia del precepto contenido en el artículo 395 del Código Procesal Penal, que se estima infringido, es indudable que al autorizarse a imponer una pena de multa en resolución inmediata, lo es sólo en el juicio seguido por faltas sancionables únicamente con esa pena y no cuando se haya requerido por un simple delito como el de manejar vehículos motorizados en estado de ebriedad, al que la ley ha asignado una pena copulativa de presidio y de multa y una accesoria especial que no puede dejar de aplicarse por disposición de la ley.

Cuarto: Que de este modo no cabe sino concluir que en el caso en estudio al imponerse al sentenciado en definitiva las penas contempla el artículo 121 del la Ley de Alcoholes, no ha existido una errónea aplicación del derecho en la dictación de la sentencia, en los términos que se reclama, por todo lo cual, en esta parte, el presente recurso no podrá prosperar.

Quinto: Que la segunda causal de nulidad invocada, esto es, la contemplada en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en relación con el artículo 342 letra c) del referido Código, se hace consistir en la ausencia en el fallo impugnado de todo razonamiento lógico que permita concluir como se hizo en el rechazo de la petición de suspensión de la pena impuesta al sentenciado y de sus efectos, solicitada por su defensa, conforme lo dispone el artículo 398 del Código Procesal Penal, lo que a su juicio importaría, asimismo, una errónea aplicación del derecho, lo que ha tenido influencia en lo dispositivo del fallo contra el cual se reclama.

Sexto: Que, sin embargo, de la simple lectura del acta de audiencia en juicio simplificado de fojas 1, así como de la propia sentencia impugnada de fojas 5, en su fundamento séptimo, se advierten las razones y antecedentes que tuvo en vista la sentenciadora para desestimar la solicitud del imputado de suspensión de la pena y sus efectos, por lo que habiéndose procedido en este caso por la señora Jueza de la causa, conforme se ha señalado, en uso de sus atribuciones y en virtud de la facultad que le entrega la citada norma, previo análisis que es de rigor, no ha existido, por tanto, una errónea aplicación del derecho que haya tenido influencia sustancial en lo dispositivo del fallo. Así, el recurso de estudio deberá rechazarse igualmente, en lo que atañe a este segundo capítulo.

Séptimo: Que por las consideraciones señaladas precedentemente y no habiéndose incurrido en error de derecho denunciado, ni habiéndose quebrantado el artículo 374 letra e) en relación con el artículo 342 letra c) del Código Procesal Penal, el presente recurso no podrá prosperar.

Por estas consideraciones y de acuerdo, además, con lo establecido en los artículos 372, 376 y 384 del Código Procesal Penal, **SE RECHAZA** en todas sus partes, el recurso de nulidad deducido a fojas 9, por don Claudio Andrés Salvador Cabezas, Defensor Público de Copiapó en contra de la sentencia definitiva dictada en causa Rol Único Nº 0100081205-2, Rol Interno Tribunal Nº 345-2002, de fecha veintidós de febrero de dos mil dos, por delito de manejar vehículo motorizado en estado de ebriedad, seguido en contra de Héctor Antenor Rigoberto Almendares Godoy.

Regístrese y dése a conocer a los intervinientes que asistan a la audiencia fijada para el efecto, sin perjuicio de su notificación por el estado diario; hecho, devuélvanse los antecedentes.

Redacción de la Ministra señora Luisa López Troncoso.

RUC Nº 0100081205-2.-
RIT Nº 345-2002.-
Rol Corte Nº 0102.-

Santiago, catorce de agosto de dos mil dos.
Vistos:

Atendido el mérito de los antecedentes, de los registros tenidos a la vista y lo informado por los jueces recurridos y en especial lo resuelto por el acuerdo de esta Corte de 19 de julio del año en curso, se desprende que los sentenciadores no han incurrido en las faltas o abusos graves que se les reprocha; y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 549 del Código Orgánico de Tribunales, **se rechaza** el recurso de queja de lo principal de fojas 18, interpuesto por Claudio Andrés Salvador Cabezas, en representación de Héctor Almendares Godoy.

Se previene que el Ministro Sr. Pérez, concurre al rechazo del recurso con exclusión de la mención que se hace al acuerdo de esta Corte de 19 de julio pasado.

Acordado, contra el voto del Ministro Sr. Juica, quien estuvo por acoger el recurso de queja interpuesto por el recurrente Héctor Almendares Godoy y, por consiguiente, en atención a las graves faltas que se advierten tanto en el fallo que lo condenó, como autor del delito de manejo de vehículo motorizado en estado de ebriedad a una pena improcedente de presidio menor en su grado mínimo, como al desestimarse por los jueces recurridos, el recurso de nulidad impetrado en contra de aquella decisión.

Tiene presente los siguientes fundamentos:

1.- Que ha quedado demostrado en los registros acompañados que el imputado Almendares fue requerido en procedimiento simplificado, por el Fiscal Adjunto de Copiapó, como autor del delito contemplado en el artículo 121 de la Ley de Alcoholes, cometido en esa ciudad el 7 de diciembre de 2001. En la audiencia respectiva, se le preguntó al requerido si admitía la responsabilidad en los hechos materia del requerimiento o solicitaba la realización del juicio, se le advirtió, además, que podría ser condenado a una pena de presidio menor en su grado mínimo, en esta alternativa el imputado admitió la responsabilidad en los hechos incriminados procediendo de inmediato el Tribunal de Garantía a condenarlo a la pena de 302 días de presidio menor en su grado mínimo, al pago de una multa a beneficio fiscal de un sueldo vital y a la accesoria de la suspensión de la licencia para conducir vehículo motorizado por el término de seis meses, decisión que luego se concretó en el fallo leído y suscrito el 22 de febrero del 2002;

2.- Que de lo expuesto aparece con claridad que, respecto de este procedimiento, se aplicó lo prescrito en el artículo 395 del Código Procesal Penal, que permite prescindir del juicio si el imputado admitiere responsabilidad en el hecho, caso en el cual el juez deberá aplicar únicamente pena de multa, a menos que concurrieren antecedentes calificados que justificaren la imposición de una pena de prisión, sanción esta última que no procederá si, al dirigirle la pregunta a que se refiere el inciso primero, el juez no le hubiere advertido acerca de esta posibilidad;

3.- Que aún cuando resulta irredargüible que la condena del imputado Almendares se produjo conforme a lo señalado en la norma del artículo 395 del código aludido, con lo cual no se verificó el juicio propiamente tal que reglamenta el artículo 396 del mismo texto legal, los jueces recurridos han afirmado, en el considerando tercero letra e), para desestimar el recurso de nulidad, que la imposición de la multa que ordena la primera norma sólo está limitada a los juicios seguidos por faltas y no cuando se haya requerido por un simple delito, distinción que no estableció la ley, ya que el procedimiento simplificado está establecido imperativamente tanto para las faltas, cuanto para hechos constitutivos de simple delito para los cuales el Ministerio Público requiere una pena que no excediere de presidio o reclusión menores en su grado mínimo, sanción esta última que fue solicitada por el Fiscal en esta causa;

4.- Que como lo ha sostenido este Tribunal en casos similares, frente a este problema jurídico, la aplicación de la sanción para los simples delitos, aún cuando contengan penas de presidio o reclusión, es la de imponer en la situación del artículo 395 del Código Procesal Penal, frente al reconocimiento del hecho que

hace el imputado y su consecuente renuncia al proceso penal, la pena de multa y excepcionalmente de prisión, expresión esta última relacionada con el concepto jurídico que da el artículo 25 del Código Penal y, de este modo, dicha norma procesal asume carácter sustantivo que obliga al Tribunal. Mayores argumentos de esta posición jurídica se expresan latamente en el fallo de este Tribunal que se agregó a fojas 97 del registro acompañado, decisión que tiene su origen precisamente en lo prevenido en el artículo 376 del Código Procesal Penal;

5.- Que de lo expuesto, para el disidente, la sentencia recurrida ha contravenido abiertamente el claro sentido del artículo 395 del Código aludido, con lo cual se ha impuesto una pena más grave que la establecida por la ley, lo que derivó en que el imputado, sin juicio previo, ha sido condenado a sufrir una sanción que resulta improcedente, contraviniendo seriamente principios básicos tanto de carácter penal como los que se establecen en el nuevo Código Procesal, lo cual obliga a poner pronto remedio al manifiesto error jurídico en que han incurrido los jueces denunciados en uso de las facultades disciplinarias de que está investido este Tribunal y de la manera como se puede ejercer según el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales.

Déjese copia autorizada de la presente resolución en los registros tenidos a la vista.

Regístrese, devuélvase el legajo traído a la vista y archívese.

PRONUNCIADO POR LOS MINISTROS SEÑORES ALBERTO CHAIGNEAU DEL C., ENRIQUE CURY U., JOSE LUIS PEREZ Z. Y MILTON JUICA A. Y EL ABOGADO INTEGRANTE SEÑOR ALVARO RENCORET S. NO FIRMAN EL MINISTRO SR. PEREZ Y EL ABOGADO INTEGRANTE SEÑOR RENCORET, NO OBSTANTE HABER CONCURRIDO A LA VISTA DE LA CAUSA Y ACUERDO DEL FALLO, POR ENCONTRARSE CON PERMISO EL PRIMERO Y ESTAR AUSENTE EL SEGUNDO.

II. SENTENCIAS COMENTADAS

COMENTARIOS SOBRE EL FALLO DEL TRIBUNAL ORAL EN LO PENAL DE VILLARRICA EN CAUSA C/ JORGE WASHINGTON VERGARA URRUTIA

Rodrigo Medina Jara
Abogado Unidad Especializada de Probidad, Delitos Económicos y Funcionarios.
Ministerio Público.

- **Sentencia**

Villarrica, veintisiete de julio del año dos mil dos.

VISTOS, OÍDO Y TENIENDO PRESENTE:

Que, con fecha veintidós de julio del año dos mil dos, ante este Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de la ciudad de Villarrica, constituido por la Juez Presidente de Sala señora Viviana Loreto Ibarra Mendoza, y las Jueces señora Isabel Fernanda Mallada Costa y señora Jacqueline Karen Atala Riflo, se llevó a efecto la Audiencia del Juicio Oral relativa a los autos Rol Interno Número 007 /2002, seguidos contra JORGE WASHINGTON VERGARA URRUTIA, natural de Villarrica, chileno, casado, 58 años de edad, nacido el 11 de julio de 1944, Cédula Nacional de Identidad N° 5.351.612;-2, funcionario municipal, con residencia en Diego de Rojas N° 175, Población Ancahual, Villarrica.

Fue parte acusadora en el presente juicio el Ministerio Público, con domicilio en calle Pedro de Valdivia 09 de esta ciudad, representado por el Fiscal Adjunto don Néstor Riquelme Fredes, acompañado por la Asistente de Fiscal señorita Paola Rojas Caro.

La Defensa del acusado JORGE WASHINGTON VERGARA URRUTIA estuvo a cargo del abogado Defensor Penal Público don Carlos Mora Jano, acompañado del Defensor Público don Patricio Salinas Gaete, con domicilio en Camilo Henríquez N° 301, Oficina N° 402, de la ciudad de Villarrica.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, los hechos y circunstancias que han sido objeto de la acusación del Ministerio Público, según en síntesis se expresa en ella, se refieren a que el día 7 de diciembre del 2001, el acusado en su calidad de Tesorero Municipal Subrogante de la I. Municipalidad de Villarrica, sustrajo de arcas municipales la suma de ciento veintiséis mil seis pesos ($126.006.-), mientras se encontraba reemplazando a Ljubica Salazar Pérez en la caja N° 1 de la I. Municipalidad de Villarrica; al recibir el pago de las órdenes de ingreso municipales foliadas 4640 y 4642 con números de orden 1208 y 1210, de fecha 7 de diciembre de 2001, giradas por el Departamento de Rentas Municipales por un valor de sesenta y tres mil tres pesos ($63.003.-) cada una de ellas, recibió los valores señalados retirando de la contabilidad las órdenes mencionadas y el dinero. Agrega que, el 21 de diciembre de 2001, reintegró a las arcas municipales la suma distraída.

