



**Defensoría**  
Sin defensa no hay Justicia

## **BOLETIN DE JURISPRUDENCIA**

UNIDAD DE ESTUDIOS. DEFENSORÍA REGIONAL METROPOLITANA SUR

*N° 8 AGOSTO 2018*

## TABLA DE CONTENIDO

### **1.- Apelación verbal de artículo 149 del CPP no es aplicable al estatuto de adolescentes y no se puede asimilar internación provisoria a prisión preventiva dada su interpretación restrictiva. (CA San Miguel 01.08.2018 rol 1929-2018) .....9**

**SINTESIS:** Voto en contra estuvo por rechazar el recurso de hecho de la fiscalía, contra resolución que declaró inadmisibles apelación verbal, por no decretar la internación provisoria, señalando que no es aplicable lo dispuesto en el artículo 149 del Código Procesal Penal al estatuto de responsabilidad penal adolescente, desde que la internación provisoria, al ser una medida especial contenida en la Ley 20.084, no puede asimilarse a la cautelar de prisión preventiva del Código Procesal Penal, puesto que persiguen fines diferentes; teniendo especialmente en consideración lo dispuesto en el artículo 5 del referido cuerpo legal, que dispone que las normas relativas a las medidas cautelares deben interpretarse restrictivamente. Concluye que la internación provisoria está sujeta a las reglas generales sobre procedencia del recurso de apelación, de modo que no se aplican, a su respecto, las especiales de la citada norma, que están sólo referidas a la de prisión preventiva, razón por la cual el recurso de apelación deducido verbalmente en audiencia resulta inadmisibles. **(Considerandos: voto de minoría)** ..... 9

### **2.- Mantiene pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria nocturna ya que no presentación a cumplir por haber sido detenido por deuda de alimentos es justificación suficiente. (CA San Miguel 01.08.2018 rol 1990-2018)..... 13**

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y declara que se mantiene la pena de reclusión parcial nocturna domiciliaria impuesta, en consideración a que de lo expuesto por los intervinientes en la audiencia, estima que los incumplimientos del sentenciado han sido suficientemente justificados y no son de gravedad tal que amerite intensificación, manteniendo la pena sustitutiva en las condiciones inicialmente impuestas. (Nota de la DPP: El sentenciado justifica la no presentación a la instalación del dispositivo de monitoreo telemático, en la circunstancia de haber sido detenido por PDI, ya que tenía orden de detención pendiente por deuda de pensión de alimentos. Posterior a ello, se presenta ante el Centro de Reinserción Social, donde no se instala el dispositivo por haberse informado al Tribunal de la no presentación.) **(Considerandos: 2)**..... 13

### **3.- Es impertinente incorporar la imagen del acusado ya que es parte del informe del que declarará el perito y el encargo del vehículo se encuadra en la prohibición del artículo 334 del CPP. (CA San Miguel 03.08.2018 rol 2037-2018) ..... 15**

**SINTESIS:** Votos de minoría estuvieron por excluir prueba del ministerio público, en cuanto a que la resolución que dispone la incorporación de la imagen comparativa del acusado, se estima impertinente, puesto que resulta innecesario agregarla separadamente, ya que constituye parte integrante del informe pericial y sobre éste declarará la perito. En cuanto a aquella parte de la resolución, que dispone la incorporación de los registros de encargo de vehículo, se entiende que se trata de actuaciones que se encuadran en la hipótesis de la prohibición del artículo 334 del Código Procesal Penal. **(Considerandos: votos de minoría)** ..... 15

### **4.- Absuelve de porte de arma prohibida dado que la posesión del arma es atribuida por la víctima a un acusado distinto quién lo amenaza no habiendo situación de dominio de los otros co imputados. (CA San Miguel 06.08.2018 rol 1787-2018)..... 18**

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría por error de derecho, ya que los verbos rectores del artículo 3° de la ley 17.798, son poseer, tener o portar; que según el diccionario de la RAE, consisten en tener en su poder algo, asir o mantener asido algo y tener algo consigo o sobre

sí, respectivamente, lo que importa en palabras de la defensa “animus rem sibi habendi” –voluntad de haber la cosa como propia-, lo que no puede entenderse a todos los acusados, por el solo hecho de existir un acuerdo de voluntades y división de roles. Del hecho establecido, inamovible, es claro que quienes ingresan al inmueble de las víctimas son los otros acusados, y quien amenaza con un arma de fuego al ofendido es uno de esos acusados, reconociendo a los acusados H.O y C.O, y relata que el primero es el que lo apuntó con un arma, y sólo a este acusado es posible imputar precisa y fehaciente, el porte de arma de fuego prohibida, no siendo atendible entender que exista un dominio funcional del hecho, puesto que esto importaría sancionar a sujetos que no han realizado el hecho típico, y de la existencia de un autor que domina y dirige el curso de los hechos y quien puede interrumpirlo, no es situación de otros co-imputados, absolviendo en sentencia de reemplazo al acusado H.H. **(Considerandos: 11, 14)**..... 18

**5.- Absuelve de violación impropia por incurrir el acusado en un error de tipo sobre la edad de la menor creyendo que tenía 15 años como ella dijo y corroborado por su aspecto físico de adolescente. (CA San Miguel 06.08.2018 rol 1789-2018)**.....31

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría y dicta sentencia de reemplazo que absuelve de violación impropia, no compartiendo el criterio de los sentenciadores, ya que el acusado incurrió en un error de tipo, dado que de la prueba recibida concluye que éste no sabía que mantenía relaciones con una niña menor de 14 años y, siendo este un elemento del tipo penal por el cual se dedujo acusación. En efecto, en el caso en estudio debe excluirse el dolo, en relación al conocimiento que el acusado tenía de la verdadera edad de la niña, situación que descarta el elemento volitivo, no siendo posible establecer que sabía que estaba realizando un hecho típico. Que atendidas las circunstancias reseñadas, estima que efectivamente el error consistió en suponer por parte del acusado, que R.D.C.G.M. tenía 15 años de edad al momento de mantener relaciones sexuales, lo que excluye el elemento volitivo y consecuentemente el dolo. Considera en especial lo señalado por el médico legista, que tomó conocimiento que la niña tenía 13 años de edad, pero presentaba más edad, siendo su aspecto físico de una adolescente, y que la menor dijo al acusado que tenía 15 años de edad y que cuando se encontraron por 1° vez nunca corrigió, presumiendo que la edad era la que la niña señaló. **(Considerandos: 5, 6, 7)** ..... 31

**6.- Omite fundamentación e infringe la razón suficiente la sentencia que valora en forma incompleta declaración de víctima e imputado y las considera aisladamente para determinar la participación y condena. (CA San Miguel 08.08.2018 rol 1827-2018)**.....37

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría, por aparecer claramente que el fallo omite la valoración completa e íntegra de la prueba rendida, e infringe el principio de la razón suficiente. Señala que como refiere el recurrente, se ha llegado a una decisión condenatoria, prescindiendo de la declaración completa de la víctima y del imputado, considerándolas de manera aislada, lo que afecta la validez de la decisión contenida en la sentencia definitiva, al menos al impedir que cumpla con el estándar considerado en el artículo 340 del Código Procesal Penal. Agrega que el incurrir en esta errada valoración de la prueba rendida, para tener por acreditada la participación del acusado en el hecho objeto del juicio, influye sustancialmente en la parte dispositiva del fallo, pues sin esta infracción, no se hubiese podido acreditar, más allá de toda duda razonable, la participación del imputado en el hecho punible. Que bajo este prisma, revisada la sentencia de autos, queda en evidencia que los jueces del grado incurrieron en el vicio formal denunciado, esto es, en la omisión de la valoración completa de todos los medios de prueba, ponderándolos con infracción a las reglas de la sana crítica. **(Considerandos: 3, 4, 6)** ..... 37

**7.- Aplica prescripción gradual del artículo 103 del CP y rebaja la pena de 41 a 25 días de prisión manteniendo la pena reemplazada de reclusión parcial nocturna en gendarmería. (CA San Miguel 08.08.2018 rol 2078-2018) .....41**

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y revoca la resolución apelada, en cuanto dejó sin efecto la pena sustitutiva de remisión condicional que favorecía al sentenciado, y la reemplazo por la de reclusión parcial nocturna en dependencias de Gendarmería de Chile, declarando que revestido el hecho de dos circunstancias atenuantes muy calificadas, se rebaja la pena impuesta de 41 días, fijándose en definitiva la de 25 días de prisión en su grado medio, señalando que el sentenciado, no registra en su extracto de filiación y antecedentes, condena por crimen o simple delito posterior a julio del año 2014. Agrega que según la cronología expuesta precedentemente, reuniéndose los requisitos exigidos por los artículos 102 y 103 del Código Penal, hará uso de la facultad conferida en dichas normas. **(Considerandos: 1, 2, 3, 4)** ..... 41

**8.- Falta de declaración de testigo e incorporación de encargo de vehículo afecta el derecho a defensa y el debido proceso al desconocer su contenido e impedir ejercer debidamente sus derechos. (CA San Miguel 08.08.2018 rol 2090-2018).....43**

**SINTESIS:** Voto de minoría estuvo por confirmar resolución que excluyó prueba de la fiscalía, ya que habiendo tenido conocimiento el ente acusador, de la existencia del testigo y del encargo vigente de vehículo, sin justificar la omisión de su interrogación ni la agregación del referido documento, la defensa del imputado no pudo acceder a su declaración ni examen de aquel, impidiéndole de tal modo la defensa técnica, presentar la teoría del caso, enterarse anticipadamente de los hechos ignorados que estas pruebas habrían aportado en el juicio oral y, así proceder a su interpelación y ejercicio de lo estatuido en el artículo 332 del Código Procesal Penal. Concluye que el derecho a defensa se vería limitado, porque el profesional encargado de ella, desconoce todas las pruebas de que dispondría el Ministerio Público, situación que se traduce en una vulneración al debido proceso, principio que rige al Código Procesal del Ramo, por cuanto el imputado aparecería en una situación de desigualdad frente a su codetentador de la potestad punitiva del Estado, resultando así vulnerado en la garantía constitucional del N° 3 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. **(Considerandos: voto de minoría)**..... 43

**9.- Concede pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva ya que se cumplen requisitos legales y el informe expuesto hace concluir que será eficaz para la reinserción social del condenado. (CA San Miguel 08.08.2018 rol 2108-2018) .....47**

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y revoca la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de San Bernardo,, en cuanto no dio lugar a otorgar una pena sustitutiva a favor del condenado, y acogiendo la petición formulada por la defensa, decreta la pena sustitutiva la libertad vigilada intensiva, señalando que concurren los requisitos del artículo 15 de la Ley 18.216, para conceder la pena sustitutiva al condenado, toda vez que la pena impuesta se encuadra dentro de los límites contemplados en la letra b) de la citada disposición legal y se cumple, además, los requisitos previstos en ambos numerales de la norma, esto es: 1. Que el penado no ha sido condenado anteriormente por crimen o simple delito; y 2. Que, con el mérito del informe expuesto en estrado y que se tuvo a la vista en la audiencia respectiva, a su juicio es posible concluir que una intervención individualizada, parece eficaz en este caso específico para obtener su respectiva reinserción social. **(Considerandos: 2)** ..... 47

**10.- Infringe la razón suficiente la sentencia que no realiza un análisis adecuado de la prueba no siendo posible concluir la participación atribuida al imputado en el robo en lugar habitado. (CA San Miguel 13.08.2018 rol 1861-2018).....49**

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría y ordena un nuevo juicio oral, razonando que en lo referido al argumento de nulidad, la causal del artículo 374 E discurre únicamente sobre cuestiones de carácter formal de la justificación de la sentencia y supone referirse a su construcción argumental de la resolución, y en lo relativo a la infracción de la sentencia al principio de la razón suficiente, según expresa el recurso, dicho principio establece un requisito indispensable del análisis racional, cual es, que todo –en este caso el fallo- debe tener un motivo capaz, determinante, para que las cosas sean así y no de otro modo. De la lectura del fallo impugnado, la Corte estima que el Tribunal a quo no ha realizado un análisis adecuado de la prueba rendida en el juicio, particularmente a la concordancia y veracidad de los testigos, puesto que de la revisión de sus declaraciones, la forma en que tomaron conocimiento de los hechos y de las circunstancias en que éstos habrían ocurrido, se puede concluir que no se ha respetado la lógica formal del razonamiento, ya que del mérito de la prueba reseñada en el propio fallo y que se rindió en el juicio, no es posible concluir la participación de C.A.B.U en los hechos que se le atribuyen, motivo éste suficiente para dar lugar al recurso. **(Considerandos: 3)**..... 49

**11.- Confirma exclusión de prueba ya que la fiscalía debe identificar en el requerimiento la prueba que presentará en el juicio para no sorprender a la defensa y respetar el principio contradictorio. (CA San Miguel 13.08.2018 rol 2119-2018).....52**

**SINTESIS:** Corte confirma resolución que excluyó la prueba documental y un CD con imágenes, ofrecida intempestivamente por el Ministerio Público, señalando que el conocimiento anticipado de los antecedentes de cargo implica, en concreto, el respeto al principio del contradictorio y al derecho de defensa, asegurando a la parte que tiene acceso a esos antecedentes, un instrumento adecuado de “reacción” y de “preparación”, que impiden que se incumpla la prohibición de prueba sorpresiva y se asegure el adecuado proceso, resuelto ordinariamente en el artículo 260 del Código Procesal Penal. Del análisis de los artículos 391, 393, 393 bis, 394 y 395 bis del mismo código, permiten concluir que, en principio, el Ministerio Público tiene la obligación de identificar, en el requerimiento, sea escrito o verbal, los antecedentes y elementos que presentará en el juicio, y el artículo 391 citado, aun por la naturaleza y el carácter breve y simple de este procedimiento, no es óbice para que dadas las circunstancias particulares, no pueda existir un control sobre la prueba que se pretende presentar al juicio, a fin de evitar afectar el derecho a la defensa por razones de sorpresa, y en este caso, hubo tiempo para ponerla en conocimiento de los nuevos antecedentes. **(Considerandos: 1, 9, 12, 14, 15)**..... 52

**12.- Confirma resolución que excluyó 2 documentos relativos a consulta de encargo de vehículo dado que conforme el artículo 334 del Código Procesal Penal se trata de una actuación policial. (CA San Miguel 17.08.2018 rol 2166-2018).....59**

**SINTESIS:** Corte rechaza recurso de apelación del Ministerio Público y confirma la resolución dictada por el Juzgado de Garantía de San Bernardo, que excluyó del auto de apertura la prueba de cargo, consistente en Consulta encargo vehículo, resultado búsqueda avanzada N°1917-12-2017 de fecha 10.12.2017 y encargo 1895-12-2017 de fecha 10.12.2017, considerando que del mérito de los antecedentes, comparte los fundamentos esgrimidos por el tribunal a quo en la resolución que se revisa, de acuerdo al claro tenor del artículo 334 del Código Procesal Penal, tratándose en la especie de una actuación policial. **(Considerandos: único)** ..... 59

**13.- Mantiene pena sustitutiva de prestación de servicios ya que no se dan supuestos específicos de artículo 30 de ley 18.216 ni hay gravedad ni reiteración primando la reinserción social. (CA San Miguel 21.08.2018 rol 2173-2018) .....61**

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y mantiene la pena sustitutiva de prestación de servicios a la comunidad, ya que no se da ninguno de los presupuestos de la

revocatoria específica del artículo 30 de la ley 18216, y respecto de la interpretación del juez del artículo 25, no concuerda con ella, tanto porque el mero transcurso de tiempo no constituye una circunstancia que por sí sola amerite ser calificada de incumplimiento grave, como porque la reiteración en el caso de marras, no se configura, toda vez que nunca se ha iniciado el cumplimiento de la sanción, reforzado por el hecho de que el control de la pena, no queda entregado exclusivamente al sentenciado, sino que juega un rol relevante el quehacer del delegado, cuya intervención no queda evidenciada en el examen de estos antecedentes, y únicamente fluye la versión del condenado. Que en estas condiciones, la revocación de la medida no resulta proporcional al mérito de autos, ni a la situación personal actual del sentenciado, máxime si la finalidad resocializadora subyacente a la pena sustitutiva impuesta, aún admite ser concretada a través de esta modalidad, y que la privación de libertad efectiva no aporta utilidad a la satisfacción de los fines propuestos. **(Considerandos: 3, 4, 5)** ..... 61

**14.- Confirma resolución que excluyó toda la prueba fiscal ya que la policía tenía orden de detención de otro tribunal contra pareja del imputado no teniendo facultades para registrar el inmueble. (CA San Miguel 22.08.2018 rol 2245-2018).....64**

**SINTESIS:** Corte rechaza recurso de apelación del Ministerio Público y confirma la resolución dictada por el Juzgado de Garantía de Puente Alto, que excluye toda la prueba ofrecida por éste, atendido el mérito de los antecedentes y lo expuesto por los intervinientes, compartiendo los fundamentos del Tribunal a quo. (NOTA DPP: Se excluye por el tribunal toda la prueba del Ministerio Público, en razón a que fue obtenida con vulneración de garantías, debido a que los funcionarios policiales se apersonaron al domicilio del acusado, para diligenciar una orden de detención emanada por un Tribunal diverso, y respecto de la pareja del imputado, por lo que tenían facultades como las de registro del inmueble). **(Considerandos: único)**..... 64

**15.- Mantiene libertad vigilada pero intensificada con controles semanales por ser más razonable y pertinente ya que el condenado lleva más de 2 años de cumplimiento de la pena. (CA Santiago 06.08.2018 rol 3680-2018).....66**

**SINTESIS:** corte acoge recurso de apelación de la defensoría y revoca la resolución del tribunal a quo, que revocó la pena sustitutiva de libertad vigilada y ordenó el cumplimiento efectivo de la pena aplicada, y en su lugar declara que el sentenciado va a cumplir en la forma dispuesta en el artículo 25, la libertad vigilada, pero intensificada estableciendo un control semanal, para su cumplimiento efectivo. Señala la Corte que del mérito de lo expuesto por el abogado Defensor Penal Público, le parece pertinente y razonable modificar la pena sustitutiva de libertad vigilada, que en su momento se aplicó al condenado, por una en que se haga una intensificación de la pena por el tiempo que queda subsistente, que ya, por lo que se informa, lleva ya casi dos años y un poco más de cumplimiento. **(Considerandos: único)**..... 66

**16.- Acoge reposición de la defensoría y deja sin efecto abandono del recurso de nulidad ya que la garantía del derecho a defensa contiene la de ejercer recursos contra la sentencia condenatoria. (CA Santiago 09.08.2018 rol 3860-2018).....68**

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de reposición de la defensoría, y deja sin efecto el abandono del recurso de nulidad deducido, disponiendo que vuelva al estado de ser anunciados en tabla ordinaria penal, para su vista y fallo, reposición fundada en que se habría vulnerado el derecho al recurso, reconocido expresamente en nuestro ordenamiento jurídico constitucional, en base a lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 5° de la Constitución Política de la República, en relación a los artículos 8° letra h de la Convención Americana de Derechos Humanos y el 14 N°5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, agregando el recurso deducido por la Defensoría Penal Pública que conforme al artículo 25 de la Ley N° 19.718 que crea esa entidad, dispone expresamente que el

Defensor Público asumirá siempre que falte defensor, por cualquier causa, en cualquier etapa del procedimiento. La corte razona que el derecho a defensa de sentenciado de rango constitucional, contiene el de ejercer los recursos contemplados en la ley en contra de la sentencia condenatoria y que, por tener esa jerarquía, debe iluminar la interpretación de las normas inferiores, de modo que no se puede restringir, además, que cuenta con abogado defensor. **(Considerandos: 1, 2)**..... 68

**17.- Rechaza recurso de nulidad de la fiscalía contra sentencia absolutoria por estafa ya que no se probó que el mandato obtenido y venta de la casa y no entrega del precio fuesen conductas engañosas. (CA Santiago 10.08.2018 rol 3883-2018).....70**

**SINTESIS:** Corte rechaza recurso de nulidad de la fiscalía, pues la sentencia cumple con las exigencias de motivación, exponiendo las reflexiones que condujeron a los jueces inequívocamente a la decisión absolutoria, explayándose sobre la prueba ofrecida, apreciada en la forma y dentro de los límites señalados en el artículo 297 del C.P.P. Señala que el engaño ejecutado por el acusado consistiría en hacer creer a la víctima que tenían una relación amorosa, sin embargo, de los dichos de la presunta víctima, se descarta tal hipótesis, pues ella sostiene que el juicio trata de la venta que hizo el acusado de su casa, sin rendirle cuenta ni darle el producto de la venta. Si este engaño tenía el propósito de ganar su confianza para obtener de ella un mandato general, para hacerse del producto de la venta, no se rindió prueba alguna tendiente a construir dicho ardid, ni que estuviese destinado a llevar a la víctima a un error, para que ésta suscribiera el contrato y al acusado recibir el producto de la venta, y la disposición patrimonial y el consecuente perjuicio, lo que el Ministerio Público no probó, siendo de su cargo la obligación de demostrar que el imputado ejecutó conductas constitutivas de engaño. **(Considerandos: 4, 5)**..... 70

**18.- Confirma exclusión de testigo que no declaró en la investigación ya que al no conocerse su declaración afecta el debido proceso y el derecho a defensa para efectos de su impugnación. (CA Santiago 20.08.2018 rol 4024-2018).....75**

**SINTESIS:** Corte rechaza recurso de apelación de la fiscalía y confirma la resolución dictada por el 9° Juzgado de Garantía de Santiago, por la cual se excluyó en el auto de apertura de juicio oral, el testimonio de Hardy Renato Turra Rivas, coincidiendo con el criterio del señor juez a quo en este caso, en orden a excluir la declaración del referido testigo en el procedimiento que se aproxima, el juicio oral, entendiendo que una persona que figura como testigo y que no está en la carpeta respectiva, provoca una afectación al derecho de la defensa prevista en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política, en orden a una vulneración del debido proceso porque su declaración, al no estar prevista en el cuaderno respectivo, no hay un conocimiento por parte de la defensa de su declaración y esas referencias a que puede ser impugnada, si se extiende a puntos que no son las preguntas respectivas o precisas, respecto de su intervención en los hechos, es un dato hipotético que no se ve reflejado en la comparecencia de una persona como testigo, que no ha sido registrado en el cuaderno relacionada con el ilícito. **(Considerandos: único)** ..... 75

**19.- Hay infracción a razón suficiente si la prueba proviene de testigos de oídas que llevan a distintas conclusiones sin entidad suficiente de la culpabilidad del acusado como conductor. (CA Santiago 20.08.2018 rol 4110-2018).....77**

**SINTESIS:** Voto de minoría estuvo por acoger recurso de nulidad de la defensoría, ya que como lo señala el recurso de nulidad, no se puede levantar indicio alguno de responsabilidad que lleven a la decisión de condena del encausado, a partir de la prueba testimonial rendida en el juicio oral que, por ese aspecto, puede llevar a distintas conclusiones, determinadamente, si se sigue en lo atinente respecto a la concurrencia del acusado en el hecho, basándose solamente por las declaraciones provenientes de los testigos de oídas. Se trata de indicios que por su precariedad impiden que generen efectos, dado que el testigo G.V., es un testigo que llegó con posterioridad al sitio del suceso

y en el juicio oral solo relata lo que un tercero desconocido le habría contado, acerca de la singularización de un vehículo motorizado como protagonista del accidente del tránsito; y, por su parte, los funcionarios de Carabineros aseveran acerca de la culpa como conductor del acusado, en base a la orientación que les da el testigo de oídas G.V., por lo que en tales circunstancias, las declaraciones no tienen la entidad suficiente para tener soporte probatorio en contra del acusado. **(Considerandos: voto de minoría)**..... 77

**20.- Punición del artículo 445 del CP solo se refiere a los delitos de robo con fuerza y no de violencia o intimidación y considerando además que los actos preparatorios son por regla general no punibles. (CA Santiago 29.08.2018 rol 4144-2018)**.....82