El Ministerio Público estima que los hechos descritos precedentemente satisfacen el tipo penal de Malversación de Caudales Públicos, previsto y sancionado en el articulo 235 inciso tercero del Código Penal, solicitando se imponga al acusado en calidad de autor, la pena de suspensión de empleo en su grado medio, esto es un año y un día, más una multa de seis mil trescientos pesos ($6.300.-) y se le ordene el pago de las costas.

Culmina señalando que concurre a favor del acusado la minorante de responsabilidad penal del artículo 11 N° 6 del Código Penal, ya que éste no registra anotaciones prontuariales pretéritas en su extracto de filiación y antecedentes.

SEGUNDO: Que, la defensa del acusado Jorge Washington Vergara Urrutia no desconoce la distracción de fondos municipales por parte de éste, sin embargo, subraya que se trata de un funcionario público, con 37 años de servicio, con impecable hoja de vida, siempre calificado enlista de mérito, jamás objeto de anotaciones en su contra, quien desde un comienzo admite su participación en tal sustracción de dinero. Manifiesta, que la situación en que se vio involucrado fue motivada por apremiantes circunstancias económicas del momento, pero siempre con el ánimo de reintegrar los fondos, lo que hizo efectivamente el día en que percibió su remuneración, dentro del mismo mes en que acaeció el hecho, materia de esta causa. Por tales razones, solicita que la pena a aplicar a su defendido guarde la debida relación a la intensidad del injusto, toda vez que la misma debe responder a la idea de medida y proporción, lo que no se da respecto de la pena solicitada por el Ministerio Público, pues ésta resulta desproporcionada frente a una persona con irreprochable conducta anterior, que ha procurado con celo impedir las ulteriores y perniciosas consecuencias del hecho, contribuyendo efectivamente al esclarecimiento de éste.

TERCERO: Que, son hechos no controvertidos de la causa, por haber sido materia de convención probatoria los siguientes:

a) Que, el acusado Jorge Vergara Urrutia es funcionario de planta de la Ilustre Municipalidad de Villarrica, y a la fecha de ocurrir los hechos materia de esta investigación, o sea, el 7 de diciembre de 2001, se desempeñaba como Tesorero Municipal Subrogante.

b) Que, el acusado Jorge Vergara Urrutia a la fecha de comisión del hecho investigado no registraba anotaciones penales anteriores.

CUARTO: Que, no resulta controvertido el tipo penal por el cual se acusa a Jorge Vergara Urrutia, sino que la proporcionalidad de la pena a imponerle en su oportunidad por el ilícito cometido, en el sentido que ésta guarde la debida relación con la intensidad del mismo.

QUINTO: Que, para dilucidar la controversia expuesta en el acápite del motivo anterior y acreditar los fundamentos de su acusación, el Ministerio Público rindió prueba documental. Asimismo, depusieron los siguientes Testigos:

a) ERWIN RAFAEL GUDENSCHWAGER JIMÉNEZ, Alcalde de la I. Municipalidad de Villarrica.

b) ÁLVARO MARCELO SEPÚLVEDA PÉREZ, abogado de I. Municipalidad de Villarrica, con seis años como Asesor Jurídico del Municipio y Fiscal a cargo del Sumario Administrativo llevado contra el acusado.

c) LJUBICA MARIA GLORIA SALAZAR PÉREZ, cajera municipal, secretaria, con cinco años de servicio en la citada Municipalidad.

d) RAMONA DEL CARMEN RIVERA LÓPEZ, funcionaria municipal, desde septiembre de 2000.

e) VICTOR HUGO MORA ASTROZA, Director de Control de la I. Municipalidad de Villarrica, con quince años de servicio en la misma.

f) WILMA GLADYS LLANQUINAO MOLINA, Jefa de Rentas y Patentes de la I. Municipalidad de Villarrica, desde hace cinco años.

g) SELMA SARA DEL CARMEN VON DEM KNESEBECK PAVEZ, Tesorera Municipal, veinte años como funcionaria del Municipio de Villarrica.

Documental: Consistente en copias autorizadas de Ordenes de Ingreso Municipal foliados 4640 y 4642, números de Orden 1208 y 1210 respectivamente, girados por el Departamento de Rentas y Patentes de la Municipalidad de Villarrica, ambas de fecha 7 de diciembre de 2001; copia autorizada de informe de la Jefe del Departamento de Rentas y Patentes doña Wilma Llanquinao Medina al Director de Control de la Municipalidad de Villarrica, don Víctor Mora Astroza, donde se da cuenta de las órdenes de ingreso giradas por el citado Departamento de Rentas y Patentes, con fecha 7 de diciembre de 2001; copia autorizada de informe de Ljubica Salazar Pérez, cajera de la Municipalidad de Villarrica, al Jefe de Finanzas del citado Municipio de 7 de diciembre de 2001; instrumentos todos éstos que forman parte de copia autorizada del Sumario Administrativo, instruido por el Fiscal Asesor Jurídico de la Municipalidad de Villarrica, don Álvaro Sepúlveda Pérez, que también añade válidamente a esta audiencia mediante la lectura resumida del mismo.

SEXTO: Que, los elementos del tipo penal se encuentran acreditados por el testimonio de doña Ljubica Salazar Pérez, quien sostiene frente a la exhibición de un informe, de 7 de diciembre de 2001, adjuntado legalmente a estrados, que se trata del documento que dirigió a la señora Jefe de Finanzas de la aludida Municipalidad, por el cual comunica no hacerse responsable, en su calidad de cajera del Departamento de Tesorería de dicha institución, de la recepción de dos órdenes de ingreso consistentes en las números1208 y 1210 foliadas 4640 y 4642, giradas por el Departamento de Rentas y Patentes de ese Municipio, las que pasaron por caja en momentos en que ella se encontraba depositando otros ingresos en el banco y quedando a cargo de la misma el Tesorero Subrogante don Jorge Vergara Urrutia. En efecto, expresa que antes de salir a efectuar tal diligencia dejó contabilizado el dinero existente en caja y que al retornar se percató de la existencia de un faltante de trece mil pesos ($13.000), frente a lo cual instó al acusado a fin de que le aclarara qué había pasado, respondiéndole éste, que había sacado dicho dinero y que además se había guardado dos órdenes de ingreso de sesenta y tres mil tres pesos ($63.003) cada una, para su uso personal motivado por una fuerte dificultad económica, restituyéndole enseguida los trece mil pesos. Ante esta afirmación decide ratificar con el Departamento de Rentas dicha circunstancia, constatando que efectivamente faltaban dos números. Lo expuesto por esta testigo, se encuentra refrendado con lo que a su vez expusieron, don Víctor Mora Astroza y doña Wilma Llanquinao Medina, al afirmar el primero, que en su calidad de Director de Control es el encargado de realizar las auditorias internas de la Municipalidad, supervigilando la correcta administración de los recursos que ingresan a ésta, advirtiendo de cualquier acto irregular al Alcalde. En tal sentido fue quien recibió la denuncia de la cajera señora Salazar Pérez, confirmando la efectividad de la misma al practicar la pertinente auditoria interna, comprobando que las mencionadas órdenes de ingreso no fueron materialmente enteradas en Tesorería, sugiriendo por ello a la Autoridad Municipal, la instrucción de Sumario Administrativo de rigor, lo que se une a los dichos de la señora Llanquinao Medina, que en su calidad de Jefa de Departamento de Rentas y Patentes, fue clara en indicar que tal sección giró el día 7 de diciembre pasado, dos órdenes de ingreso sobre patentes temporales, las que siéndoles exhibidas, las reconoce señalando que corresponden a los números de Orden Interno 1208 y 1210 foliadas 4640 y 4642, respectivamente. Alude que el método con que se opera, consiste en emitir las Ordenes de Ingreso con un original y dos copias, concurriendo el contribuyente a la Tesorería a cancelar devolviéndose con las copias, quedando una en poder del mismo, y otra en el Departamento de Rentas.

A lo anterior, debe sumarse el testimonio del Alcalde señor Erwin Gudenschwager Jiménez, quien acoge la sugerencia del Director de Control, dictando el Decreto de Instrucción de Sumario en contra del imputado, derivado precisamente por la existencia de unas órdenes de ingreso que se recibieron con data 7 de diciembre de 2001 en la Tesorería de la Municipalidad, las cuales no se canalizaron a los fondos de ésta ese día, en tal virtud, designó como Fiscal Instructor al Asesor Jurídico de dicha entidad edilicia, don Álvaro Sepúlveda Pérez, el que explica a su vez, que teniendo a cargo el citado Sumario, éste arrojó como fruto de la investigación respectiva efectuada en base a la declaración prestada por diversos funcionarios, recopilación de documentación y la confesión de Vergara Urrutia, que el día de los hechos se giró por el Departamento de Rentas y Patentes, dos órdenes de ingresos municipales cuyos valores no fueron contabilizados ni enterados en arcas municipales el día de emisión de las mismas, y que quien se encontraba a cargo de la caja de Tesorería era el acusado, el que además desempeñaba la subrogancia de la Tesorera Titular señora Selma Von Dem Knesebeck Pavez.

A todo esto debe señalarse, que tanto las testigos Ljubica Salazar Pérez y Ramona del Carmen Rivera López, fueron contestes en que el imputado atravesaba en esos momentos por aprietos de orden económico requiriéndole a ambas, en una oportunidad anterior, préstamos de dinero para salvar la situación, a lo que se negaron, añadiendo la última que en otra ocasión en que el señor Vergara quedó en su lugar, al retomar a la caja observó que le faltaban diez mil pesos y que al comentárselo primeramente le señaló que no, para luego rectificarse indicándole que había dado un vuelto demás y que lo repondría con su sueldo.

Asimismo, tanto el Director de Control Interno señor Mora Astroza como doña Selma Von Dem Knesebeck, enfatizan que las sumas distraídas por el acusado Vergara Urrutia, fueron reintegradas por éste dentro del mismo mes de diciembre, después de que percibiera la remuneración correspondiente, lo cual le consta al primero al verificar el estado diario respectivo y a la última por ser quien personalmente le exigiera la devolución de las órdenes faltantes del día 7 de diciembre de 2001, 10 que confirman además, el señor Alcalde don Erwin Gudenschwager y el Fiscal sumariante señor Sepúlveda Pérez, en unión al Sumario Administrativo introducido legalmente en la audiencia.

Finalmente, Mora Astroza asegura que la sustracción por parte del acusado no afectó el patrimonio de la Municipalidad, tanto por el monto involucrado, puesto que dicho organismo maneja un presupuesto anual que alcanza los dos mil doscientos millones de pesos, como que a mayor abundamiento, tal suma fue restituida dentro del mismo mes no vislumbrando por lo anterior entorpecimiento alguno.

Por lo demás, todas estas declaraciones se ven corroboradas materialmente, tanto por las órdenes de ingreso latamente aludidas, como por el Sumario Administrativo incorporados válidamente en la Audiencia.

SÉPTIMO: Que, todos estos testimonios fueron prestados de manera coherente y circunstanciada por los propios actores que se vieron relacionados, de una u otra forma, en el hecho que nos ocupa, revistiendo el carácter de testigos presenciales del mismo, por lo que unívocamente se concluye, la distracción de parte de un funcionario público, que teniendo a su cargo caudales municipales, aplica a uso propio y personal la suma de ciento veintiséis mil seis pesos ($126.006) que reintegra posteriormente en su totalidad, sin ocasionar daño ni entorpecimiento a la institución pública a la cual sirve.

OCTAVO: Que, respecto de la **participación** de **JORGE WASHINGTON VERGARA URRUTIA,** si bien esto no fue un elemento controvertido por las partes en la causa, más aun cuando el acusado al deponer ante estrados otorgó libre y espontáneamente su confesión, el tribunal procederá a analizarla, atendido a que no basta la sola confesión para dar por acreditado su intervención en los hechos, debiendo por ende examinar, tanto las circunstancias del mismo, así como las circunstancias personales del imputado. Por lo que se han reunido ante estrados los siguientes elementos de convicción: Declaración de Ljubica María Gloria Salazar Pérez, quien señaló que el día de los hechos debió retirarse de su puesto de trabajo, a fin de concurrir a efectuar unos depósitos al banco, quedando de reemplazo en su caja el imputado, lo que es normal por la escasez de personal que existe y porque en ese momento éste cumplía funciones de Tesorero Subrogante. Antes de retirarse contó el dinero existente y al volver procedió a revisarlo faltándole la cantidad de trece mil pesos ($13.000.-) aproximadamente, por lo que increpó al acusado quien en ese acto, le hizo entrega de dicha suma confesándole además, que se había guardado dos órdenes de patentes temporales, las cuales no había ingresado quedándose con el dinero, lo que se ve ratificado por la testigo Ramona del Carmen Rivera López, quien cumple labores en la otra caja y expuso que efectivamente supo de los hechos por su colega Ljubica Salazar, quien le manifestó que el encausado había sustraído dos órdenes de Rentas y Patentes por un valor de sesenta y tres mil tres pesos ($63.003.-) cada una, lo que se suma a lo expuesto por Wilma Llanquinao Medina, Jefa de dicha Sección, quien declaró que efectivamente el 7 de diciembre de 2001, se giraron dos órdenes por pago de patentes números 4640 y 4642, las que además le fueron exhibidas, reconociéndolas. Dichas órdenes fueron pagadas por los respectivos contribuyentes, pero ni dichos documentos, ni los dineros, ingresaron ese día, lo que concatenado con lo expuesto por Víctor Hugo Mora Astroza, Director de Control, quien se enteró de lo sucedido por denuncia efectuada por Ljubica Salazar, le exigió al imputado que aclarara los hechos, confesándole éste su participación en los mismos señalándole además, que reintegraría los dineros a la brevedad, a lo que se une lo manifestado por Selma Von Dem Knesebeck,

Tesorera Titular, quien al regresar de sus vacaciones supo de los hechos, recibiendo de manos del encartado las órdenes faltantes (las que le fueron exhibidas y reconocidas), así como el dinero para su reintegro dentro de ese mes a las arcas municipales, a lo que por último se agrega la investigación sumarial iniciada al interior de la Municipalidad a cargo del Fiscal Álvaro Sepúlveda, donde se concluyó la responsabilidad en los hechos de Jorge Vergara, confesándole éste su autoría, y la declaración de Erwin Gudenschwager, Alcalde de la Ilustre Municipalidad de Villarrica, quien participó del sumario administrativo, imponiendo una pena por los hechos y habiendo conversado con el acusado quien le habría pedido disculpas por lo sucedido. Todo lo cual concuerda con lo declarado por Jorge Vergara Urrutia en la audiencia de juicio oral y con lo razonado en el motivo sexto que antecede.

NOVENO: Que, de todos los antecedentes reseñados y analizados latamente en los considerandos precedentes se permite dar por asentado por este tribunal los siguientes hechos:

1.- Que, a un funcionario municipal grado IX se le encomendó actuar en ausencia de la titular, de igual grado, en calidad de Tesorero Subrogante de la Municipalidad de Villarrica.

2.- Que, en circunstancias de ausencia temporal de la cajera de Tesorería producida para el efecto de realizar ésta los depósitos del día en el banco, dicho funcionario se quedó físicamente a cargo de dicha caja.

3.- Que, realizando tal labor procedió a no ingresar ni contabilizar dos órdenes de ingreso percibidas por él, ascendentes a sesenta y tres mil tres pesos ($63.003.-) cada una, que correspondían al pago efectuado por contribuyentes de patentes municipales temporales.

4.- Que, tales sumas fueron aplicadas por éste a usos propios y personales, como el pago de créditos pendientes.

5.- Que, posteriormente y dentro del mismo mes, este funcionario procedió a reintegrar totalmente la suma distraída.

6.- Que, tal distracción por el periodo que duró, no ocasionó daño ni entorpecimiento al servicio público al que pertenecían dichos fondos, esto es, la Ilustre Municipalidad de Villarrica.

DÉCIMO: Que, por lo expuesto y analizado en los considerandos precedentes, se cumplen los presupuestos que dan por establecido el delito de Malversación de Caudales Públicos, en grado de consumado, previsto y sancionado en el artículo 235 inciso tercero del Código Penal; correspondiéndole en estos hechos al acusado JORGE WASHINGTON VERGARA URRUTIA, su participación en calidad de autor.

UNDÉCIMO: Que, se han invocado las siguientes atenuantes:

a.- Artículo 11 N° 6 del Código Penal, esto es "si la conducta anterior ha sido irreprochable", alegando la defensa que, atendido a los antecedentes vertidos en la audiencia, testigo y certificados de conducta presentados, se considere como muy calificada de acuerdo al articulo 68 bis, del mismo cuerpo legal.

Que, efectivamente el inculpado no registra anotaciones anteriores, según consta en el Auto de Apertura, en el considerando tercero, convención probatoria letra b), a lo que se suma lo declarado por los testigos presentados por la propia Fiscalía, quienes fueron contestes en exponer que el encartado, era una persona correcta en su desempeño laboral, unido a que nos referimos a un funcionario con 37 años en el servicio público, de los cuales los últimos 20 años los ha desempeñado en la I. Municipalidad de Villarrica, lo que se ve reafirmado además con lo expuesto por don Marcos Roa Cárcamo, quien pertenece a la directiva de la Asociación de Municipalidades y que concurre a estrados a solicitud de la defensa, junto a las calificaciones funcionarias del imputado emitidas entre los años 1977 y 2001, más los múltiples certificados de conducta Parroquia Sagrado Corazón de Jesús de esta ciudad, acompañados por ella.

Por lo que estas sentenciadoras procederán a acoger la atenuante antes mencionada.

En relación, a lo solicitado por la defensa en cuanto a tener ésta como muy calificada, si bien hemos dicho que se trata de un funcionario público de carrera quien nunca antes había tenido problemas laborales, justamente por su trayectoria y cargo que desempeñaba, la exigencia en cuanto al recto ejercicio de sus funciones es mayor, de tal manera que su responsabilidad en los hechos se ve aumentada, sumado a lo señalado por las testigos Ljubica Salazar y Ramona Rivera, quienes fueron concordantes en declarar ante estrados de que días antes de ocurridos los hechos, el acusado les pidió dinero en forma perentoria para pagar deudas y que inclusive al requerírselo a ésta última, le insinuó que lo retirara de la caja de la cual se encontraba a cargo, hechos que no fueron rebatidos durante la Audiencia, motivos por los cuales se procederá a rechazar lo solicitado.

b.- La señalada en el artículo 11 N° 7 del Código Penal, en la parte que señala "o impedir sus ulteriores perniciosas consecuencias".

Que, en relación a dicha atenuante, la Fiscalía sostuvo que no deberá acogerse por constituir éste un elemento del tipo penal señalado en el artículo 235 inciso tercero del texto punitivo a lo que la Defensoría esgrimió: Que no se trata de una agravante, sino de una minorante, en cuyo caso, no rige lo dispuesto en el artículo 63 del Código Penal. En relación a esto, este voto de mayoría estima que la norma requiere, para ser aplicada, que el mal causado no sea posible de reparar, lo que en principio no se ajusta a los hechos vertidos durante la audiencia, donde quedó claro que no existió un perjuicio, daño o entorpecimiento para el servicio denunciante. Si bien el tipo penal por el cual se ha acusado, esto es el artículo 235 inciso tercero del mismo texto legal, exige para su configuración que no exista ni daño ni entorpecimiento del servicio público, figura que no ha sido controvertida por las partes, la definición de la RAE, respecto del término

pernicioso significa "gravemente dañoso o perjudicial", malamente nos parece que algo que en su esencia no causó daño o entorpecimiento, pueda tener efectos de tal envergadura, más teniendo en cuenta lo declarado por el testigo Mora Astroza, quien fue categórico al exponer, que en un presupuesto de dos mil millones de pesos, la cantidad sustraída no tiene ningún efecto ni consecuencia para esta entidad. Por lo anteriormente analizado, se denegará la minorante invocada.

c.- La señalada en el artículo 11 N° 9 del Código Penal, esto es, "si ha colaborado sustancialmente al esclarecimiento de los hechos."

Si bien el imputado reconoció ante estrados haber cometido el delito, hubiese sido muy poco probable que dicha malversación saliera a la luz, si él mismo no le hubiese confesado a la cajera, que mantenía dos órdenes y el dinero de éstas en su poder, hecho que ella denunció ese mismo día al Jefe del Departamento de Finanzas; pues Vergara Urrutia, como Jefe de Contabilidad, llevaba el control directo y más inmediato de las transacciones hechas en Tesorería, por lo que es altamente factible que los dineros pudiesen haber sido devueltos, sin que nadie lo hubiese notado, dentro de un lapso breve, inferior a 15 días a la sustracción. Así mismo, según las declaraciones del propio Director de Control de la Municipalidad, Víctor Mora, una vez que verificó los hechos, se entrevistó con el encausado, quien reconoció espontáneamente su participación en los mismos. Igual situación fue manifestada por el Asesor Jurídico de dicha entidad, quien llevó a cabo el Sumario Administrativo. Y lo que unido a la historia fidedigna del origen de esta modificación efectuada por la Comisión de Legislación y Justicia en cuanto a que dicha atenuante deberá configurarse si el imputado efectúa declaraciones o aporta antecedentes que contribuyan al esclarecimiento de los hechos en cualquier etapa del procedimiento, nos lleva finalmente a tenerla por configurada, acogiéndose.

DUODÉCIMO: Que, se tendrá en especial consideración al fallar, el bien jurídico protegido sobre el cual recaen estos hechos, esto es, la fe pública. Puesto que, todo funcionario de la Administración del Estado debe velar por el patrimonio estatal, ya que éste se halla al servicio de la ciudadanía toda y su finalidad es promover el bien común. Sin embargo debe tenerse en consideración que el encausado, al momento de los hechos y a lo largo de sus 37 años de carrera, fue un funcionario intachable, según consta en declaraciones de testigos y además fue calificado siempre en lista uno, no presentando nunca anotaciones de demérito en su hoja de vida y que a mayor abundamiento, no existió daño ni entorpecimiento para el servicio siendo los dineros repuestos en un plazo ínfimo.

DÉCIMOTERCERO: Que, constando la pena asignada al delito de un grado de una divisible, y favoreciéndole al acusado JORGE WASHINGTON VERGARA URRUTIA dos circunstancias atenuantes sin perjudicarle ninguna agravante, el tribunal procederá a rebajar la pena aplicada en un grado para posteriormente regularla prudencialmente, pudiendo para esto recorrerla en toda su extensión.

Por las consideraciones anteriores y lo dispuesto en los artículos 1 °, 3°, 11 N° 6 y N° 9, 14, 15 N° 1, 18, 21, 24, 25, 40, 49, 50, 62, 67, 69, 70, 76, 235 inciso 3° del Código Penal; artículos 1°, 4°, 45, 275, 276, 295, 297, 309, 333, 340, 341, 342, 343, 344 y 348 del Código Procesal Penal

SE RESUELVE:

I. Que, se condena a JORGE WASHINGTON VERGARA URRUTIA, ya individualizado, a sufrir la PENA DE CIENTO VEINTE DÍAS DE SUSPENSION DEL EMPLEO EN SU GRADO MINIMO Y A UNA MULTA DEL CINCO POR CIENTO DE LA CANTIDAD SUBSTRAÍDA, como autor del delito de Malversación de Caudales Públicos, hecho ocurrido el día 7 de diciembre de 2001 en esta jurisdicción, más el pago de las costas de la causa.

II. Que, si el sentenciado no tuviere bienes para satisfacer la multa impuesta, sufrirá por vía de sustitución y apremio, la pena de reclusión, regulándose un día por cada un quinto de Unidad Tributaria Mensual, sin que ella pueda nunca exceder de seis meses.

III. Hágase devolución a la Fiscalía y a la Defensa de los documentos adjuntados en la audiencia.

En su oportunidad cúmplase con lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal en relación al artículo 113 del Código Orgánico de Tribunales, por el Juzgado de Garantía de Villarrica.

Téngase por notificados a los intervinientes y al condenado en la presente audiencia.