**SINTESIS:** Voto de minoría estuvo por acoger recurso de nulidad de la defensoría solo por error de derecho y absolver a los acusados, discrepando de la alusión a los objetos que expresa el artículo 445 del CP, que permite entender que la punición está referida sólo a los delitos de robo con fuerza en las cosas y no a los que se perpetran con violencia o intimidación, respecto de los implementos que el fallo impugnado tiene por establecidos portaban los condenados. El referido artículo 445 está contenido en el párrafo 3 del título IX del Libro II del C.P, titulado “del robo con fuerza en las cosas”, quedando claro que ése es su ámbito específico de aplicación; reforzado con el apartado 6 del mismo título, llamado “disposiciones comunes a los cuatro párrafos anteriores”, que es aquél en que debiera hallarse el artículo 445. Agrega que el citado artículo sanciona actos preparatorios, siendo no punibles por regla general, salvo disposición expresa en contrario, según el artículo 8° del mismo código, y el ordenamiento jurídico sanciona cuáles son las conductas preparatorias de los delitos contra la propiedad cometidos con violencia o intimidación sancionables, esto es, las figuras previstas en la Ley N° 17.798 y en el artículo 288 bis del ordenamiento punitivo. **(Considerandos: voto de minoría)** ..... 82

**21.- Mantiene sanción de libertad asistida especial considerando el interés superior del adolescente que no ha cometido nuevos delitos y ha asistido a las audiencias como al cumplimiento de la sanción. (CA San Miguel 22.08.2018 rol 2225-2018)** .....88

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y revoca la resolución que declaró el quebrantamiento de la sanción de libertad asistida especial, y la sustituyó por la de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, declarando que se mantiene la sanción inicialmente impuesta, teniendo en especial consideración que el adolescente infractor no ha cometido nuevos delitos, que en la medida de sus posibilidades ha concurrido al cumplimiento de la sanción de libertad asistida especial y a las audiencias a las que ha sido citado para su revisión, y en vista a los fines perseguidos por la Ley 20.084, en orden al interés superior del adolescente y su efectiva socialización, solo cabe concluir que la imposición de la sanción de internación en régimen semi cerrado con programa de reinserción por un año, no resulta conducente al logro de dichos objetivos. **(Considerandos: único)**..... 88

**INDICES**.....90

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de San Miguel.

**Rit:** 6176-2018.

**Ruc:** 1800670519-3.

**Delito:** Robo en lugar habitado.

**Defensor:** Paola Soto.

**1.- Apelación verbal de artículo 149 del CPP no es aplicable al estatuto de adolescentes y no se puede asimilar internación provisoria a prisión preventiva dada su interpretación restrictiva. (CA San Miguel 01.08.2018 rol 1929-2018)**

**Norma asociada:** CP ART.436; CPP ART.5; CPP ART.149; L20084 ART.27.

**Tema:** Interpretación de la ley penal, medidas cautelares, recursos.

**Descriptor:** Robo en lugar habitado, recurso de hecho, recurso de apelación, interpretación, inadmisibilidad.

**SINTESIS:** Voto en contra estuvo por rechazar el recurso de hecho de la fiscalía, contra resolución que declaró inadmisibile apelación verbal, por no decretar la internación provisoria, señalando que no es aplicable lo dispuesto en el artículo 149 del Código Procesal Penal al estatuto de responsabilidad penal adolescente, desde que la internación provisoria, al ser una medida especial contenida en la Ley 20.084, no puede asimilarse a la cautelar de prisión preventiva del Código Procesal Penal, puesto que persiguen fines diferentes; teniendo especialmente en consideración lo dispuesto en el artículo 5 del referido cuerpo legal, que dispone que las normas relativas a las medidas cautelares deben interpretarse restrictivamente. Concluye que la internación provisoria está sujeta a las reglas generales sobre procedencia del recurso de apelación, de modo que no se aplican, a su respecto, las especiales de la citada norma, que están sólo referidas a la de prisión preventiva, razón por la cual el recurso de apelación deducido verbalmente en audiencia resulta inadmisibile. **(Considerandos: voto de minoría)**

**TEXTO COMPLETO:**

En Santiago, a primero de agosto de dos mil dieciocho.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que recurre de hecho don Denys Pavez Farías, Fiscal Adjunto de la Fiscalía Regional Metropolitana Sur del Ministerio Público, en causa Rit 6176-2018 RUC 1800670519-3, en contra de la resolución dictada por el 11° Juzgado de Garantía de Santiago, en audiencia de 11 de junio del año en curso que declaró inadmisibile el recurso de apelación verbal interpuesto por el Ministerio Público en contra la resolución que no dio lugar a la internación

provisoria del menor de edad B.E.A.M., formalizado por el delito de robo en lugar destinado a la habitación, previsto y sancionado en el artículo 440 N° 1 del Código Penal.

Expone que el Ministerio Público apeló verbalmente de conformidad al artículo 149 del Código Procesal Penal, identificando el agravio de la resolución apelada y sosteniendo peticiones fundadas. El Tribunal de Garantía declaró la inadmisibilidad del recurso interpuesto, señalando que resulta improcedente la apelación verbal respecto de la internación provisoria de un menor de edad, puesto que se trata de una cautelar regulada en una ley especial, 20.084, que contempla un régimen distinto y separado para los sujetos mayores de 14 y menores de 18 que enfrenten un proceso penal, persiguiendo otras finalidades y objetivos. En consecuencia, no le sería aplicable el referido artículo 149, que es una norma de aplicación excepcional y necesariamente restrictiva, razón por la cual sólo procedería ante el rechazo, modificación o revocación de la medida de internación provisoria, el recurso de apelación según las reglas generales, esto es, por escrito, dentro de quinto día.

Sostiene que el recurso de apelación debió ser concedido, pues el artículo 149 del Código Procesal Penal, es plenamente aplicable respecto de la resolución que deniega o revoca la internación provisoria dada la aplicación supletoria del Código Procesal Penal, respecto de la Ley 20.084, expresamente señalada en el artículo 1 inciso 2 y 27 de dicha ley y considerando además que es una medida de privación de libertad y que la finalidad de la Ley 20.053 y su modificación es, entre otras, aminorar el peligro de fuga que pudiese existir en caso de ciertos delitos graves, disponiendo la posibilidad de revisión por la vía de apelación de la manera más expedita posible.

Por las razones expuestas, solicita se declare la admisibilidad del recurso de apelación verbal con la finalidad que se eleven los antecedentes ante el Tribunal de Alzada a fin que conozca dicho recurso y enmiende conforme a derecho la resolución apelada, decretando la medida de internación provisoria del imputado.

SEGUNDO: Que informa al tenor del recurso doña Alejandra Eugenia Apablaza Reyes, Juez Titular del 11° Juzgado de Garantía de Santiago, señalando que el imputado B.E.A.M fue formalizado en audiencia de 11 de julio del año en curso por el delito de robo en lugar destinado a la habitación, solicitando el Ministerio Público la medida cautelar de internación provisoria, por estimar que la libertad del imputado constituiría un peligro para la seguridad de la sociedad. El juez don Francisco Javier Ramos Pazo rechazó la medida, decretando a su respecto la cautelar del artículo 155 letra a) del Código Procesal Penal, consistente en la privación total de libertad en su domicilio. Ante lo resuelto se interpuso por el Ministerio Público, recurso de apelación verbal de conformidad a lo dispuesto en el artículo 149 del Código Procesal Penal, el que se declaró improcedente ya que a juicio del juez que dirigió la audiencia, la medida cautelar de internación provisoria no se encuentra dentro de las hipótesis que permiten la apelación verbal, ya que de acuerdo a la Ley 20.084, las normas relativas a las privaciones de libertad de los adolescentes deben ser siempre de interpretación estricta y por tanto, no se puede utilizar una analogía de las reglas aplicables a la prisión preventiva, ya que incluso en sus últimas modificaciones al artículo 149 del Código Procesal Penal, no han hecho referencia a la internación provisoria.

TERCERO: Que el artículo 149 del Código Procesal Penal, en su redacción modificada por la Ley N° 20.253, publicada el 14 de Marzo de 2008, esto es, con posterioridad a la ley N° 20.084, señala en su nuevo inciso segundo, sin distinguir entre el régimen aplicable a los adultos o

adolescentes, que tratándose, entre otros, del delito de robo en lugar destinado a la habitación, el imputado no puede ser puesto en libertad mientras no se encuentre ejecutoriada la resolución que niegue o revoque la prisión preventiva; a ello, se une lo dispuesto en el artículo 27 inciso segundo de la Ley 20.084 sobre Responsabilidad Penal Adolescente, norma de remisión al Código Procesal Penal, y que habilita la aplicación de la disposición antes citada, no existiendo por tanto vulneración alguna de lo dispuesto en el artículo 5° del mismo cuerpo de normas, toda vez que el concepto “analogía” difiere al de supletoriedad que, expresamente señala la norma legal citada de la Ley 20.084.

CUARTO: Que es necesario tener presente que de acuerdo con la historia fidedigna de la modificación del artículo 149 del Código Procesal Penal, expuesta en el mensaje que la precede, tuvo por finalidad eliminar el riesgo de fuga del imputado y sin que se haga consideración a la mayoría o minoría de edad de aquél, en consecuencia, tal disposición es aplicable en uno u otro caso y que lógica y naturalmente la privación del mayor se denomina prisión preventiva y la del menor internación provisoria, pero ambas constituyen privación de libertad en los términos de las normas constitucionales.

QUINTO: Que de lo expuesto precedentemente se concluye, que procede en este caso, el recurso de apelación denegado, por lo que se desestiman las alegaciones del Juez para no hacer lugar a él, acogiéndose en consecuencia este recurso de hecho, como se dirá en la parte resolutive de este fallo.

Por estas consideraciones, y visto además, lo dispuesto en los artículos 149, 368, 369 y 370 letra b) del Código Procesal Penal, SE ACOGE el recurso de hecho deducido por el Ministerio Público, y se declara que se concede el recurso de apelación deducido en contra de la resolución que no dio lugar a decretar la medida cautelar de Internación Provisoria respecto del imputado menor de edad B.E.A.M., de fecha 11 de julio del año en curso.

Concédase y comuníquese al 11° Juzgado de Garantía de Santiago para que se remita vía electrónica los antecedentes y registro de audio necesarios a fin de conocer del recurso de apelación citado.

Acordada contra el voto de la Ministra Sra. Pizarro Barahona quien estima que no es aplicable lo dispuesto en el artículo 149 del Código Procesal Penal al estatuto de responsabilidad penal adolescente, desde que la internación provisoria, al ser una medida especial contenida en la Ley 20.084, no puede asimilarse a la cautelar de prisión preventiva del Código Procesal Penal, puesto que persiguen fines diferentes; y teniendo especialmente en consideración lo dispuesto en el artículo 5 del referido cuerpo legal, que dispone que las normas relativas a las medidas cautelares deben interpretarse restrictivamente, no cabe sino concluir, que la internación provisoria está sujeta a las reglas generales sobre procedencia del recurso de apelación, de modo que no se aplican, a su respecto, las especiales de la citada norma, que están sólo referidas a la de prisión preventiva, razón por la cual el recurso de apelación deducido verbalmente en audiencia resulta inadmisibile, con lo que el presente recurso de hecho deberá ser desestimado.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

N° 1929-2018-Penal

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Stella Elgarrista A., Sylvia Pizarro B. y Abogada Integrante Maria Eugenia Montt R. San miguel, uno de agosto de dos mil dieciocho.

En San miguel, a uno de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de San Miguel.