Acordada con el voto disidente de la Jueza señora Jacqueline Karen Atala Riffo quien estuvo por absolver al acusado Jorge Washington Vergara Urrutia de la acusación formulada por el Ministerio Público, teniendo presente para ello, los siguientes fundamentos:

a) Que, la acusación fiscal deducida lo fue por el delito de Malversación de Caudales Públicos, figura penal tipificada y penada en el artículo 235 inciso final del Código Penal.

b) Que, nuestro Código Penal contempla dos figuras referidas a tal ilícito; la figura del peculado consagrada en el artículo 233 y la figura del desfalco, también conocida como distracción o uso indebido de caudales públicos del artículo 235.

c) Que, en ambos casos el bien jurídico protegido es la "probidad administrativa", y en cierta medida el "interés fiscal" el que se ve protegido por la gradualidad en las penas según el monto del pecu1ado. (Jean Pierre Matus Acuña et alt., Serie Textos Docentes Lecciones de Derecho Penal Chileno, parte especial, editorial de la Universidad de Talca, 2001, pág. 195 Y sgs.).

d) Que, la diferencia esencial entre ambas figuras penales (peculado y desfalco) es la intención de reponer los fondos distraídos. En la figura del artículo 233 del Código Penal "la intención del hechor es apropiarse definitivamente, adueñarse de los caudales o efectos puestos a su cargo; en aquél [(artículo 235)] el malversador piensa reponerlos, desde el momento en que los aplica a usos propios o ajenos con ánimo de reintegrarlos oportunamente (...) en el hecho la distracción no viene a descubrirse sino cuando el empleado se encuentra en la imposibilidad de efectuar el reintegro.(...) El Código castiga la distracción de caudales o efectos atendiendo a sí ella produce o no daño o entorpecimiento del servicio público y a sí ha habido o no reintegro (...) Nada dijo el Código acerca del momento en que debe verificarse el reintegro para que produzca el efecto señalado. Esta omisión ha sido suplida por los tribunales, que han declarado exento de responsabilidad criminal al que reintegra lo sustraído antes de iniciarse la acción criminal contra el inculpado, estimando que en este caso el empleado sólo se hace acreedor a sanciones disciplinarias (Corte Suprema, 14 enero de 1942. R.C.P. t. IV, pág. 276)" (Gustavo Labatut Glena, Derecho Penal, Tomo 11 - Santiago 1996, pág. 81 y sgs.).

e) Por lo tanto, verificado este reintegro antes de la sentencia condenatoria las penas aplicables son las seña1adas en este artículo 235 Código Penal, que distingue a efecto de determinar la pena si ha existido o no daño o entorpecimiento en el servicio público. (Jean Pierre Matus, Op. Cit.). Que, tal interpretación guarda sentido con lo expresado en el texto legal, puesto que al penalizar tal ilícito el artículo 235 inciso final del Código Penal establece las sanciones para el empleado que hiciera un uso indebido de los fondos sin daño o entorpecimiento del servicio público, cuales son: la pena de suspensión del empleo, el pago de una multa y todo ello, "sin perjuicio del reintegro". Tal sanción que ordena el reintegro de los fondos distraídos, obviamente exige al tipo penal en comento la circunstancia de no haberse efectuado el reintegro por el funcionario una vez que se le ha realizado el requerimiento respectivo. (...) "resulta determinante establecer el momento hasta el cual puede hacerse la devolución o reintegro sin cometer este delito. Según el artículo 85 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, se presume de manera simplemente legal haberse cometido el delito por parte del funcionario que, requerido por dicho organismo, no puede presentar debidamente documentado el estado de cuenta de los valores que tenga a su cargo. A contrario sensu, podemos decir que el reintegro antes del requerimiento, excluye toda posibilidad de perseguir criminalmente al funcionario por este delito, sin perjuicio de las sanciones administrativas". (Jean Pierre Matus, Op. Cit.).

f) Que, de todos los hechos asentados en esta causa, han quedado claramente demostradas irregularidades reñidas con una proba administración pública, pero no tipificadas penalmente, tales como:

f.l. La circunstancia que el acusado ostenta un cargo directivo, grado 9 en la Escala Única Municipal, quien el día de los hechos subrogó a una cajera de un cargo inferior (grado 14 de dicha escala). Con ello se encuentran vulnerados los principios de subrogación, siendo un mecanismo de reemplazo automático que opera sin orden de autoridad alguna y por el sólo ministerio de la Ley, cuando el titular o el suplente se encuentran impedidos de desempeñar el cargo, asegurando con ello la continuidad en la prestación de la función pública y para que opere debe atender se al principio jerárquico, inherente a la función pública debiendo existir entre los órganos y funcionarios involucrados una relación de superior a inferior (artículo 74 del estatuto administrativo); (...) Principio de Jerarquía, que se traduce en que los empleados no pueden desempeñar funciones de inferior rango o importancia que aquellos que le corresponden de acuerdo a su cargo y grado (...) de manera que si se quiere alterar este orden corresponde hacer el nombramiento respectivo para tal efecto. (Rolando Pantoja Bauzá, Estatuto Administrativo Interpretado, Tomo 1, Editorial Jurídica de Chile, pago 541 y sg.).

f.2. Que, a la circunstancia de haber uso indebido de fondos públicos puestos a su disposición sin causar daño ni entorpecimiento al Municipio local, sumas devueltas a requerimiento de su Jefe Superior Directo Alcalde de la Municipalidad de Villarrica), con fecha 21 de diciembre con anterioridad al Sumario Administrativo incoado en su contra, iniciado el 02 de enero de 2002. g) Se incorporó como prueba documental a este Juicio, copia del Sumario Administrativo donde consta que con fecha 12 de marzo pasado se aplicó la medida disciplinaria a Jorge Vergara Urrutia de multa de “Suspensión” de su empleo por un mes, con goce de un 50 % de sus remuneraciones durante dicho tiempo, por la responsabilidad determinada en los hechos investigados, dictada por el Alcalde de la Comuna de Villarrica, don Erwin Gudenschwager J., hecho refrendado en la audiencia por éste al declarar como testigo, ocasión en que hizo presente, que recientemente había recibido resolución de Contraloría Regional de la República recomendándole la destitución del funcionario por ser la sanción que corresponde aplicar. Declarando en el mismo sentido el testigo Álvaro Sepúlveda, quien en su calidad de Abogado Asesor del Municipio de Villarrica, estima que éstas recomendaciones no obligan al Jefe Superior del Servicio, quedando a criterio de éstos el ejecutarlas en tal medida o no.

h) Las irregularidades expuestas en esta audiencia, corresponden exclusivamente al ámbito administrativo, por vulnerar los principios básicos de la Administración del Estado, cuya fiscalización y sanción está radicada en el Jefe Superior del Servicio, quién es el ente que por mandato Constitucional y legal está obligado a imponer las sanciones administrativas según los criterios de ética, fines públicos del Servicio y los procedimientos administrativos legales, según el Código estatutario que corresponda.

i) Que, los hechos descritos precedentemente constituyen conductas reguladas por el Derecho Administrativo, como el que operó en el caso de autos, al encuadrarse la conducta irregular del acusado dentro de las prohibiciones contempladas en tal esfera, y habiéndose en consecuencia emitido la correspondiente sanción en dicho estadio, mediante el pronunciamiento del Alcalde, sumado a la posterior sugerencia de la Contraloría Regional de la República en orden a recomendar la destitución de Jorge Vergara Urrutia, por haberse violado gravemente la probidad funcionaria. En consecuencia, y siendo el Derecho Penal la última ratio legis, prima la competencia de dichos órganos contralores administrativos.
j) Por otra parte, el Ministerio Público no acreditó más allá de toda duda razonable que la falta de probidad administrativa del acusado fuese constitutiva de dolo penal, de manera que al no haberse producido lesividad al ordenamiento penal, y no encontrándose tipificada penalmente la conducta del acusado, corresponde la absolución del acusado.

Redactada por el voto de mayoría y el voto disidente por su autora.
Regístrese.
ROL ÚNICO: 0200032242-6 ROL INTERNO 007/2002

Dictada por las Jueces del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Villarrica, señoras VIVIANA LORETO IBARRA MENDOZA, ISABEL FERNANDA MALLADA COSTA Y JACQUELINE KAREN ATALA RIFFO, quien no firma por encontrarse con permiso administrativo. Autoriza doña Patricia Venegas de la Vega, Jefe de la Unidad de Testigos y Peritos, en calidad de Ministro de Fe.
Con esta fecha se notificó por el estado diario la resolución precedente. Villarrica, 27 de julio de 2002.

Temuco, cuatro de septiembre de 2002.
VISTOS:

Que se ha deducido recurso de nulidad por el Abogado Defensor Público don Carlos Mora Jano, de la sentencia dictada por los Jueces del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Villarrica, por la que se condenó a don Jorque Vergara Urrutia, como autor del delito de malversación de caudales públicos a la pena de ciento veinte días de suspensión del empleo en su grado mínimo y una multa del cinco por ciento de la cantidad sustraída, como autor del delito de malversación de caudales públicos, hecho ocurrido el 7 de Diciembre de 2001; a más del pago de las cuotas de la causa.

Funda el recurso, en la causal señalaba en la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, señalando que en el pronunciamiento de la sentencia se ha hecho una errónea aplicación del derecho que ha influido sustancialmente en los dispositivos del fallo.

TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO.- Que el Tribunal Oral, sentenciador, ha tenido por establecidos como hechos de la causa, los que expone en considerando noveno de la sentencia, que pueden resumir5se como sigue: que el acusado, funcionando de la Municipalidad de Villarrica, quedó temporalmente a cargo de la caja de Tesorería y que, con ocasión de ello no ingresó ni contabilizó dos órdenes de ingreso, por $63.303 cada una que correspondían a pagos efectuados por contribuyentes de patentes municipales temporales, aplicando esos valores a usos propios, personales. Que dichas sumas fueron reintegradas por el funcionario y que la distracción no causó daños ni entorpecimiento del servicio público.

SEGUNDO.- El recurrente acepta íntegramente y reitera la relación de los hechos por el Tribunal Oral, pero estima que no bastan para configurar el tipo legal de la distracción que sanciona el artículo 235 del Código Penal. Repite una cita de un fallo de la Excma Corte Suprema, de 1942, que exonera de responsabilidad a un funcionario de sanción penal y declara que solo le afecta responsabilidad administrativa, si reintegra lo sustraído antes de iniciarse la acción criminal en su contra.

TERCERO.- la Corte difiere de la interpretación que hace el recurrente y estima que, en autos concurren plenamente los elementos que tipifican el delito especial de malversación, que en artículo de 235 del C.P. describe como la conducta del hechor, funcionario público, que "con daño o entorpecimiento del servicio público aplicare a sus usos propios o ajenos los caudales o efectos puestos a su cargo" y para los efectos de la penalidad, lo califica señalando que "si no se verificare el reintegro, se aplicaran las penas señaladas en el artículos 233, primero del epígrafe sobre "malversación de caudales públicos", del que lo sustrae el verbo rector que domina a ambas figuras, pues este sanciona al empleado público que sustrajere o consintiere que otro sustraiga los haberes a su cargo, aplicando sanciones de mayor gravedad para este último.

En autos esta probado y aceptado por las partes, que el acusado incurrió en aplicación a usos propios o distracción para fines propios que hizo de los caudales o efectos puestos a su cargo, es decir la conducta de menor gravedad de las señaladas.

Además, se establece entre los hechos probados que ello no produjo daños ni entorpecimiento del servicio público, por lo que se ha cumplido la figura de menor gravedad que es precisamente la que sanciona en definitiva el inciso tercero del artículo 235, señalando que ella será sanciona con suspensión del empleo en su grado medio en multa del cinco por ciento de la cantidad sustraída, que el tribunal rebajó al grado mínimo, por concurrir a favor del encausado en dos circunstancias calificadas y ninguna agravante.

Atendido lo expuesto, la Corte considera que el Tribunal aplicó correctamente el derecho, al aplicar la pena que impuso.

CUARTO.- En consecuencia, no existe una errónea aplicación del derecho, con influencia sustancial en los dispositivo del fallo, como lo sostiene el recurrente, por lo que no procede que esta Corte declare nula la sentencia recurrida y se rechaza el recurso de nulidad interpuesto.

QUINTO.- Que tampoco puede estimarse la razón de perjuicio al condenado, pues el deterioro que señala el recurso, el consecuencia, comprensible e ineludible, de la pena a que la Ley como sanción, por la conducta punible de todo actor penal.

POR LO RAZONADO y visto, además, lo dispuesto en los arts. 372. 373 y 384 del Código Procesal Penal.

SE DECLARA: Que no ha lugar al recuerdo de nulidad de la sentencia dictada en esta causa, el 27 de Julio de 2002, escrita a fojas 15 y siguiente de autos, interpuesto por la parte del sentenciado Jorge Vergara Urrutia.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Abogado Integrante Sergio Fonseca Fernández.

Rol 532 –2002 R.R.P

Dictada por los Ministros Archibaldo Loyola López, Presidente y Víctor Reyes Hernández y Abogados Integrantes Sergio Fonseca Fernández.

- **Comentario**

I. INTRODUCCIÓN

El 27 de julio de 2002, el Tribunal Oral en lo Penal de Villarrica condenó, por voto de mayoría, a Jorge Washington Vergara Urrutia a la pena de 120 días de suspensión del empleo en su grado mínimo y a una multa de 5% de la cantidad sustraída, como autor del delito de malversación de caudales públicos del artículo 235 inciso final del Código Penal.

El comentarista está de acuerdo con la condena, sin embargo, resulta necesario realizar una revisión del delito en cuestión (la malversación de caudales o efectos públicos desde un punto de vista general) y abordar el voto minoritario de doña Karen Atala, quien estuvo por absolver al acusado y que reviste especial importancia por el carácter discutible que tiene el reintegro para el delito.

II. ASPECTOS GENERALES DE LA MALVERSACIÓN

Para comenzar, es necesario señalar que el delito de malversación, en tanto constituye un delito de apropiación de bienes públicos o sobre los que la autoridad pública tiene un determinado interés, que han sido confiados al autor, requiere *animus rem sibi habendi,* pues éste es un elemento esencial de la acción típica de apropiación. Este *animus,* sin embargo, no se diferencia del ánimo de lucro, dado que la jurisprudencia viene sosteniendo que el propósito de enriquecimiento no es el único posible para la realización del tipo en los delitos de apropiación.

En particular, en el delito de malversación es claro que no puede ser de otra manera, dado que el tipo penal no requiere el enriquecimiento del autor sino, en todo caso, de disminución ilícita de los caudales públicos o bienes asimilados a éstos[2].

De las diferentes clasificaciones del delito, ninguna más relevante que la de la malversación por sustracción y apropiación y aquella que denomina la doctrina "peculado de uso"[3], es decir, la malversación por sustracción y distracción. Por ello, debemos entregar noticia sobre los tipos de los artículos 233 y 235 del Código Penal.

---

[2] Sentencia del Tribunal Supremo español (STS), Sala 2ª, 2 de febrero de 2002 en Diario La Ley, año XXIII, Nº 5518, lunes 8 de abril del 2002; y en Actualidad Penal Nº 21, semana del 20 al 26 de mayo de 2002.

[3] Roca Agapito, Luis; *El delito de malversación de caudales públicos*, Bosch, Barcelona, 1999, p. 29.

1. Artículo 233

La malversación del artículo 233 consiste en sustraer o consentir en sustraer caudales o efectos públicos que tenga a su cargo.

Para la doctrina, la malversación de "sustracción" que significa "apropiación"[4] y definiendo más precisamente la conducta como aquel comportamiento que agrupa dos elementos, uno objetivo y uno subjetivo. El primero consiste en "el acto material de ganar un poder de hecho sobre una cosa, separándola de la esfera de poder que sobre ella ejerce su dueño" y el segundo "el ánimo de adquirir esa posesión, conservar la cosa y aprovecharse de ella, es decir, obtener un lucro"[5]. De la misma manera, concluye la jurisprudencia española, que la "sustracción" es la apropiación sin ánimo de reintegro[6].

La fórmula omisiva (consentir en que otro sustraiga los efectos o caudales) consiste en una comisión por omisión que no exige la realización o que vaya acompañada de la realización de una conducta de más favorecimiento de la sustracción y se relaciona, más bien, con la infracción del deber de custodia de los efectos o caudales que obliga al omitente a de impedir que un extraño atente contra ellos[7].

2. Artículo 235

Este tipo sanciona al que "aplica" a usos propios o ajenos los caudales o efectos puestos a su cargo.

En el inciso final del artículo 235 se hace referencia a lo que podría consistir la conducta cuando se afirma que se trata del "uso indebido de fondos". Es lo que en el derecho comparado se conoce como "peculado de uso" para distinguirlo del peculado de apropiación, que es el anterior[8].

De tal manera, y a pesar de que el Código Penal español de 1995 haya cambiado el verbo rector de "aplicar" por "destinar", podríamos definirlo como lo hace Roca: "Un comportamiento a través del cual un funcionario público, valiéndose de medios de apropiación, usa indebidamente los caudales o efectos públicos sin intención de apropiárselos y con ánimo de restituirlos, separándolos o apartándolos del ámbito público en que se encontraban"[9].

De tal manera la diferencia entre el artículo 233 y el 235 serían dos:

a. La falta de voluntad de apropiación, que se manifiesta en el propósito de reintegrar los caudales tras su momentánea utilización. Vale decir, se manifiesta en vez de un *animus rem sibi habendi* un *animus utendi*[10]. Vale decir, a diferencia de la apropiación en que existe una intención de excluir a la Administración de los caudales en forma definitiva, mientras que la "aplicación" implica solamente la intención de privar temporalmente a la misma de facultades de uso de los caudales, puesto que el funcionario actúa con intención de restituirlos[11].

b. Verificación efectiva del reintegro de los caudales públicos, atendido el inciso 2º del artículo 235 ("*No verificado el reintegro...*").

III. EL VOTO DE MINORÍA

---

4 Abundante doctrina en Roca Agapito, Luis, Ob.cit, p. 170 nota 3, 171 y 172.

5 Bunster Briceño, Alvaro; *La malversación de caudales públicos*, tesis, U. De Chile, 1948, p. 56 y 57.

6 STS 1237/1993, de 27 de mayo, citada en C.Ganzenmüller (ed); *Delitos contra la Administración Pública, contra la Administración de Justicia y contra la Constitución*, Bosch, Barcelona, 1998, p. 98.

7 Roca Agapito, Luis, Ob. cit., p. 175; C.Ganzenmüller (ed); Ob. cit., p. 102.

8 Roca Agapito; Luis; Ob. cit., p. 231.

9 Ibídem., p. 236.

10 Castro Moreno, Abraham; *La distinción entre las dos modalidades de malversación de uso: análisis crítico de los distintos criterios*, en Actualidad Penal Nº 2, 8 al 14 de enero de 2001, especialmente la nota 4.

11 Roca Agapito; Ob. cit., p. 239.

La juez Karen Atala estima que debe absolverse al acusado, debido a que el reintegro de las cantidades sustraídas se produjo días después de ese evento y como este hecho se produjo de manera efectiva, no debiera existir sanción. Algunos de los razonamientos de la citada magistrado son los siguientes:

1. "Nada dijo el Código acerca del momento en que debe verificarse el reintegro para que produzca el efecto señalado (aplicación de la sanción). Esta omisión ha sido suplida por los tribunales, que han declarado exento de responsabilidad criminal al que reintegra lo sustraído antes de iniciarse la acción criminal contra el inculpado, estimando que en este caso el empleado sólo se hace acreedor a sanciones disciplinarias".

2. " Al penalizar tal ilícito el artículo 235 inciso final del Código Penal establece las sanciones para el empleado que hiciera un uso indebido de los fondos sin daño o entorpecimiento del servicio público, cuales son: la pena de suspensión del empleo, el pago de una multa y todo ello "sin perjuicio del reintegro". Tal sanción que ordena el reintegro de los fondos distraídos, obviamente exige al tipo penal en comento la circunstancia de no haberse efectuado el reintegro por el funcionario una vez que se le ha realizado el requerimiento respectivo".

3. "Podemos decir que el reintegro antes del requerimiento, excluye toda posibilidad de perseguir criminalmente al funcionario por este delito, sin perjuicio de las sanciones administrativas".

Todas estas afirmaciones, tomadas del profesor Matus Acuña, debemos controvertirlas:

1. En primer lugar, debemos señalar que lo que realmente diferencia a los delitos del artículo 233 y 235 es el ánimo de restituir los caudales y que, además, ello lleva a creer que "el delito debe reputarse perfecto desde que, en el momento de consumarse la sustracción, ese ánimo de restituir existe" y que "el reintegro de los caudales no es elemento caracterizante del delito del artículo 235 del Código Penal"[12].

2. La jurisprudencia chilena, posterior al fallo citado por la magistrado, ha ratificado este aserto señalando que " los elementos de la figura delictiva contemplada en el artículo 235del mismo Código son, además de los dos primeros ya mencionados: a) el ánimo de apropiarse no definitivamente de los caudales, sino que de restituirlos a la caja fiscal después de usados; y b) que exista entorpecimiento del servicio público" y que "para saber de cuál de las dos formas de malversación se trata es necesario atender al dolo específico y no al genérico, que es común a todo delito y de esta manera determinar, si al momento de perpetrar el hecho punible, el reo tenía la intención de apropiarse de los caudales de una manera definitiva o de aplicarlos transitoriamente a usos propios con la intención de restituirlo"[13].

3. Coincidimos con Bunster quien realiza una acertada interpretación del tipo y, especialmente, del carácter del reintegro: Este sólo "coopera a la ardua labor del juez tendiente a acreditar la existencia de ese elemento subjetivo, estableciendo una presunción: al existir el reintegro se supone que la intención de restituir existió siempre, pero si ese reintegro no se produce, la responsabilidad criminal del funcionario aumenta y sufre las penas del artículo 233"[14]. Si el reintegro fuere elemento del tipo, no habría forma de distinguir los casos del artículo 233 del Código y del artículo 235, cuando el reintegro no subiera producido o no se pudiera haber producido. Si el reintegro fuese elemento caracterizante del tipo del delito, su ausencia haría que el artículo 235 se "transmutara" en el artículo 233 y no sólo que se le aplicaran sus penas. Al decir de Bunster, ambos preceptos "no se diferenciarían en nada" y, sin embargo, el delito aplicable, si hay intención de devolución, es el del artículo 235 inciso 2° y no el artículo 233[15].

Lo anterior llevaría a que v.gr. una sustracción de caudales realizada con ánimo de reintegrar y producida meses antes de la sentencia podría quedar absolutamente impune, siempre que exista un reintegro antes de la sentencia condenatoria o bien, una sustracción con ánimo de apropiación podría transformarse en una del artículo 235 por el sólo hecho de haber devuelto el dinero por un "impulso de arrepentimiento totalmente posterior a la ejecución del delito"[16].

5. La frase del final del artículo -"sin perjuicio del reintegro"- que le sirve a la jueza para señalar que el reintegro es un elemento del delito, debe ser interpretado únicamente como una muestra de las responsabilidades que nacen de la acción penal en orden a la "restitución de la cosa o su valor" a que hacía referencia el artículo 10 del Código de

[12] Bunster Briceño, Alvaro; Ob. Cit., p. 80.
[13] C. De Temuco, 20 de mayo de 1961, en RDJ, T LVIII, secc. IV, . 155.
[14] Ob. Cit., p. 82.
[15] Ibídem.
[16] Ibídem., p, 81.

Procedimiento Penal. Este aserto parece corroborarse por la historia de su establecimiento, ya que en la Sesión 171 de la Comisión Redactora del Código Penal se señaló que la frase citada se agregó "ara que no se considerase al reo eximido de tal obligación en este caso, cuando en el artículo precedente te ha consignado de un modo expreso"[17]. Si se considerase que el reintegro es un elemento del tipo del artículo 235 por esta frase en su inciso final, debiera considerarse en idéntico status respecto del delito del artículo 234.