**Rit:** 14850-2016.

**Ruc:** 1601061977-0.

**Delito:** Cohecho.

**Defensor:** Karen Santibañez.

**2.- Mantiene pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria nocturna ya que no presentación a cumplir por haber sido detenido por deuda de alimentos es justificación suficiente. (CA San Miguel 01.08.2018 rol 1990-2018)**

**Norma asociada:** CP ART.248; L18216 ART.8; L18216 ART.25.

**Tema:** Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad, recursos.

**Descriptor:** Cohecho, recurso de apelación, cumplimiento de condena, reclusión nocturna.

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y declara que se mantiene la pena de reclusión parcial nocturna domiciliaria impuesta, en consideración a que de lo expuesto por los intervinientes en la audiencia, estima que los incumplimientos del sentenciado han sido suficientemente justificados y no son de gravedad tal que amerite intensificación, manteniendo la pena sustitutiva en las condiciones inicialmente impuestas. (Nota de la DPP: El sentenciado justifica la no presentación a la instalación del dispositivo de monitoreo telemático, en la circunstancia de haber sido detenido por PDI, ya que tenía orden de detención pendiente por deuda de pensión de alimentos. Posterior a ello, se presenta ante el Centro de Reinserción Social, donde no se instala el dispositivo por haberse informado al Tribunal de la no presentación.) **(Considerandos: 2)**

## **TEXTO COMPLETO**

En Santiago, a primero de agosto de dos mil dieciocho.

Vistos y oídos los intervinientes:

**PRIMERO:** Que lo discutido en relación a la pena sustitutiva, se circunscribe únicamente a determinar si en la especie ha habido incumplimientos graves y reiterados que justifiquen a la intensificación de las condiciones impuestas.

**SEGUNDO:** Que del mérito de lo expuesto por los intervinientes en la audiencia, esta Corte estima que los incumplimientos del sentenciado han sido suficientemente justificados y no son de una entidad tal que ameriten la intensificación de la pena de que se trata, por lo que aquella debe mantenerse en las condiciones inicialmente impuestas.

Por estas consideraciones y el artículo 8° y 25 de la Ley 18.216, modificada por la Ley 20.603, razones por las que se revoca, en lo apelado, la resolución de fecha trece de julio del año en

curso, y se declara que se mantiene la pena de reclusión parcial nocturna domiciliaria impuesta a C.A.H.A.

La señora Juez a quo dispondrá lo pertinente a fin de dar cumplimiento a las referidas medidas. Comuníquese y devuélvase.

N° 1990-2018 PENAL

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Stella Elgarrista A., Sylvia Pizarro B. y Abogada Integrante Maria Eugenia Montt R. San miguel, uno de agosto de dos mil dieciocho.

En San miguel, a uno de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de San Miguel.

**Rit:** 8546-2017.

**Ruc:** 1700885402-5.

**Delito:** Receptación.

**Defensor:** Francisco Pino.

**3.- Es impertinente incorporar la imagen del acusado ya que es parte del informe del que declarará el perito y el encargo del vehículo se encuadra en la prohibición del artículo 334 del CPP. (CA San Miguel 03.08.2018 rol 2037-2018)**

**Norma asociada:** CP ART.456 bis A; CPP ART. 334; CPP ART. 276.

**Tema:** Garantías constitucionales, etapa intermedia, recursos

**Descriptor:** Receptación, recurso de apelación, exclusión de prueba, prueba documental, prueba pericial.

**SINTESIS:** Votos de minoría estuvieron por excluir prueba del ministerio público, en cuanto a que la resolución que dispone la incorporación de la imagen comparativa del acusado, se estima impertinente, puesto que resulta innecesario agregarla separadamente, ya que constituye parte integrante del informe pericial y sobre éste declarará la perito. En cuanto a aquella parte de la resolución, que dispone la incorporación de los registros de encargo de vehículo, se entiende que se trata de actuaciones que se encuadran en la hipótesis de la prohibición del artículo 334 del Código Procesal Penal. **(Considerandos: votos de minoría)**

#### **TEXTO COMPLETO:**

En Santiago, tres de agosto de dos mil dieciocho.

Vistos y oídos los intervinientes:

1°.- Que el ministerio público, representado por la fiscal adjunto de San Bernardo, don Daniel Ríos- Karl, dedujo recurso de apelación en contra de la resolución de diecisiete de julio del año en curso, del Juzgado de Garantía de San Bernardo dictada en audiencia de preparación de juicio oral, seguido en contra de L.A.D.M por delito de receptación, que excluyó de la prueba ofrecida por el ente persecutor la documental correspondiente a las consultas de encargo de vehículo N° 2253-09-2017 de 12 de septiembre de 2017; N° 0768-09-2017 de 4 de septiembre de 2017 y N° 5591-08-2017 de 28 de agosto de 2017 y prueba fotográfica correspondiente a una imagen comparativa compuesta de una fotografía.

2°.- Que la defensa solicitó en su oportunidad la exclusión de la referida documental, por tratarse de resultados de una diligencia policial, estando prohibida su incorporación a la luz de

lo dispuesto en el artículo 334 del Código Procesal Penal y de la prueba fotográfica por infringirse las normas sobre debido proceso y auto incriminación.

3°.-Que para resolver el asunto en cuestión cabe tener presente que el artículo 276 del Código Adjetivo contempla la exclusión de prueba por consideraciones absolutamente precisas, como lo son la prueba impertinente y aquella obtenida con inobservancia de garantías constitucionales;

4°.- Que en lo que respecta a la exclusión de los documentos -3 consultas de encargo de vehículos-, en caso alguno se trata de actuaciones de la Policía o el Ministerio Público, toda vez que se refiere a un encargos por robo, como consecuencia de denuncias efectuadas por las víctimas, y en este contexto, al tratarse de procedimientos distintos y actuaciones de un tercero no se divisa que se trata de actuaciones de las policías o del ente persecutor;

5°.- Que para que exista una infracción a la garantía constitucional del debido proceso, es necesario que se tenga como primer elemento una ilicitud de base, lo que en la especie no existe. Como segundo elemento menester es destacar que la ilicitud a que se ha hecho referencia esté relacionada abiertamente con una garantía constitucional específica y se explique cómo la misma se ve afectada, lo que tampoco sucede en autos, y por último, para la concurrencia de la infracción a que nos encontramos abocados se hace plausible que exista un derecho involucrado, lo que tampoco sucede, toda vez que la defensa y existiendo una libre valoración de la prueba podrá objetar dichos medios probatorios en sus alegaciones en el juicio oral;

6.- Que de este modo, no existe infracción a la garantía constitucional del debido proceso, puesto que la inobservancia a que se alude se relaciona con la valoración de la prueba que en el momento procesal correspondiente deba realizarse, y porque lo que se reprocha en el artículo 276 del Código antes citado dice relación con la prueba que hubiere sido obtenida apartándose de las garantías fundamentales, y en el caso subjuice ello no ha sucedido al haberse obtenido los documentos de forma legal y ser independientes de la investigación que se lleva a cabo en este procedimiento, sin enmarcarse en la prohibición del artículo 334 del Código Procesal penal.

7° Que en efecto, asimismo, no se divisa la afectación de la garantía del debido proceso ni del derecho de defensa y sus extremos, desde que existe la facultad de la defensa a examinar la prueba de cargo, en especial la documental, y ello supone considerar los límites predefinidos en la acusación y en la oportunidad respectiva (artículo 259 letra f), mas no a todo evento, según refiere el precitado artículo 332 del Código Procesal, por lo que no existe sorpresa alguna para ninguno de los intervinientes

8 .- Que en lo que hace a la fotografía , ésta fue obtenida del celular del acusado, con su autorización la que posteriormente fue periciada y en consecuencia es parte integrante del informe pericial evacuado por la perito; por lo que no fue obtenida con vulneración de garantías constitucionales y corresponde su incorporación en el auto de apertura de juicio oral.

9.- Que de este modo, corresponde acoger las alegaciones del ente persecutor y modificar la resolución en alzada.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 276, 295, 334, y 370 del Código Procesal Penal, se revoca la resolución apelada de diecisiete de julio pasado del Juzgado de Garantía de San Bernardo, en cuanto excluyó de la prueba del ministerio público la consulta de encargos de vehículos N° 2253-09-2017 de 12 de septiembre de 2017;

N° 0768-09-2017 de 4 de septiembre de 2017 y N° 5591-08-2017 de 28 de agosto de 2017 y prueba fotográfica correspondiente a una imagen comparativa compuesta de una fotografía, y en su lugar se declara que se incorporan las mismas como medio de prueba al tener el carácter de pertinentes y han sido obtenidas sin vulnerar garantía constitucional alguna.

Acordada con el voto en contra del ministro señor Roberto Contreras Olivares, en aquella parte que dispone la incorporación de la imagen comparativa del acusado, por estimarla impertinente, puesto que resulta innecesario agregarla separadamente, ya que constituye parte integrante del informe pericial y sobre éste declarará la perito.

Acordada con el voto en contra del abogado integrante señor Gonzalo Rodríguez Herbach, en aquella parte que dispone la incorporación de los registros de encargo de vehículo, por cuanto a su entender se trata de actuaciones que se encuadran en la hipótesis del artículo 334 del Código procesal Penal.

Regístrese y devuélvase vía interconexión.

Rol N° 2037-2018-Penal

Redactó la ministro señora Claudia Lazen Manzur.

Pronunciado por la Sexta Sala integrada por los ministros señor Roberto Contreras Olivares, señora Claudia Lazen Manzur y el abogado integrante señor Gonzalo Rodríguez Herbach.

Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Roberto Ignacio Contreras O., Claudia Lazen M. y Abogado Integrante Gonzalo Rodríguez H. San Miguel, tres de agosto de dos mil dieciocho.

En San Miguel, a tres de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de San Miguel.

**Rit:** 98-2018.

**Ruc:** 1700796826-4.

**Delito:** Porte ilegal de arma.

**Defensor:** Daniela Sanhueza.

**4.- Absuelve de porte de arma prohibida dado que la posesión del arma es atribuida por la victima a un acusado distinto quién lo amenaza no habiendo situación de dominio de los otros co imputados. (CA San Miguel 06.08.2018 rol 1787-2018)**

**Norma asociada:** L17798 ART.3; L17798 ART.13; CPP ART. 373 b; CPP ART.385.

**Tema:** Interpretación de la ley penal, recursos.

**Descriptor:** Porte de arma, recurso de nulidad, errónea aplicación del derecho, interpretación, sentencia absolutoria.

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría por error de derecho, ya que los verbos rectores del artículo 3° de la ley 17.798, son poseer, tener o portar; que según el diccionario de la RAE, consisten en tener en su poder algo, asir o mantener asido algo y tener algo consigo o sobre sí, respectivamente, lo que importa en palabras de la defensa “animus rem sibi habendi” –voluntad de haber la cosa como propia-, lo que no puede entenderse a todos los acusados, por el solo hecho de existir un acuerdo de voluntades y división de roles. Del hecho establecido, inamovible, es claro que quienes ingresan al inmueble de las víctimas son los otros acusados, y quien amenaza con un arma de fuego al ofendido es uno de esos acusados, reconociendo a los acusados H.O y C.O, y relata que el primero es el que lo apuntó con un arma, y sólo a este acusado es posible imputar precisa y fehaciente, el porte de arma de fuego prohibida, no siendo atendible entender que exista un dominio funcional del hecho, puesto que esto importaría sancionar a sujetos que no han realizado el hecho típico, y de la existencia de un autor que domina y dirige el curso de los hechos y quien puede interrumpirlo, no es situación de otros co-imputados, absolviendo en sentencia de reemplazo al acusado H.H. (**Considerandos: 11, 14**)

#### **TEXTO COMPLETO:**

En Santiago, a seis de agosto de dos mil dieciocho.

VISTOS:

En estos autos, rol de ingreso a esta Corte N° 1787-2018 Penal, RUC N° 1700796826-4, RIT N° O-98-2018, del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Talagante, por sentencia de dieciocho de junio del año en curso, dictada por la sala de dicho Tribunal integrada por los magistrados

don Cristian García Charles, don Mauricio Vergara Toledo y doña Marisel Canales Moya, se condenó a los acusados J.L.H.H., D.A.H.O. y M.Á.C.O, a las penas de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, accesorias legales por su participación en calidad de autores del delito frustrado de robo con intimidación en la persona de L.E.S.R., perpetrado el día 25 de agosto de 2017 en la comuna de Talagante; asimismo, se condenó a los acusados , a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, accesorias legales, por su participación en calidad de autores del delito consumado de porte de arma de fuego prohibida, perpetrado el día 25 de agosto de 2017 en la comuna de Talagante; y, finalmente, a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio y accesorias legales, por su participación en calidad de autores del delito consumado de porte de municiones, perpetrado el día 25 de agosto de 2017 en la comuna de Talagante.