IV. RECURSO DE NULIDAD

La Corte de Apelaciones de Temuco, rechazó, con fecha 4 de septiembre, un recurso de nulidad intentado contra la sentencia reseñada, al considerar que no se había hecho una errónea aplicación del derecho, con influencia sustancial en lo dispositivo del fallo.

Nuestra estimación es que la Corte de Apelaciones pudo haber abordado de mejor manera la situación.

El recurrente había señalado un problema de fondo, cual es que al condenado sólo le afectaba responsabilidad administrativa y no penal, pero lo funda erróneamente, como hemos visto en el reintegro antes de iniciarse la acción penal en su contra.

La Corte no abordó el tema propuesto y se limitó, en su considerando 3º, a expresar que "en autos concurren plenamente los elementos que tipifican el delito especial de malversación, que el artículo 235 del C.P. describe como la conducta del hechor, funcionario público, que con daño o entorpecimiento del servicio público aplicare a usos propios o ajenos los caudales o efectos puestos a su cargo´".

El planteamiento de la Corte es meramente formal y no da cuanta del problema que se plantea por la confluencia o similitud típica entre infracciones administrativas y penales que en este ámbito existen. Basta recordar que el artículo 64 de la Ley Nº 18.575, modificada por la Ley Nº 19.653, de 1999, señala que una de las conductas que "contravienen especialmente el principio de probidad administrativa", es la de "*emplear, bajo cualquier forma, dinero o bienes de la institución, en provecho propio o de terceros*", lo que coincide con el delito de malversación. Por tanto, la diferencia no es cualitativa (ya que las descripciones típicas son similares), sino de mérito y será el juzgador administrativo o el criminal el que decida si, respecto de una conducta determinada, es menester recurrir a la herramienta jurídico-penal o no, con todo los aditamentos procesales que ello implica.

[17] Verdugo Marínkovic, Mario; *Código Penal, concordado, con jurisprudencia y doctrina*, Tomo III, Ediciones Encina, Santiago, 1968, p. 163.

ANEXO

INDICE TEMÁTICO DE LOS FALLOS PUBLICADOS EN LOS CUATRO PRIMEROS NÚMEROS DEL BOLETÍN DEL MINISTERIO PÚBLICO (MAYO-JUNIO-JULIO-AGOSTO DE 2001).

Como una forma de facilitar la consulta y uso de los números ya editados del Boletín del Ministerio Público, se ofrecen a continuación Índices temáticos de los fallos publicados en tales Boletines, según el nuevo formato de Índice.

Según se señaló en el prólogo de este número, hasta su edición número 11 (julio de 2002) los Índices del Boletín del Ministerio Público han hecho alusión a la parte resolutiva de los fallos publicados y a partir de esta edición se ha decidido elaborar Índices Temáticos.

La estructura de este nuevo formato de Índice mantiene la división entre fallos de Tribunales de Garantía, Cortes de Apelaciones y Corte Suprema. Al interior de cada una de ellas, los fallos siguen siendo ofrecidos cronológicamente, según su fecha de dictación.

Respecto de cada fallo, se señala en primer lugar, el tipo de procedimiento de que se trata y el delito a que se refiere. A continuación, se hace referencia a la doctrina que contiene. Información que es ofrecida por temas y de un modo esquemático. Primero, se alude al contenido penal del fallo (doctrina penal); y luego, a su contenido procesal (doctrina procesal). Finalmente, se señala el tribunal y la fecha de dictación.

Desde un punto de vista formal, las abreviaturas usadas son las usuales (v.gr. C.P. para Código Penal; C.P.P. para Código de Procedimiento Penal; MP para Ministerio Público, etc.). Se usa " - " para indicar separaciones entre los distintos temas o en enumeraciones al interior de un tema. Se usa "( )" para ofrecer información más detallada sobre un tema o una explicación. Dentro de un tema, se usa " / " para enumeraciones o para distinguir diversos aspectos, pero que se relacionan. Finalmente, se usa " : " para ofrecer explicaciones o aclaraciones.

Para la elaboración de estos Índices temáticos se tuvo como referencia los resúmenes de los fallos que aparecieron en los respectivos Boletines; sin embargo, cada uno de los fallos fueron releídos en su texto completo, de modo de hacer una revisión lo más acuciosa posible, con miras a considerar todos las doctrinas jurisprudenciales relevantes contenidas en los fallos publicados.

INDICE TEMÁTICO DE LOS FALLOS PUBLICADOS EN EL BOLETÍN DEL MINISTERIO PÚBLICO Nº 1 (MAYO DE 2001)

Pág.

Juzgados de Garantía

1.- Procedimiento abreviado - Robo con intimidación - Presunción de autoría (art. 454 C.P./ posesión de la especie sustraída sin justificar legítima adquisición). ***Juzgado de Garantía de Los Vilos, treinta de enero de dos mil uno.*** **5**

2.- Procedimiento abreviado - Lesiones graves (en pelea) - Gravedad de las lesiones (antecedentes: considera apreciación directa del tribunal) - Gravedad de las lesiones (elementos: deformidad / notoriedad / permanencia) - Legítima defensa inexistente (pelea en igualdad de condiciones) - Atenuante art. 11 nº 5 del C.P. (considera contexto cultural) - Prueba testimonial (testigos presenciales y testigos de oídas - número y credibilidad de los testigos). ***Juzgado de Letras Mixto de Purén, dos de febrero de dos mil uno.*** **7**

3.- Procedimiento abreviado - Violación (fuerza) - Agravante art. 12 nº 18 C.P. (en razón de la edad del imputado y su relación con la víctima / su hija y menor de edad) - Privación de patria y potestad y de derechos legales sobre la persona y bienes de la ofendida - Medida de protección (prohibición de acercarse y abandono del hogar). ***Juzgado de Garantía de Los Vilos, veintisiete de febrero de dos mil uno.*** **12**

4.- Nulidad procesal (actuación o diligencia procesal defectuosa - perjuicio reparable únicamente con la declaración de nulidad) - Procedimiento simplificado (carácter general - garantías para el imputado) - Procedimiento monitorio (carácter excepcional respecto del simplificado - menores garantías para el imputado) - Art. 392 C.P.P. / expresión "deberá" (procedimiento monitorio: plazo para presentar requerimiento - vencimiento del plazo: procede presentar requerimiento para procedimiento simplificado). ***Juzgado de Garantía de Vicuña, diecinueve de febrero de dos mil uno.*** **18**

5.- Procedimiento abreviado - Robo en lugar no habitado / daños (concurso material) - Determinación de la pena (art. 351 del C.P. inciso final - art. 74 del C.P. - más favorable al imputado). ***Juzgado de Garantía de Illapel, doce de abril de dos mil uno.*** **22**

Tribunal Oral en lo Penal

6.- Juicio Oral - Robo con intimidación (apropiación - intimidación vinculada) - Recalifica a amenazas no condicionadas (gravedad - seriedad - verosimilitud) - Delitos de acción pública a instancia particular (características de la denuncia - casos en que Ministerio Público puede proceder de oficio) - Agravante art. 12 nº 14 del C.P. (no se configura si la condena anterior fue remitida - inaplicabilidad en virtud del art. 63 del C.P. / delito de quebrantamiento de condena) - Determinación de la pena (considera daño psicológico sufrido por la víctima) - Voto de minoría: improcedencia de recalificar el delito de robo con intimidación al de amenazas (afectación del principio de congruencia). ***Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena, veintiséis de marzo del año dos mil uno.*** **27**

7.- Juicio Oral - Robo con intimidación (intimidación para favorecer impunidad - mera actitud defensiva del imputado no la constituye) - Recalificación a robo por sorpresa (sorpresa: situación de desaprensión de la víctima aprovechada por el delincuente) - Prueba documental rechazada (declaración del acusado en audiencia de formalización de la instrucción - no tiene carácter de documento / minuta de la investigación posible de ser usada en contrainterrogatorio) - Valoración de la prueba (reglas de la sana crítica - derogación de norma que establece valoración de la prueba en conciencia). ***Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Temuco, cinco de abril del año dos mil uno.*** **34**

8.- Juicio Oral - Robo con fuerza en lugar habitado - Atenuante art. 11 nº 6 del C.P. (sólo extracto sin **41**

anotaciones - no obsta existencia de auto de procesamiento) - Agravante art. 12 nº 4 del C.P. (improcedente cuando se configura el delito de daños) - Agravante art. 12 nº 12 del C.P. (improcedente cuando aparece que no se buscó la situación de oscuridad / noche y había luz artificial) - Agravante art. 456 bis nº 3 del C.P.P. (malhechores : pluralidad de individuos - mayor peligro para la víctima) - Art. 51 y 52 del C.P. (regla general) - Art. 450 del C.P. (no está derogado - regla especial de penalidad - no establece tipo penal**).** ***Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena, siete de abril de dos mil uno.***

Corte de Apelaciones

9.- Recurso de apelación (revoca: resolución de Juez de Garantía que decreta de oficio sobreseimiento definitivo, por no haberse cerrado la investigación en el plazo decretado) - Sobreseimiento definitivo (requisitos: transcurso del plazo legal o judicial / solicitud de apercibimiento del imputado o querellante / citación a audiencia: MP no comparezca o se niegue a cerrar la investigación) - Fijación judicial de plazo para cerrar la investigación (facultad no discrecional / plazo razonablemente extenso como para permitir completar la investigación - antecedentes a considerar: complejidad de los hechos / número de imputados / cantidad de delitos y su gravedad / existencia de delitos conexos / otras circunstancias - naturaleza del plazo: judicial / prorrogable - límite: plazo legal - naturaleza resolución: auto - resolución fundada: especificación de garantías que se pretende cautelar / características del caso que justifican menor plazo) - Aplicación supletoria del C.P.C. ***Corte de Apelaciones de La Serena, trece de marzo de dos mil uno.*** **47**

10.-.Recurso de apelación (confirma: resolución que decreta prisión preventiva - revoca: fijación judicial de plazo de duración) - Prisión preventiva (naturaleza del delito - gravedad del delito - pena legal probable) - Improcedencia de fijación de plazo por Juez de Garantía de prisión preventiva. ***Corte de Apelaciones de La Serena, veintidós de marzo del año dos mil uno.*** **51**

11.- Recurso de apelación (confirma: resolución que decreta sobreseimiento definitivo- Sobreseimiento definitivo (requisitos: transcurso del plazo legal o judicial / solicitud de apercibimiento del imputado o querellante / citación a audiencia: MP no comparezca o se niegue a cerrar la investigación)- Suspensión del procedimiento / art. 10 C.P.P. (audiencia para decretar la continuación de la investigación o el sobreseimiento temporal: improcedencia de apercibir al Ministerio Público en los términos del art. 247 C.P.P. / sobreseimiento definitivo). ***Corte de Apelaciones de La Serena, veintitrés de marzo de dos mil uno.*** **52**

12.- Recurso de apelación (revoca: resolución que impone medida disciplinaria de amonestación verbal) - Facultades disciplinarias del Juez de Garantía (casos: infracción a medidas de publicidad / incumplimiento de reglas básicas de comportamiento que deben observarse durante la audiencia - improcedencia de imponer sanción disciplinaria a fiscal respecto de comportamiento no acaecido en la audiencia)**.** ***Corte de Apelaciones de La Serena, dos de abril del año dos mil uno.*** **55**

INDICE TEMÁTICO DE LOS FALLOS PUBLICADOS EN EL BOLETÍN DEL MINISTERIO PÚBLICO Nº 2 (JUNIO DE 2001)

Pág.

Juzgados de Garantía

1.- Acuerdo reparatorio (intervinientes: consentimiento libre y pleno conocimiento de sus derechos) – Cuasidelito de lesiones graves – Representación de la víctima (cónyuge – imposibilidad de asistir – conocimiento del acuerdo) – Pago de indemnización (compañía aseguradora) – Efectos (extinción total de responsabilidad penal / sobreseimiento total y definitivo) – Medidas cautelares (se deja sin efecto arraigo). ***Juzgado de Garantía de La Serena, diecisiete de enero de 2001.*** **7**

2.- Acuerdo reparatorio (intervinientes: consentimiento libre y pleno conocimiento de sus derechos) – Lesiones menos graves – Pago de indemnización (cuotas) – Obligación de trabajar por un plazo determinado – Efectos (término del juicio / sobreseimiento definitivo). ***Juzgado Mixto de Combarbalá, diez de mayo de dos mil uno.*** **7**

3.- Suspensión condicional del procedimiento – Robo por sorpresa – Antecedentes considerados (inexistencia de antecedentes penales – pena asignada al delito – acuerdo de los intervinientes – Condiciones fijadas razonables y prudentes / control del imputado durante el tiempo de la suspensión) – Condiciones (pago de indemnización / cuotas - fijar domicilio – presentarse ante el Ministerio Público / acreditar pago de indemnización). ***Juzgado de Garantía de Coquimbo, doce de febrero de dos mil uno.*** **10**

4.- Suspensión condicional del procedimiento – Lesiones menos graves - Antecedentes considerados (inexistencia de antecedentes penales – pena asignada al delito – acuerdo de los intervinientes – reconocimiento de los hechos por el imputado – debilidad mental moderada del imputado) – Condiciones (fijar domicilio – ejercer un trabajo – sometimiento a tratamiento psiquiátrico – presentarse ante el Ministerio Público / acreditar cumplimiento de las condiciones) – Revocación (casos: incumplimento sin justificación grave o reiterado / nueva formalización – Efectos: continuación del procedimiento suspendido). ***Juzgado de Garantía de Andacollo, veintisiete de abril de dos mil uno.*** **12**

5.- Procedimiento simplificado – Comercialización de casetes piratas – Suspensión de la pena (antecedentes considerados: irreprochable conducta anterior / motivación para cometer el ilícito: necesidad de subsistencia - revocación: nuevo procedimiento o formalización de investigación dentro del plazo de suspensión - efectos cumplido el plazo: se deja sin efecto la sentencia / sobreseimiento definitivo) – Comiso. ***Juzgado Mixto de Los Vilos, veintinueve de mayo de dos mil uno.*** **14**

6.- Procedimiento simplificado – Manejo en estado de ebriedad – Conducir bajo la influencia del alcohol (recalificación) – Informe de alcoholemia (valor probatorio: en sí mismo insuficiente para tener por configurado el delito de manejo en estado de ebriedad). ***Juzgado Mixto de Los Vilos, veinticuatro de mayo de dos mil uno.*** **16**

Tribunal Oral en lo Penal

7.- Juicio oral – Lesiones gravísimas – Lesiones graves (recalificación) – Pérdida de miembro importante (no lo es lesión que disminuye capacidad de motrocidad fina y prensión recuperable con cirugía y rehabilitación) – Deformidad notable (elementos objetivos y subjetivos / no basta que se trate de huellas notorias, debe considerarse la afectación psíquica interna) – Imputabilidad disminuída (retardo mental leve y coeficiente mental limítrofe no constituye eximente, al no afectar capacidad de determinar lo bueno y lo malo y de ubicarse en la realidad existente) - Principio de inocencia (impone al Ministerio Público carga de probar más allá de toda duda razonable la participación) – Valoración de **19**

la prueba (principio de inmediación: importancia de gestos, actitudes y lenguaje corporal – duda: no pura subjetividad / derivación de la racional y objetiva evaluación de los elementos de convicción aportados por los intervinientes – certeza: carácter aproximativo o relativo) - Testigos (individualmente y en conjunto resultan creíbles: presenciales / dan razón de sus dichos / contestes / se armonizan y complementan entre sí / imparcialidad) - Peritos (apreciación como imparciales y veraces: capacidad y conocimiento sobre la materia / atención personal de la víctima / ausencia de concepto valórico o animosidad / exposición clara y detallada/ dan razón de sus dichos / contestes / concordantes entre sí y con las otras pruebas) – Peritos (desestimación: menor experiencia / menor credibilidad por tiempo de examen de la víctima/ no aportar mayores antecedentes de sus dichos / no contar con los conocimientos propios de la materia) – Servicios públicos (no existe exclusividad para requerimientos probatorios del Ministerio Público / objetividad de la investigación – derecho de sus profesionales para tener distintas apreciaciones y opiniones sobre un mismo caso). ***Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Angol, veinticinco de mayo del año dos mil uno.***

8.- Juicio oral – Robo con violencia (apropiación – violencia vinculada) - Violencia: todo acto que pueda forzar la manifestación o entrega / en cualquiera de las oportunidades señaladas por la ley – Agravante de reincidencia específica (requiere cumplimiento de pena anterior impuesta). ***Tribunal Oral en lo Penal de La Serena, uno de junio del año dos mil uno.*** **28**

9.- Juicio oral – Robo con fuerza en las cosas (lugar habitado) – Fuerza (sortear naturales resguardos del lugar / voto de minoría: caracterización del delito de robo con fuerza – enumeración taxativa de las acciones constitutivas de fuerza – escalamiento: sentido específico establecido en la ley / no sentido natural y obvio) - Tentativa (fundamento de punibilidad: peligro de determinados bienes jurídicos – requiere dolo directo / deducible de las circunstancias del caso - Apreciación de la prueba (art. 297 del C.P.P. deroga norma que autoriza la apreciación de la prueba en conciencia) – Testigos (apreciación como creíbles y veraces: presenciaron los hechos / capaces de percibirlos y apreciarlos por sus sentidos) - Aplica art. 450 del C.P. ***Tribunal Oral en lo Penal de Temuco, primero de junio de dos mil uno.*** **32**

Corte de Apelaciones

10.- Recurso de hecho (desechado: resolución que no acoge a tramitación recurso de apelación, contra resolución que niega revocación de suspensión condicional del procedimiento) – Suspensión condicional del procedimiento (apelación: sólo lo es resolución revocatoria - revocación: improcedente en virtud de auto de procesamiento / no es equivalente con la formalización de la investigación – Apelación (regla general: art. 370 del C.P.P.) – Derecho público (principio de legalidad). ***Corte de Apelaciones de Temuco, cuatro de abril de dos mil uno.*** **37**

11.- Recurso de apelación (confirma: resolución que concede ampliación de plazo de detención en audiencia de control de detención) – Admisibilidad del recurso (cuestión relativa a privación de libertad de los imputados) – Ampliación del recurso respecto de imputado no nombrado en el escrito (solicitud en estrados de la defensa / acuerdo del Ministerio Público). ***Corte de Apelaciones de Temuco, tres de mayo de dos mil uno.*** **39**

12.- Recurso de apelación (revoca: resolución que niega lugar a prisión preventiva / cumplimiento de requisitos del art. 140 del C.P.P.) – Varios imputados (formalizaciones en su contra por varios delitos: Robo con fuerza; Asociación ilícita; Tenencia ilegal de arma de fuego, etc.*)*. ***Corte de Apelaciones de Temuco, veintinueve de mayo de dos mil uno.*** **40**

13.- Requerimiento del Fiscal Nacional (solicitud de aplicación de medidas disciplinarias a Juez de Garantía) – Tribunal Pleno (Corte de Apelaciones) – Facultades del Ministerio Público (respecto de formalización de la investigación) – Facultades del Juez de Garantía (obligación de no intervenir en los procedimientos que competen en forma exclusiva y excluyente a los fiscales) - Apercibimiento (en caso de interferencia: aplicación de alguna de las medidas disciplinarias establecidas en el C.O.T.). ***Tribunal Pleno de la Corte de Apelaciones de Temuco, cuatro de junio de dos mil uno.*** **41**

INDICE TEMÁTICO DE LOS FALLOS PUBLICADOS EN EL BOLETÍN DEL MINISTERIO PÚBLICO Nº3 (JULIO DE 2001) **Pág.**

Juzgados de Garantía

1.- Procedimiento abreviado - Porte ilegal de arma de fuego - Aplicación de pena de multa (inexistencia de irreprochable conducta no excluye su aplicación, pero junto a otros antecedentes puede justificar aplicación de pena privativa de libertad) - Agravante de reincidencia específica (no procede respecto de condena anterior remitida no cumplida) - Ley 18.216 (revocación por el sólo ministerio de la ley de remisión condicional de la pena - sustitución de pena privativa de libertad inicialmente impuesta / reclusión nocturna). ***Juzgado de Garantía de Temuco, veintitrés de mayo de dos mil uno.*** **7**

2.- Procedimiento simplificado - Manejar en estado de ebriedad - Admisión de responsabilidad - Aplicación del art. 395 C.P.P. (aplicación de pena privativa de libertad: naturaleza del delito / peligro) - Artículo 398 C.P.P. (aplicación parcial: sólo respecto de pena de prisión - considera inexistencia de antecedentes penales). ***Juzgado de Garantía de Angol, catorce de junio de dos mil uno.*** **12**

3.- Procedimiento simplificado - Falta del art. 495 nº 21 del C.P. (pérdida de animal) - Absolución (duda razonable de la participación del imputado) - Prueba testimonial (desechada: inexactitud - contradicciones). ***Juzgado de Garantía de Carahue, veintisiete de junio de dos mil uno.*** **14**

4.- Procedimiento simplificado - Manejar en estado de ebriedad - Admisión de responsabilidad - Aplica penas del art. 121 de la Ley de Alcoholes - Art. 398 C.P.P. (total - considera irreprochable conducta anterior / arraigo social y familiar - petición extemporánea del MP de no aplicar respecto de suspensión de licencia de conducir). ***Juzgado de Garantía de Temuco, tres de julio de dos mil uno.*** **16**

5.- Procedimiento monitorio - Falta art. 164 Ley de Alcoholes (mantener funcionando cabaret en horario de veda) - Reclamo / Procedimiento simplificado - Concepto de funcionar (realizar o ejecutar en el local las actividades que son propias de dicha actividad comercial / ingreso de personas, atención de clientes, venta o expendio de bebidas alcohólicas, etc.) - Art. 175 de Ley de Alcoholes (solidaridad respecto de infracciones al Libro II no se extiende a arrendatarios) - Patentes de alcoholes (intransferibilidad en caso de establecimientos clausurados definitivamente). ***Juzgado de Garantía de Illapel, diez de julio de dos mil uno.*** **18**

6.- Procedimiento simplificado - Art. 395 del C.P.P. (sentido de "prisión": pena privativa de libertad - admisión de responsabilidad: aplicación preferente pena de multa / delitos sancionados pena alternativa de multa o privativa de libertad) - Aplica penas del art. 121 Ley de Alcoholes (penas copulativas - principio de legalidad) - Art. 398 del C.P.P. (beneficio excepcional / justificable de acuerdo a especiales circunstancias del caso - alta dosificación de alcohol en la sangre / impedimento). ***Juzgado de Letras Mixto de Purén, diecisiete de julio de dos mil uno.*** **21**

Tribunal Oral en lo Penal

7.- Juicio oral - Robo con fuerza (lugar destinado a la habitación / casa habitación sin moradores / vacaciones) - Fuerza en las cosas (esfuerzo especial para vencer los resguardos o reparos que la protegen contra una apropiación) - Escalamiento (entrar por vía no destinada al efecto: ventana abierta) - Aplica Art. 450 del C.P. (tentativa) - Atenuante Art. 11 nº 7 del C.P. (depósito único - considera informe social : joven / trabajos esporádicos / regularización de estudios) - Apreciación de la prueba (derogación del Art. 59 de la Ley 11.625 / en conciencia). **Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Temuco, quince de junio de dos mil uno.** **27**

Corte de Apelaciones

8.- Recurso de apelación (confirma / resolución que aprueba acuerdo reparatorio) - Existencia de interés público prevalente (reiteración de hechos similares / pluralidad de condenas anteriores) Pago de una cantidad única de dinero - Espíritu del nuevo procedimiento (salidas alternativas: personas con posibilidades de rehabilitación social). ***Corte de Apelaciones de Temuco, diez de abril de dos mil uno.***