Sentencia que de igual forma, exime de las costas a los sentenciados M.C.O y J.H.H., mientras que el acusado D.H.O. resultó condenado en costas.

En contra de dicha sentencia, los abogados don Juan Carlos Segura Faundez, defensor penal público, por el sentenciado Contreras Osorio, doña Daniela Sanhueza Vilches, defensora penal pública, por el sentenciado H.H., y la defensora penal privada doña Luisa Duarte Lange, por el acusado H.O, dedujeron recurso de nulidad.

El primero, invoca la causal del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en relación con el principio de razón suficiente, y solicita se anule el juicio oral y la sentencia, se determine el estado en que ha de quedar el procedimiento y se ordene la remisión de los autos al Tribunal no inhabilitado que corresponda para la realización de un nuevo juicio oral. La segunda, por su parte, sustenta su recurso, como causal principal, en la del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, también en relación con el principio de razón suficiente, y en subsidio, el motivo previsto en la letra b) del artículo 373 del mismo código, al vulnerarse el artículo 13 en relación al 3° de la Ley N° 17.798; como también el artículo 9 inciso 2°, en relación al artículo 2 letra c), de la misma ley, señalándose el estado en que debe quedar el proceso y ordenando la realización de un nuevo juicio oral ante un tribunal no inhabilitado, mientras que por la causal subsidiaria, solicita anular solo la sentencia y se dicte, sin nueva audiencia, pero separadamente, la respectiva de reemplazo en la que se absuelva a su representado por el delito de porte de arma de fuego prohibida, como también se le absuelva del delito de porte de municiones. Finalmente, la tercera basa su arbitrio en la causal prevista en el artículo 374 letra f) del Código Procesal Penal, y solicita se anule el juicio y se realice uno nuevo.

Por resolución de diez de julio pasado los recursos fueron declarados admisibles.

A su vez por proveído de fecha diecisiete de julio pasado, se declaró el abandono del recurso de nulidad interpuesto por la defensora penal privada doña Luisa Irene Duarte Lange, en representación del imputado D.A.H.O.

Con fecha diecisiete de julio de dos mil dieciocho, se produjo la vista de la causa, en la que sólo participó el Ministerio Público y las defensas de los enjuiciados M.Á.C.O y J.H.H

**OÍDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:**

**EN CUANTO AL RECURSO DE NULIDAD DEDUCIDO POR LA DEFENSA DE M.Á.C.O**

Primero: Que, desarrollando la causal admitida de la letra e) del artículo 374 del Código Procesal Penal, el recurrente señala que se ha infringido el principio de razón suficiente.

Indica que la teoría del caso de la defensa fue la absolución de su representado por insuficiencia de prueba para acreditar, más allá de toda duda razonable, su participación en los delitos por los cuales fue acusado.

A continuación, transcribe una gran extensión del considerando quinto del fallo, que contiene la prueba rendida, destacando párrafos de su interés, para concluir que la participación del acusado se funda en la prueba testimonial rendida en el juicio oral, lo que a su juicio no es razón suficiente para formar convicción más allá de toda duda razonable y arribar a una sentencia condenatoria. Lo anterior, dado que los testimonios de C.A.M.M, I.A.M.A, I.A.M.A, y de la propia la víctima L.E.S.R, dan cuenta que el sujeto que fue reconocido apuntando o arrojando el arma fue el co-imputado D.H.O, así como también que quien se encontraba en posesión del móvil en que se desplazaban era el co-imputado J.H.H

De esta forma, sostiene que no está acreditada la participación en los delitos por los cuales fue acusado su representado y, en consecuencia, y conforme a las alegaciones de la defensa es posible sostener que no existen antecedentes ni medios probatorios que permitan alcanzar el grado de convicción legal sobre la existencia de su participación en el delito de robo, por lo que los sentenciadores han incurrido en una errónea valoración de los medios de prueba rendidos en juicio oral, infringiendo así el principio de la lógica de razón suficiente.

EN CUANTO AL RECURSO DE NULIDAD DEDUCIDO POR LA DEFENSA DE J.L.H.H.

Segundo: Que, en relación a la causal principal, planteada por la defensa de J.L.H.H fundada en la del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, primeramente la recurrente refiere el contenido general de la sentencia en cuanto a los hechos probados y su calificación jurídica, grado de ejecución y participación, transcribiendo el fundamento 9º del fallo.

Luego, refiere que su teoría del caso fue la absolución del imputado, toda vez que la prueba del Ministerio Público sería incapaz de acreditar el concierto previo y el dolo respecto del robo con intimidación, así como el dolo y dominio fáctico respecto del porte de arma y del porte de municiones, según los dichos de su defendido, por lo que los sentenciadores han incurrido en errónea valoración de los medios de prueba rendidos en juicio oral para alcanzar el grado de convicción legal sobre la ejecución del delito de robo con intimidación, por cuanto han infringido los principios de la lógica, específicamente, el principio de razón suficiente.

A continuación, transcribe latamente el considerando 8º de la sentencia impugnada, en relación con el testimonio de la víctima, L.E.S.R, para concluir que los elementos que configuran el delito, esto es, el concierto previo, la intimidación y la sustracción únicamente se funda en los asertos de la víctima, lo que a su juicio no es razón suficiente para formar convicción más allá de toda duda razonable.

Detalla luego que la dinámica de los hechos, al momento de ingresar al domicilio, es relatada por una sola persona, manifestando que si bien existen diversos testigos de oídas, lo cierto, es que estas sólo son una reproducción de lo indicado por el testigo principal y presencial, don L.S.R. Agrega que todos los testigos son contestes en que estaban tapados los logos de la empresa, más no la patente, lo que refuerza la versión de su representado, en cuanto señala “que consume marihuana desde los 17 años, tapó el logo de VTR para ocupar el vehículo fuera de los horarios de trabajo”.

A lo anterior añade que esta dinámica no da cuenta de un ánimo de sustracción por parte de los imputados que ingresan al domicilio, y menos aún de su representado, puesto que la víctima en su declaración señala que: “se despertó con un ruido en el closet y vio una persona

a los pies de su cama, lo increpó y al darse vuelta le dijo que se quedara callado y lo apuntó con un arma, después, vio que salió, lo miró por la ventana y con otro tipo ingresaron a la casa de su hijo y pudo abrir una ventana y escapar por la parte trasera de su casa saltando una reja y de ahí pidió que llamaran a Carabineros”.

Indicando de igual forma que el testigo de oídas, desvirtúa tanto el horario de salida de su casa, como el haber visto el vehículo en el sector, puesto que contrainterrogado por la defensa del acusado J.L.H.H, responde que “salió como a las 11.00 horas desde su casa. Que trabaja en su casa de manera independiente, en un taller que no se aprecia en la fotografía, no le sustrajeron herramientas”.

Tercero: Que, en cuanto a la causal subsidiaria referida por la defensa del H.H, fundada en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, en este punto, la recurrente alega, primeramente, errónea aplicación del artículo 3, en relación con el artículo 13, de la Ley N° 17.798 y al efecto, transcribe lo pertinente del motivo 10º del fallo, y advierte que los sentenciadores han aplicado erróneamente el derecho, puesto que para configurar el delito de porte de arma prohibida, es necesario que una persona porte un arma de fuego, con sus partes y piezas, municiones y cartuchos, que además este porte sea ilegal, como de igual forma que dicho artefacto sea apto como arma de fuego y que haya actuado dolosamente.

Afirmando que, en este caso, es posible cuestionar la concurrencia de los dos primeros elementos mencionados, esto es, el porte de un arma de fuego prohibida y el actuar doloso.

Argumentando además, que el delito de posesión o porte de arma, exige que se tenga un control o dominio sobre el arma, puesto que este es un delito de acción o comisión activa, pues su esencia consiste en el acto positivo de tener el arma. Por ello, la tenencia o porte debe ir acompañada del animus rem sibi habendi y de la disponibilidad del arma, a lo que adiciona que el dolo debe ir unido el ánimo de poseer el arma para sí, no para otro.

Explicando que este imputado no portaba el arma, como se establece en el considerando 11º del fallo, quedando establecido que el acompañante del conductor era quien portaba materialmente el arma, por lo que J.L.H.H en ningún momento mantuvo en su poder el arma, por tanto, no tenía el dominio sobre esta, ya que quien tenía la posesión y podía disponer del arma era el co-imputado M.C.O, de acuerdo con las declaraciones de los propios imputados.

Agrega que, de conformidad al hecho acreditado, su representado J.L.H.H, se quedó en el vehículo mientras los co-imputados ingresaron al domicilio de la víctima, por tanto, no pudo disponer del arma.

Cuarto: Que, de igual forma, esta misma causal de nulidad, también la recurrente la hace consistir en una errónea aplicación del artículo 9 inciso 2, con relación al artículo 2 letra c), de la Ley N° 17.798, esto ahora en relación al delito de porte ilegal de municiones, manifestando la ausencia de elemento objetivo del tipo penal, ya que indica que el fallo recurrido dio por acreditado que en el registro del vehículo, fueron encontrados 4 cartuchos calibre 12, dos de ellos sin percutir, explicando que estas municiones no fueron encontradas en poder de J.L.H.H, puesto que este iba manejando el vehículo, por lo que malamente tenía la posesión de las municiones, agregando que quien tenía la posesión de las mismas era el co-imputado M.C.O , toda vez que se encontraban en la guantera del vehículo, ubicada en el lugar del copiloto. A lo que agrega que solo fueron encontrados 2 cartuchos y 2 vainillas, por lo que no puede establecerse que este porte de municiones sea ilegal, toda vez que es imposible inscribir dicha cantidad de municiones, ya que en la Ley N° 17.798 no se menciona que las

municiones deban ser inscritas o exista permiso para portarlas cuando sean de reducido número, ya que lo prohibido es su tenencia en grandes cantidades, para ser comercializadas. Quinto: Que tanto la causal de nulidad planteada por el imputado M.Á.C.O y la principal, deducida por el enjuiciado J.L.H.H se fundamenta en la supuesta infracción al artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en especial, al indicar los recurrentes por las razones ya indicadas la vulneración al principio de razón suficiente.

Sexto : Que, en este caso, de la lectura de la sentencia se constata que los jueces del fondo para arribar a la sentencia condenatoria en relación al delito de robo efectuaron un detallado completo análisis por una parte del proceder de cada uno de los enjuiciados, precisando que la víctima L.S.R. explicó pormenorizadamente la manera en que se da cuenta de la existencia de los sujetos en el interior de su domicilio, D.A.H.O y M.Á.C.O y el actuar de los mismos, asertos que resultaron armónicos con los testimonios prestados por los funcionarios de Carabineros Cristian Mas Muñoz e Ignacio Méndez Andrades, quienes relatan que concurren al lugar de los hechos donde aprecian a dos individuos que abordan la camioneta que describen, placa patente única JJPT-59, con sus logos tapados y escalera en el techo, a quienes intentan efectuarles un control policial, los que se dan a la fuga iniciándose una persecución. A lo que agregan los testimonios de los funcionarios policiales Manuel Acuña Morales y Ramón Galleguillos López, quienes se unen a la seguimiento, calificando el relato de estos cuatro funcionarios de carabineros, como contestes, armónicos y complementarios, los que son aptos además, para establecer que desde el interior de la camioneta en que se trasladaban los malhechores, uno de ellos lanzó desde el interior un objeto con apariencia de arma, lo cual fue corroborado, fotografiado, levantado y periciado por el perito armero artífiero Claudio López Quiroz, quien dio cuenta que se trataba de un arma de fuego del tipo escopeta, donde también se deja constancia que los funcionarios de carabineros Mas y Méndez, identificaron y reconocieron en la audiencia oral a los acusados. Lo que de igual forma se encuentra acorde con otros medios de prueba que allí se relatan, consistente entre otros, con lo expresado por el testigo Vergara Aliaga, quien dice haber salido en su vehículo a perseguir a los individuos para encararlos, actitud que fue reprochada y cuestionada por la defensa, puesto que se indicó por dicha parte una cierta cercanía o conocimiento entre testigo e imputados, lo que también es debida y razonadamente desvirtuada por los jueces. Al igual que la teoría levantada por la defensa en cuanto a que el día de los sucesos llegaron a dicho inmueble con la finalidad de comprar droga por las razones que latamente relatan en su fallo, a lo que agregan los testimonios de P.Z.D, jefe directo del acusado J.H.H, quien explicó que este último mantenía en su poder la camioneta placa patente JJPT-59, otorgando características de la misma, testigo que entrega antecedentes de la jornada laboral y lugar de desarrollo de funciones de H.H., con lo que los juzgadores descartan otra aseveración de los enjuiciados, en cuanto a que el día de los hechos el ya mencionado J.H. entraba a trabajar en horario de tarde a solicitud de su jefe directo, para explicar de esa manera que luego de ir a comprar “unos caños” este se integraría a sus labores habituales, testimonio que además, es útil para establecer que este acusado desde el día 24 de agosto, ya había elaborado un cierto plan, al menos, de no concurrir a trabajar al día siguiente, puesto que ejecutó algún tipo de maniobra para que el dispositivo GPS de la camioneta ya indicada dejara de marcar la posición que mantenía, lo que se complementó con la circunstancia de tapar los logos identificatorios

de ella, la que por cierto el día de los acontecimientos era por él conducida, cuestión que el propio encartado reconoce al igual que el co-acusado que compareció a estrados.

Séptimo: Que ahora en cuanto a los delitos de porte de arma de fuego prohibida y porte ilegal de municiones los sentenciadores señalan además de los ya mencionado, en especial, en cuanto a que la víctima L.S.R, refiere que luego de despertar con los ruidos en el closet haber visto a una persona a los pies de su cama, quien lo increpa y lo apunta con un arma -D.A.H.O-, agregan como fundamento de su sentencia condenatoria que en el interior de la guantera de la camioneta placa patente JJPT-59, a cargo y conducida por J.H.H, fueron encontradas por los funcionarios de carabineros Acuña Morales y Galleguillos López, 4 cartuchos, de los cuales estaban 2 de ellos sin percutir y 2 percutidos, los que eran de calibre 12, similar a un cartucho que se encontraba en la recámara de la escopeta que fue incautada debidamente fotografiada y periciada por el perito Claudio López Quiroz, a lo que unen los dichos de la víctima S.R, ahora en cuanto precisa que el arma incautada, con la que se le intimidó, era como una “escopeta corta, como recortada, chica”, que le fuera exhibida por carabineros la que tenía el cañón cortado y la cacha también estaba recortada, explicando de igual forma que frente a las alegaciones de la defensa en cuanto a que no quedó establecida la posición que llevaban los acusados al interior de la camioneta en los instantes en que se lleva a efecto la persecución o que no apareció la pistola que la víctima indica que poseía el segundo malhechor -M.Á.C.O-, explican los juzgadores que estos corresponde simplemente a cabos sueltos dentro de la investigación, pero que bajo ningún modo impiden arribar a la decisión de condena.

Sentenciadores que razonan que de esta manera establecen la participación que les cupo a los tres acusados en los delitos de porte ilegal de arma de fuego prohibida y porte ilegal de municiones, arguyendo luego para desestima las peticiones de absolución de las defensas de los acusados, que siguiendo la teoría del dominio funcional del hecho y habiendo actuado los tres sujetos con acuerdo de voluntades y división de roles, lo que realiza uno de ellos le es imputable al otro, dentro del marco del acuerdo, coligen que aunque sólo uno de los sujetos portase un arma de fuego con la cual se intimidó a la víctima, dicha intimidación le es imputable también a los demás.

Octavo : Que de lo anterior se debe colegir que el razonamiento efectuado por los jueces del fondo, que por cierto es el fundamento de su sentencia para configurar la imputabilidad de los acusados en los hechos materia de este proceso, no puede entenderse como contrarios a los principios de la lógica o las máximas de la experiencia, sino que este parece ser efectuado en virtud de la libertad valorativa, estatuida en el artículo 297 del Código Procesal Penal y conforme a los principios y máximas ya indicados, por lo que esta Corte se encuentra inhibida de efectuar un control probatorio, que es ajeno a este tipo de recurso de derecho estricto, más aun si se considera que el recurso de nulidad se concede solamente en virtud de las causales y para fines consagrados en la ley, por lo que no constituye una instancia en que se puedan revisar los hechos establecidos en el juicio ni extenderse a otros aspectos que no han sido materia de su interposición, por lo que en este orden de ideas, cabe precisar que si la valoración de la prueba se hizo con libertad valorativa, respetando el artículo 297 ya mencionado, -como ocurre en la especie- esta Corte se encuentra inhibida de efectuar un control probatorio que a la larga derivaría en una segunda instancia, por lo que cabe rechazar el recurso de nulidad acá planteado, por los acusados M.Á.C.O y J.L.H.H, fundamentada en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, a lo que corresponde agregar que no es

óbice de lo anterior el hecho de que este tribunal pueda o no compartir la teoría del dominio funcional planteado por los jueces del Tribunal Oral, ya que esto es una alegación de derecho ajena a esta causal de nulidad.

Noveno: Que ahora corresponde analizar la causal subsidiaria interpuesta por la defensa del acusado J.L.H.H, cual es, la establecida en la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, esto es, cuando se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que haya influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, la que fundamenta en primer lugar en haberse infringido el artículo 3°, en relación con el artículo 13, de la Ley N° 17.798, que en esencia dispone que para sancionar el delito de porte de arma de fuego prohibida, es necesario que tenga un control un ánimo de poseer aquella, manifestando que este acusado no tenía aquella condición, ya que jamás la mantuvo en su poder, situación que también ocurre con cuatro cartuchos calibre 12, vulnerándose ahora lo previsto en el artículo 9 inciso segundo con relación al artículo 2 letra c) de la misma ley ya señalada.

Décimo: Que efectivamente el artículo 3° de la ley N° 17.798, prohíbe la posesión o tenencia, entre otros de armas largas cuyos cañones hayan sido recortados, sancionando a aquellos que vulneren lo anterior con las penas señaladas en el artículo 13° de esta misma ley; situación que también ocurre en el artículo 9 inciso segundo de la misma norma ya invocada que sanciona a los que posean, tenga o porten, sin la autorización correspondiente, entre otros, los elementos descritos en el artículo 2° letra c) de esta misma ley, a saber, municiones y cartuchos.

Undécimo : Que se desprende que los verbos rectores de los correspondientes tipos penales ya informados, son poseer, tener o portar; que según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, consisten en tener en su poder algo, asir o mantener asido algo y tener algo consigo o sobre sí, respectivamente, lo que importa en palabras de la defensa “animus rem sibi habendi” –voluntad de haber la cosa como propia-, lo que no puede entenderse que a todos y cada uno de los acusado, por el solo hecho de existir un acuerdo de voluntades y división de roles, toda vez que esto además, pareciera ser sólo en lo relacionado con el delito de robo con intimidación por el que se sancionará a los acusados.

Décimo Tercero: Que en el considerando noveno de la sentencia quedó claramente establecido que “el día 25 de agosto de 2017, siendo las 11:50 horas aproximadamente, D.A.H.O, J.L.H.H y M.Á.C.O, previamente concertados, llegaron movilizados en la camioneta PPU JJPT-59, hasta un domicilio ubicado en la comuna de Talagante. Estando en dicho lugar, J.L.H.H se quedó a bordo del vehículo y en el exterior del domicilio, prestando cobertura a D.A.H.O y M.Á.C.O, quienes ingresaron a la propiedad habitada por José Manuel Vergara Aliaga y L.E.S.R, donde registran las dependencias con el fin de sustraer especies, siendo sorprendidos por la víctima L.E.S.R, quien es amenazado e intimidado con un arma de fuego, para luego huir del lugar, sin concretar la sustracción de especies”, a lo que se agrega que “estando afuera, los acusados abordan el vehículo que los esperaba, en el que se encontraba J.L.H.H, para luego huir, siendo observado esto último por personal de Carabineros y al intentar controlarlos, los tres sujetos se dan a la fuga por Av. Jaime Guzmán, momentos que aprovechan para lanzar hacia la vía pública el arma de fuego tipo escopeta marca BOITO serie № 29679, especie que mantiene su cañón recortado y con una munición en su interior sin percutir. Al lograr la detención de los imputados y proceder al registro del vehículo, estos portaban en su interior 4 cartuchos calibre 12, 02 de ellos sin percutir”.

Décimo Cuarto: Que de lo anteriormente establecido, que por cierto ahora resulta inamovible, resulta claro que quienes ingresan al inmueble de las víctimas son los acusados D.A.H.O y M.Á.C.O y, aun cuando en lo antes referido no se precisa en el hecho establecido, quien amenaza con un arma de fuego al ofendido L.S.R, es el acusado D.A.H.O, ya que así resultó acreditado en el proceso como se señalara en el párrafo primero del motivo undécimo de la sentencia, donde se expone este testigo –S.R-, sin asomo de duda luego de reconocer en estrados a los acusados Hernández Orellana y Contreras Osorio, relata que el primero corresponde a aquel que lo apuntó con un arma, de lo que es lógico entender que sólo a este acusado resulta posible imputar de una forma clara, precisa y fehaciente, el porte de arma de fuego prohibida, toda vez que no existe antecedente alguno que permita entender que algún otro de los encausados la portare, no siendo atendible como lo hacen los jueces del tribunal oral, para este delito específico entender que exista un dominio funcional del hecho, puesto que esto importaría sancionar a sujetos que no han realizado el hecho típico.

Que a lo anterior corresponde adicionar que teoría del dominio funcional a que hacen mención los jueces del Tribunal Oral, derivada de jurista y filósofo Hans Welsel, es la que importa entender la existencia de un autor que domina y dirige el curso de los hechos y quien puede interrumpirlo, situación que no se observa, en este caso, de los otros dos co-imputados.

Que en virtud de lo ya indicado corresponde acoger el recurso planteado por la defensa de J.L.H.H, en virtud de la causal prevista en la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal por cuanto en la especie, atendido a lo ya razonado se vulneró en relación al acusado J.L.H.H los artículos 3 y 13 de la ley 17.798, por lo que corresponde anular la sentencia en análisis, dictando la correspondiente de reemplazo.

Décimo Quinto: Que aun cuando la causal de nulidad antes descrita lo sea a favor del recurrente H.H, no resulta ser menos efectivo que el encausado M.Á.C.O, en relación a este delito se encuentra en similar situación que el anterior, por lo que necesariamente y siendo en beneficio de este acusado, corresponde hacer uso del llamado efecto expansivo de la sentencia permitido en el inciso final del artículo 360 del Código Procesal Penal.

Décimo Sexto: Que de igual forma, como se dejara asentado en el párrafo segundo del considerando undécimo de la sentencia en análisis se estableció a partir de la declaración de los funcionarios de Carabineros Suboficial Acuña y del Cabo 2º Galleguillos, que en la camioneta que se trasladaban los acusados, fueron habidas en el interior de la guantera 4 cartuchos, calibre 12, dos sin percutir y dos percutidos, móvil que como ya se dijo se encontraba conducido y a cargo del acusado y ahora recurrente J.H.H, quien de acuerdo a lo anterior tenía el dominio factico del móvil en cuestión, como el mismo lo reconociera en estrados y, quien además, se quedó en el vehículo al momento de ocurrido los hechos, no resulta posible acoger a su respecto la causal de nulidad planteada por errónea aplicación del derecho, ya que respecto de este acusado no se vulneró lo dispuesto en el artículo 9 inciso segundo, en relación al artículo 2º letra c) de la ley 17.798.

Décimo Séptimo: Que sin perjuicio de lo anterior, actuando de oficio este tribunal, atendido al efecto expansivo de la sentencia, establecido en el inciso final del artículo 360 del texto adjetivo penal ya mencionado y atendido a lo razonado en el considerando décimo cuarto precedente y, ahora en relación al delito de porte de municiones cabe colegir que si se han infringido las normas legales mencionadas en el considerando precedente, en relación a los acusados D.A.H.O y M.Á.C.O, ya que no existe respecto de estos indilgados en el proceso,

antecedente alguno, del cual se coligiere que estuvieren en posesión de las municiones habidas en la guantera de la camioneta conducida por J.H.H

Con lo razonado y lo dispuesto en los artículos 372, 373, 374, 376, 378, 380, 383 y 384 del Código Procesal Penal, se resuelve:

I.- Que se rechaza el recurso de nulidad deducido por el abogado Juan Carlos Segura Faundez, en representación del imputado M.Á.C.O, respecto de la sentencia dictada por el Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Talagante con fecha dieciocho de junio de año en curso, en los antecedentes Ruc N° 1700796826- 4, Rit N° O – 98 -2018 del Juzgado ya mencionado.