9.- Recurso de hecho (acoge: resolución que no concede recurso de apelación) - Recurso de apelación (revoca: condena en costas al MP en resolución que autoriza devolución de vehículo incautado) - Quasidelito de lesiones graves - Incautación y pericia de vehículo (justificación: facultades privativas de investigación del MP) - Restitución de objetos incautados durante la investigación (procedimiento especial - sentencia interlocutoria - condena en costas del MP : apelable / improcedente respecto de incautación justificada y devolución de común acuerdo). ***Corte de Apelaciones de La Serena, veinte de marzo de dos mil uno.*** **31**

Corte Suprema

10.- Recurso de casación en el fondo (rechazado: sentencia que condena como delito consumado respecto de robo con intimidación frustrado) - Robo con intimidación - Aplica art. 450 C.P. (delito frustrado - norma que establece equiparación de las etapas del iter criminis para los efectos de aplicación de la pena- no establece penas respecto de conductas no descritas en la ley)**.** ***Corte Suprema, diez de agosto del año dos mil.*** **33**

11.- Casación en el fondo (rechazado)- Robo con intimidación - Quebrantamiento de condena - Agravante de reincidencia específica (improcedente respecto de condena anterior no cumplida) – Quebrantamiento de condena (sanción: medida disciplinaria – comisión de nuevo delito: agravante art. 12 nº 14 del C.P.) – Quebrantamiento de condena / voto de minoría (art. 91 del C.P. tipifica un delito – aplicado art.91 C.P. no procede posteriormente aplicar agravante art. 12 nº 14 C.P. – presupuesto fáctico de ambas disposiciones es el mismo: quebrantamiento / principio non bis in idem). ***Corte Suprema, tres de mayo de dos mil uno.*** **35**

INDICE TEMÁTICO DE LOS FALLOS PUBLICADOS EN EL BOLETÍN DEL MINISTERIO PÚBLICO Nº 4 (AGOSTO DE 2001) **Pág.**

Juzgados de Garantía

1.-Procedimiento abreviado - Robo con fuerza en las cosas (sitio no destinado a la habitación / estacionamiento) -Delito frustrado - Atenuante art. 11 nº 7 C.P. (consignación única) . ***Juzgado de Garantía de Temuco, primero de junio de dos mil uno.*** **7**

2.- Audiencia de apercibimiento art. 247 C.P.P.(fundamento: vencimiento del plazo judicial decretado para el cierre de la investigación) - Estupro - Solicitud del MP de ampliación del plazo impuesto por el juez (el tribunal fija nuevo plazo, no una prórroga o aumento, en virtud del art. 17 C.P.P. / es responsabilidad de agente externo al MP la no evacuación de Informe solicitado por el tribunal) - Pertinencia de exámen toxicológico de imputado en delito de estupro. ***Juzgado de Garantía de Temuco, catorce de junio de dos mil uno.*** **10**

3.- Procedimiento abreviado - Homicidio simple (acusado menor de edad/ en pelea) - Dolo eventual (dos elementos: representación previa del resultado típico posible / aceptación de dicho resultado - inconveniencia de mantener esta división abstracta en el examen de una conducta real determinada, buscando antecedentes que las fundamenten separadamente / en la gestación de un acto humano estas dos etapas son casi simultáneas) - Culpa conciente (el autor se representa la posibilidad de que el resultado típico de produzca, pero la descarta basado en consideraciones de destreza u otra) - Motivaciones de las conductas (no es necesario ir en busca de causas remotas, basta ir a circunstancias próximas que rodean el hecho) - Atenuante de irreprochable conducta (debe considerarse el entorno / circunstancias personales y de vida - no requiere que la persona sea destacada por su virtud) - Atenuante art. 7 C.P. (al apreciar los resultados de su conducta, el acusado realiza intento serio de revertirla) - Atenuante art. 11 nº 8 C.P. (denuncia y confesión del delito antes de iniciarse procedimiento alguno / disponibilidad para las actuaciones del MP y Poder Judicial) - Medidas cautelares respecto de menores (sólo proceden existiendo sentencia ejecutoriada de discernimiento / debe acreditarse dicha sentencia ante Juzgado de Garantía) - Determinación de la pena (art. 67 C.P. / tres atenuantes - rebaja la pena sólo en un grado, en atención a la entidad de las atenuantes en relación al bien jurídico protegido). ***Juzgado de Garantía de Coquimbo, cinco de julio de dos mil uno.*** **12**

4.- Procedimiento abreviado - Hurto de ganado (abigeato) - Facultad de agravamiento de la pena (raigambre histórica - no es aconsejable respecto de imputados primerizos y con posibilidades de reinserción social) - Atenuante de irreprochable conducta (considera para no calificarla la juventud / corta edad no permite demostrar línea vital de comportamiento prolongada en el tiempo ajustada a derecho) - Agravante art. 456 bis nº 1 C.P. (desechada: la naturaleza y peculiaridades del abigeato suponen gran parte de las hipótesis de tal agravante) - Revocación de la libertad vigilada (casos: quebrantamiento de algunas de las condiciones impuestas por el tribunal / desobediencia grave o reiterada y sin justa causa de las normas de conducta impartidas por el delegado - efectos: cumplimiento efectivo de la pena / conversión de la pena a reclusión nocturna). ***Tribunal Mixto de Toltén, doce de julio de dos mil uno.*** **19**

5.- Acuerdo reparatorio - Quasidelito de lesiones graves - Antecedentes considerados para su aprobación (inexistencia de antecedentes penales - admisión de responsabilidad - conducción del vehículo en normal estado de temperancia - pago de primeras cantidades ofrecidas a la víctima) - Pago de indemnización (cuotas). ***Tribunal Mixto de Andacollo, dieciocho de julio de dos mil uno.*** **23**

6.- Procedimiento abreviado - Tráfico ilícito de estupefacientes (Cannabis Sativa / venta a agente encubierto) - Atenuante de irreprochable conducta (no obsta para su aplicación existencia de anotación anterior por falta) - Determinación de la pena (rebaja de la pena privativa de libertad en dos **24**

grados por tipo de droga y circunstancias personales del acusado) - Pena de multa (exime de pago / facultad del art. 39 inc 2º Ley 19.366 - precaria situación socieconómica del acusado / su aplicación haría ilusoria la aplicación de una medida alternativa) - Decomiso (existiendo delito de tráfico y no habiéndose acreditado adquisición legítima, debe presumirse que dinero es producto del delito). ***Tribunal Mixto de Los Vilos, dos de agosto de dos mil uno.***

7.- Procedimiento simplificado - Manejar en estado de ebriedad - Admisión de responsabilidad - Aplica penas del art. 121 de la Ley de Alcoholes - Reclusión nocturna (autoriza cumplimiento en ciudad de domicilio del imputado) - Suspensión de la condena (parcial - subsistencia de pena de retiro definitivo de licencia de conducir). ***Tribunal Mixto de Andacollo, diez de agosto de dos mil uno.*** **27**

Tribunal Oral en lo Penal

8.- Juicio oral – Robo con violencia (apropiación – violencia vinculada / intencionalidad del agente) - Violencia: todo acto que pueda forzar la manifestación o entrega / en cualquiera de las oportunidades señaladas por la ley – Agravante de reincidencia específica (requiere cumplimiento de pena anterior impuesta). ***Tribunal Oral en lo Penal de La Serena, uno de junio del año dos mil uno.*** **29**

9.- Juicio oral – Robo con intimidación – Intimidación (arma a fogueo: medio idóneo para coaccionar la voluntad y para obtener la apropiación de las especies sin consentimiento de su poseedor / atendidas su similitud con arma verdadera y características de la conducta desplegada por el acusado) - Atenuante de irreprochable conducta (desechada: condena anterior por hurto-falta) - Voto de minoría: recalificación a estafa (engañar a otros aparentando un verdadero asalto a mano armada, atribuyéndose poder de fuego y de efectiva capacidad de intimidación de la que se carece) - Robo con intimidación (delito complejo y pluriofensivo: propiedad / integridad básica y esencial del sujeto pasivo - mayor gravedad: fundamentada en daño o peligro causado a bienes jurídicos de mayor jerarquía constitucional) - Intimidación (no basta el miedo o temor del ofendido - debe ser idónea para afectar la seguridad esencial de las personas / con arma a fogueo es inidónea: por la naturaleza del medio empleado) - Hurto (circunstancias de clandestinidad u ocultamiento) - Concurso aparente de leyes penales (problema de interpretación de la ley - principio de legalidad: inaplicabilidad del art. 23 C.C.) - Principios de lesividad y proporcionalidad de la pena (limite a la facultad del Estado de castigar). ***Tribunal Oral en lo Penal de Temuco, veintisiete de julio de dos mil uno.*** **33**

10.- Juicio oral - Abuso sexual (víctima menor/ sometimiento en contra de su voluntad a tocamientos lúbricos que lastimaron su pudor natural) - Abuso sexual art. 366 bis C.P. (menor edad de la víctima es parte del tipo penal / bien jurídico protegido: protección y respeto a la minoría de edad- inc. 2º contempla forma agravada / circunstancias para agravar la pena deben ser necesariamente distintas de la minoría de edad) - Agravante art. 12 nº 18 C.P. (desechada: art. 63 C.P. impide considerar la menor edad para imponer la agravante) - ***Tribunal Oral en lo Penal de Ovalle, veintiocho de julio de dos mil uno.*** **39**

Corte de Apelaciones

11.- Recurso de apelación (revoca: resolución de Juez de Garantía que no da lugar a proseguir el juicio conforme a las normas del procedimiento simplificado) - Deja sin efecto reapertura de la investigación y diligencias ordenadas al MP, accediendo a su solicitud en cuanto al requerimiento. ***Corte de Apelaciones de Temuco, once de julio de dos mil uno.*** **43**

12.- Recurso de nulidad (acoge: sentencia dictada en procedimiento simplificado en que se condena únicamente a pena de multa en caso de admisión de responsabilidad) - Manejar en Estado de Ebriedad - Procedimiento simplificado (dos modalidades: propiamente tal / monitorio - Admisión de responsabilidad / resolución inmediata y aplicación únicamente de pena de multa sólo en el caso de faltas sancionadas con dicha pena o sanción alternativa de pena privativa de libertad o de multa / inaplicable respecto de simples delitos - Aplicación incorrecta del art. 395 C.P.P. / contravención al art. 50 C.P. y 121 Ley de Alcoholes). ***Corte de Apelaciones de Temuco, diecisiete de julio de dos*** **45**

mil uno.

13.- Recurso de nulidad (inadmisible: sentencia que condena al acusado como autor del delito de robo con fuerza en las cosas en lugar destinado a la habitación en grado de tentativa) - Robo con fuerza en las cosas - Fundamentos del recurso (exigencia legal - señalamiento de razones serias, profundas y atingentes que justifiquen alzarse contra la sentencia de un tribunal imparcial y que es producto de todo un quehacer procesal llevado a cabo bajo la directa, permanente e inmediata vigilancia y colaboración del recurrente) - Valor de la jurisprudencia (no tiene mérito obligatorio / únicamente influencia emanada de la fortaleza de sus razones). ***Corte de Apelaciones de Temuco, diecisiete de julio de dos mil uno.*** **49**

Corte Suprema

14.- Recurso de nulidad (acoge: sentencia condenatoria dictada en procedimiento simplificado) - Comparecencia del MP (puede ser representado por abogado miembro de Unidad Especializada de la Fiscalía Nacional - art. 22 L.O.C. MP: intervención de organismos especializados de la Fiscalía como colaboradores con la actividad del MP / naturaleza del recurso de nulidad: no importa propiamente ejercicio de la acción penal, ni investigación) - Procedimiento simplificado (aplicación supletoria de normas del Libro II C.P.P., adecuándose a su simpleza y brevedad - no tratándose de procedimiento monitorio ni existiendo admisión de responsabilidad: la decisión de condena o absolución debe pronunciarse en la misma audiencia, pero el texto de la sentencia debe darse a conocer en una nueva audiencia - requisitos de la sentencia: art. 36 y 342 del C.P.P. / fundamentación de las resoluciones judiciales: no basta la simple relación de las solicitudes de los intervinientes, ni la mención de los medios de prueba y documentos del procedimiento / debe permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia / requisito esencial dentro de un sistema de garantías procesales). ***Corte Suprema, ocho de agosto de dos mil uno.*** **55**