II.- Que se acoge el recurso de nulidad deducido por la abogado Daniela Sanhueza Vilches, en representación del imputado J.L.H.H, respecto de la sentencia dictada por el Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Talagante con fecha dieciocho de junio de año en curso, en los antecedentes Ruc N° 1700796826- 4, Rit N° O – 98 -2018 del Juzgado ya mencionado y se procederá a dictar a continuación, sin nueva vista, pero separadamente la correspondiente sentencia de reemplazo.

III.- Que el recurso de nulidad ya acogido se hará extensivo, de la forma ya informada en los motivos décimo quinto y décimo sexto en relación a los acusados J.L.H.H, M.Á.C.O y D.A.H.O, en la forma precisa que allí se señaló.

Alcanzado lo anterior con voto del Ministro Sr. Farías, quien fue de parecer de rechazar el recurso de nulidad de deducido a favor del imputado J.L.H.H y, sólo por ser consecuencia de ello el carácter extensivo del fallo, por cuanto en su parecer del mismo modo, como lo manifiestan fundada y razonadamente los jueces orales, en este caso resulta aplicable la teoría del dominio funcional del hecho, de lo que se permite colegir que aquellos no incurrieron en el error de derecho acusado por la defensa de este imputado.

Ministro que además, deja expresa constancia, que sólo por ello no correspondería aplicar el carácter extensivo del fallo, puesto que en su parecer, aquel efecto de acogerse el recurso de nulidad como se hizo es plenamente aplicable.

Regístrese y comuníquese. Redacción del Ministro Sr. Farías.

Rol O – 98 -2018 del Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Talagante.

Rol Penal N° 1787-2018.

Sentencia de reemplazo.-

Santiago, seis de agosto de dos mil dieciocho.- Visto y teniendo presente.

De conformidad con lo prevenido en el artículo 360 y en el inciso segundo del artículo 385 del Código Procesal Penal, se reproduce la sentencia invalidada de fecha dieciocho de junio pasado, dictada en los antecedentes Ruc N° 1700796826-4, Rit N° O – 98 -2018 del Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Talagante, con excepción de los considerandos undécimo y décimo séptimo, que se eliminan.

También se reproducen sus citas legales, como todos sus resuelto a excepción de los II, III y VI, que se elimina.

Y teniendo además presente:

Primero: Participación de los acusados. Que la participación de los tres enjuiciados en el delito de robo intimación que se dio por acreditado y calificado en el considerando décimo de la sentencia reproducida, resultó establecida mediante la sindicación directa que de ellos efectuara la víctima L.S.R, quien sin asomo de duda reconoció en estrados a D.H.O y M.C.O

, señalando que el primero corresponde a aquel que lo apuntó con un arma, al tiempo que le decía que se mantuviera callado, en tanto el segundo se encontraba en la pieza contigua, esto es en el living, para luego ambos dirigirse al inmueble ocupado por su hijo, ingresando por una ventana a dicha dependencia y luego se dieron a la fuga abordando una camioneta que los esperaba en el exterior, reconocimiento que resultó refrendado mediante los asertos del Suboficial Acuña, quien a su vez dio cuenta del reconocimiento de estos dos acusados, hiciese el afectado el mismo día de los hechos, atribuyéndoles idéntico actuar.

Por su parte, la participación en estos sucesos respecto del acusado J.H.H, resultó establecida mediante la sindicación que de él hicieron los funcionarios policiales Cristian Mas Muñoz e Ignacio Méndez Andrades, quienes estuvieron a cargo de la detención de este y de los otros dos acusados H.O y C.O, manifestando al respecto que H.H quien conducía la camioneta blanca que fue abordada por los otros dos sujetos y que frente a la presencia policial, se dieron a la fuga, efectuándose una persecución que terminó con la detención de los tres enjuiciados, reconocimiento que por lo demás también efectuaron

-bajo idénticos términos- el mismo día de los hechos, al exhibírseles el set fotográfico confeccionado al efecto, según explicitó el Suboficial Acuña en estrados.

Por su parte, la sindicación de H.H también resultó periféricamente corroborada mediante el reconocimiento que hiciere P.Z.D quien manifestó que el acusado mantenía en su poder la camioneta placa patente JJPT- XX, en virtud de un contrato de trabajo.

A lo anterior, se suma el reconocimiento efectuado por las defensas y los acusados que renunciaron a su derecho a guardar silencio prestando declaración reconociendo J.H.H conducía la camioneta y que los co- imputados H.O y C.O, se subieron a la misma y se dieron a la fuga al ver la presencia policial, siendo detenidos momentos más tarde.

Es así, que todo lo anterior permite configurar un actuar concertado realizado por los tres acusados al llegar a un inmueble varias horas antes de realizar el acometimiento, para luego dividirse funciones específicas como fueron ingresar a la propiedad con los fines de sustracción analizados y ubicarse en el exterior a fin de facilitar su huida como efectivamente ocurrió en los hechos.

Que a lo dicho corresponde agregar que hay indicios suficientes para sostener que los acusados, en cuanto al delito de robo con intimidación tenían un plan común, puesto que salieron con el propósito de cometer el ilícito en comento, para lo cual se valieron de la camioneta aportada por H.H. quien el día anterior bloqueó de alguna manera el GPS que daba con el paradero del móvil y tapar los logos identificadores de la camioneta, para posteriormente reunirse con los otros partícipes, su primo D.H.O y su amigo M.Á.C.O, trasladándose a primera hora hasta el sector donde habitaba la víctima junto a su grupo familiar y estacionarse en las inmediaciones, lo cual fue advertido por L.S.R, visualizando asimismo al otro afectado J.M.V.A, de quien obtuvieron sus características físicas y según lo aseverado, que se movilizaba en un Volkswagen y probablemente asegurarse que el domicilio estuviera sin moradores o al menos sin mayor presencia de personas por los alrededores, para luego ingresar al interior del inmueble en cuyo interior se encontraba Soto Rivero, ingresando al dormitorio, registrar el closet, momento en los cuales la víctima despierta y al percatarse uno de hechos de aquello lo apunta con el arma de fuego al momento que le decía que se mantuviera callado, en tanto C.O, registraba el living, para luego ambos salir de dicho inmueble e ingresar al domicilio contiguo con la finalidad de sustraer especies, lo que no pudieron

concretar, dándose a la fuga para encontrarse en las afueras con J.H.H. quien estaba a la espera de sus partícipes y con quienes huye al percatarse de la presencia policial.

Aún más, no parece verosímil que H.H no supiera que sus acompañantes ingresarían al domicilio, por medio de la fuerza valiéndose además de un arma de fuego para la concreción del ilícito, más aun manteniendo en el interior del vehículo municiones que en su calibre resultaban compatibles con el armamento incautado. Así las cosas, no cabe más que concluir que los acusados tomaron parte en la ejecución del delito robo, por actos inmediatos y directos.

Segundo: De la misma manera quedó establecida la participación que les cupo a los acusados D.A.H.O y J.L.H.H, en los delitos de porte ilegal de arma de fuego prohibida y porte ilegal de municiones, respectivamente; siendo al efecto específico, la sindicación que además de efectuar los funcionarios aprehensores Cristian Mas Muñoz e Ignacio Méndez Andrades, al señalar que durante la persecución uno de los encartados sacó su brazo y lanzó un objeto que posteriormente se determinó que se trataba de una escopeta recortada en su cañón y en su culata, calibre 12, en regular estado de conservación, apta para percutir cartuchos calibre 12 y que mantenía alojado en su recámara un cartucho calibre 12, según lo explicitó el perito armero armífero Claudio López Quiroz, hiciesen los funcionarios policiales de la SIP de Carabineros Manuel Acuña Morales y Ramón Galleguillos, quienes observan el instante en que el acompañante del conductor extiende el brazo hacia afuera y arroja el arma de fuego que fue incautada, dando cuenta también el Suboficial Acuña del reconocimiento que de esta acción efectuaron los aprehensores aquel día.

Que, a lo anterior corresponde agregar lo ya señalado en cuanto a que la víctima L.S.R, sin asomo de duda reconoció en estrados, entre otro, a D.H.O como aquel que lo apuntó con un arma fuego.

A lo que se agrega la declaración del Suboficial Acuña y del Cabo 2º Galleguillos, señalando que en la camioneta que se trasladaban los acusados, fueron encontradas en el interior de la guantera 4 cartuchos, calibre 12, 2 sin percutir y 2 percutidos, que si bien resultaron ser compatibles con la escopeta marca Boito incautada y periciada, las 2 vainas incriminadas no fueron percutidas por dicha escopeta, según quedó establecido con la pericial introducida como documental.

Que por lo anterior se tiene por plenamente demostrada la participación que en calidad de autores le correspondió a los acusados D.A.H.O, en el delito de porte ilegal de arma de fuego prohibida y J.L.H.H, en el ilícito de porte ilegal de municiones, puesto que de estos actuó en el correspondiente hecho punible de una manera inmediata y directa.

Tercero: Que así las cosas se desestima las peticiones de absolución de las defensas de los tres acusados, respecto del delito Robo con intimidación en la persona de L.E.S.R, como de igual forma, respecto de D.A.H.O, en el delito de porte ilegal de arma de fuego prohibida y J.L.H.H, en el ilícito de porte ilegal de municiones.

Cuarto : Que como ya se razonara en el motivo décimo cuarto de la sentencia de nulidad, es un hecho claramente establecido en el proceso que quien portaba la escopeta marca BOITO serie Nº 29679, especie que mantiene su cañón recortado y con una munición en su interior sin percutir y quien con ella amenaza a la víctima L.S.R, es el acusado D.A.H.O y, no existiendo en el proceso algún antecedente claro y preciso que permita entender que alguno de los encausados J.L.H.H y M.Á.C.O, la hubieren en algún momento del actuar delictual

portado, no corresponde sancionar a estos últimos por un ilícito, en el que no participaron, por lo que se deberá dictar sentencia absolutoria respecto de estos dos últimos encausado en el delito ya descrito.

Quinto : Que de igual forma, siendo un hecho claro en el proceso a partir de la prueba esencial consistente en los testimonios de los funcionarios de Carabineros Suboficial Acuña y del Cabo 2º Galleguillos, que en el interior de la guantera de camioneta placa patente JJPT-59, en la que se trasladaban los acusados, fueron habidos 4 cartuchos, calibre 12, dos sin percutir y otros dos percutidos; móvil que de acuerdo a los testimonios de Patricio Zurita Díaz, jefe directo del acusado J.H.H a la época de los sucesos, le fuera entregado a este para desarrollar sus funciones laborales, se puede colegir que sólo éste acusado tenía la posesión fáctica de aquel vehículo y. no existiendo en relación a los enjuiciados D.A.H.O y M.Á.C.O, ningún otro antecedente inculpatario además de haberse traslado en dicho móvil, donde fueron habidas las especies, lo que por sí sólo es insuficiente para acreditar su culpabilidad en tales hechos, deberá dictarse sentencia absolutoria respecto a estos dos últimos imputados por no encontrarse acreditada de una manera fehaciente su participación en el delito de porte de municiones.

Sexto: Beneficios: Que atendida la cuantía de la pena que se impondrá a los encartados por el delito de robo con intimidación y conforme además a lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 18.216, respecto de los delitos de Porte de arma de fuego prohibida en relación al acusado D.H.O y porte de municiones al enjuiciado J.L.H.H, no resulta procedente para ninguno de los sentenciados la concesión de beneficios alternativos para el cumplimiento de la pena, contemplados en la Ley 18.216.

Y visto además lo dispuesto en el artículo 385 del Código Procesal Penal se resuelve manteniéndose lo resolutive de los autos I, IV, V, VI, VII, VIII de la sentencia de fecha dieciocho de junio del dos mil dieciocho:

I.- Que se condena al acusado D.A.H.O, ya individualizados, a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y de la inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, por su responsabilidad en calidad de autor del delito consumado de Porte de arma de fuego prohibida, previsto y sancionado en el artículo 13, en relación al artículo 3, inciso primero de la ley Nº 17.798 perpetrado en esta jurisdicción, el día 25 de agosto de 2017, en la comuna de Talagante;

II.- Que se absuelve a los imputados J.L.H.H y M.Á.C.O, de la acusación que en su contra se le efectuara como autores del delito consumado de Porte de arma de fuego prohibida, perpetrado en esta jurisdicción, el día 25 de agosto de 2017, en la comuna de Talagante

III.- Que se condena al acusado J.L.H.H, ya individualizados, a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, por su responsabilidad en calidad de autor del delito consumado de Porte de Municiones, previsto y sancionado en el inciso segundo del artículo 9, en relación al artículo 2, letra c) de la Ley 17.798, perpetrado en esta jurisdicción, el día 25 de agosto de 2017, en la comuna de Talagante;

IV.- Que se absuelve a los imputados D.A.H.O y M.Á.C.O, de la acusación que en su contra se le efectuara como autores del delito consumado de Porte de Municiones, perpetrado en esta jurisdicción, el día 25 de agosto de 2017, en la comuna de Talagante;

V.- Que no se le concede a los sentenciados ninguno de los beneficios que establece la Ley 18.216, debiendo en consecuencia, cumplir íntegramente las penas corporales impuestas, sirviéndole de abono el tiempo que han permanecido privados de libertad con ocasión de esta causa.

Que en el caso de J.L.H.H y M.Á.C.O, han estado ininterrumpidamente privados de libertad desde el 26 de agosto de 2017, a la fecha, según señala el auto de apertura. Que en el caso de D.A.H.O, estuvo privado de libertad desde el 26 de agosto de 2017 hasta el 7 de diciembre de 2017 y desde el 13 de junio a la fecha, sujeto a la medida cautelar de prisión preventiva, según da cuenta el auto de apertura y lo resuelto en audiencia de juicio oral de fecha 13 de junio de 2018; mas 126 días de abono al haber estado sujeto a la medida cautelar de arresto domiciliario nocturno entre el periodo que media entre el 7 de diciembre de 2017 al 13 de junio de 2018.

VI.- Que se mantiene en todo lo demás, lo resuelto en la sentencia invalidada.

Acordado lo anterior con el voto en contra de ministro Sr. Farías, sólo en cuanto a las resoluciones absolutorias de los resueltos II y III, por lo ya mencionado en su voto disidente de la sentencia de nulidad que precede.

Regístrese y comuníquese. Redacción del Ministro Sr. Farías.

Rol O – 98 -2018 del Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Talagante.

Rol Corte Penal N° 1787-2018.

Pronunciado por la Sexta Sala integrada por los ministros señor Roberto Contreras Olivares, señor Carlos Farías Pino y el abogado integrante señor Waldo Parra Pizarro.

Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Roberto Ignacio Contreras O., Carlos Cristóbal Farías P. y Abogado Integrante Waldo Parra P. San Miguel, seis de agosto de dos mil dieciocho.

En San Miguel, a seis de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de San Miguel.

**Rit:** 160-2018.

**Ruc:** 1700330222-9.

**Delito:** Violación impropia.

**Defensor:** María Fernanda Buhler.

**5.- Absuelve de violación impropia por incurrir el acusado en un error de tipo sobre la edad de la menor creyendo que tenía 15 años como ella dijo y corroborado por su aspecto físico de adolescente. (CA San Miguel 06.08.2018 rol 1789-2018)**

**Norma asociada:** CP ART.362; CPP ART.373 b; CP ART.1; CPP ART.385.

**Tema:** Tipicidad, juicio oral, recursos.

**Descriptor:** Violación, recurso de nulidad, errónea aplicación del derecho, error de tipo, sentencia absolutoria.

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría y dicta sentencia de remplazo que absuelve de violación impropia, no compartiendo el criterio de los sentenciadores, ya que el acusado incurrió en un error de tipo, dado que de la prueba recibida concluye que éste no sabía que mantenía relaciones con una niña menor de 14 años y, siendo este un elemento del tipo penal por el cual se dedujo acusación. En efecto, en el caso en estudio debe excluirse el dolo, en relación al conocimiento que el acusado tenía de la verdadera edad de la niña, situación que descarta el elemento volitivo, no siendo posible establecer que sabía que estaba realizando un hecho típico. Que atendidas las circunstancias reseñadas, estima que efectivamente el error consistió en suponer por parte del acusado, que R.D.C.G.M. tenía 15 años de edad al momento de mantener relaciones sexuales, lo que excluye el elemento volitivo y consecuentemente el dolo. Considera en especial lo señalado por el médico legista, que tomó conocimiento que la niña tenía 13 años de edad, pero presentaba más edad, siendo su aspecto físico de una adolescente, y que la menor dijo al acusado que tenía 15 años de edad y que cuando se encontraron por 1° vez nunca corrigió, presumiendo que la edad era la que la niña señaló. **(Considerandos: 5, 6, 7)**

#### **TEXTO COMPLETO:**

En Santiago, a seis de Agosto de dos mil dieciocho.

Vistos:

Que por sentencia de quince de Mayo de dos mil dieciocho del 6° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de San Miguel, integrado por los jueces doña María Alejandra Rojas Contreras, don José Antonio Sánchez Maestri y doña Nancy Alvarado González, en la causa RIT 160-2018, RUC 1700330222-9, se condenó, en lo pertinente, a M.A.C.F como autor del delito

de violación respecto de la menor ofendida de iniciales R.D.C.G.M., en grado de consumado, perpetrado en el período comprendido entre los días 5 y 6 de Abril de 2017, en la comuna de El Bosque, a la pena de cuatro años de presidio menor en su grado máximo, más accesorias legales, con cumplimiento efectivo.

Que en contra de la sentencia aludida, la Defensora Penal Público doña María Fernanda Bühler Ormazábal, en representación del condenado, interpuso recurso de nulidad invocando la causal contemplada en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, argumentando que en la especie concurre un “error de tipo”. Solicita se anule la sentencia, dictando separadamente sentencia de reemplazo en la cual absuelva a su defendido del delito de violación del artículo 362 del Código Penal.

Que habiéndose estimado admisible el recurso por resolución de diez de Julio de dos mil dieciocho de esta Ilustrísima Corte, en la audiencia respectiva intervinieron por el Ministerio Público don Marcos Pasten Campos y por la defensa doña María Fernanda Bühler Ormazábal, fijándose la lectura del fallo para el día de hoy durante el horario de audiencia.

Con lo oído y considerando:

Primero: Que afirma la recurrente que la sentencia incurre en una errónea aplicación del derecho por cuanto condenó a su representado no obstante que se comprobó e incluso, no fue objeto de controversia, que el imputado C.F desconocía que la supuesta víctima de iniciales R.D.C.G.M. era menor de catorce años, presupuesto determinante para configurar el delito de violación impropia del artículo 362 del Código Penal.

Señala que la doctrina y jurisprudencia, tanto nacional como internacional, entienden que cuando se yerra sobre alguno de los elementos integrantes del hecho típico, se está frente a un error de tipo, el cual a su vez excluye el dolo, entendido como el conocimiento del hecho que integra el tipo, acompañado por la voluntad de realizarlo o, al menos, por la aceptación de que sobrevenga el resultado como consecuencia de la actuación voluntaria.

Por otra parte sostiene que para hacer el análisis respecto a la teoría de la tipicidad, el tipo penal está compuesto por dos fases. En primer lugar, el elemento objetivo, que es la realización de la conducta típica, circunstancia que la defensa no pone en duda y, además, debe atenderse a la faz subjetiva, esto es, el dolo de la acción, entendido como el conocimiento del hecho que integra todos los elementos del tipo. Así, en virtud de este último elemento, postula que el acusado no solamente tuvo que estar consciente de que estaba accediendo a una persona, sino que además debió serlo respecto que esa persona era menor de 14 años. Sin embargo su representado tenía el conocimiento de que la supuesta víctima tenía 15 años, ya que ella misma le dijo que tenía dicha edad y nunca lo sacó de ese error, sumado a que, según propone, “tenía la apariencia física de una mujer desarrollada”.

Segundo: Que en primer término procede determinar que se entiende por errónea aplicación del derecho, ante lo cual, cabe señalar que ha de entenderse por la falsa o incorrecta aplicación de la norma sustantiva a los hechos ya determinados por el Tribunal a quo y en el caso en estudio, la defensa funda su recurso de nulidad en la causal prevista en la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal en relación al artículo 362 del Código Penal, sosteniendo que efectivamente su representado accedió carnalmente a la menor pero asumiendo que tenía 15 años de acuerdo a lo que ella misma le informó, no sacándolo nunca de ese error. Sin embargo y pese a ello el Tribunal no accedió a su petición pese a que es

evidente que en el caso no concurre el elemento subjetivo del tipo penal, al excluirse el dolo por error de tipo.

Tercero: Que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1° del Código Penal, es delito “toda acción u omisión voluntaria penada por la ley”. Esta norma, que debe ser integrada con elementos que resultan de otros preceptos, señala los elementos constitutivos del delito: la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad. Esta última, constituye el elemento subjetivo del tipo y se requiere que para la imposición de una sanción penal no es suficiente la existencia de una conducta antijurídica, es decir una conducta que pueda subsumirse en un tipo legal y que no esté cubierta por una causal de justificación, sino que requiere además que al hechor pueda hacerse un juicio de reproche de culpabilidad, es decir el reproche que puede hacerse a quién podía actuar de una forma distinta y sin embargo opta por efectuar una conducta prohibida. Para la configuración del delito es exigido que a quien efectúa un hecho dañoso pueda imputársele también subjetivamente el resultado de su acción.

Se distinguen dos formas de culpabilidad, el dolo y la culpa, siendo la primera la más característica e importante. Para actuar dolosamente el sujeto debe saber que está realizando el hecho típico, esto es conocer los elementos del tipo. Quién desconoce las circunstancias concretas y el objeto de su acción “actúa involuntariamente”, esto es sin dolo. El desconocimiento o falsa representación de los elementos o de uno de los elementos integrantes del tipo penal que se realiza se denomina, error de tipo, excluye el dolo y determina su desaparición. Si el error era invencible o inevitable, excluye tanto el dolo como la culpa y la conducta desplegada será impune. Si era vencible o evitable, sólo excluye el dolo y deja subsistente la culpa, por lo que la conducta puede ser sancionada a título culposo, en los casos que la Ley admite estas figuras, cuyo no es el caso.

Cuarto: Que el fallo en el motivo noveno desecha las alegaciones de la defensa al estimar que Castillo Figueroa no se vio afectado por el error de tipo alegado y esta Corte analizará los elementos tenidos en consideración, por el Tribunal, para establecer que no concurre el aludido error.

Es así como en el considerando sexto de la sentencia se han analizado los antecedentes aportados en la audiencia, considerando para ello las declaraciones del perito del Servicio Médico Legal don Mario Quintana Pavez, de la perito químico farmacéutico del Servicio Médico Legal Viviana Salinas Avendaño, de las muestras médicas analizadas, de los dichos de la sargento primero de Carabineros doña Yanet del Carmen Rodríguez Sandoval; del funcionario de Carabineros Sergio Gajardo Oróstica y de los peritos criminalísticos y de planimetría forense del Labocar, concluyendo que en la noche del 5 de Abril y madrugada del 6 de Abril de 2017, en el domicilio de Pasaje Adriano III N°1XXXX, la menor de iniciales R.D.C.G.M. fue accedida carnalmente por el imputado M.A.C.F, en la habitación perteneciente a éste último. Que por otra parte establecieron con el certificado de nacimiento correspondiente que R.D.C.G.M. tenía a la fecha de los hechos 13 años de edad. Que además en el considerando noveno, haciéndose cargo de las alegaciones de la defensa afirman que el acusado actuó con dolo al acceder carnalmente a una menor de 13 años y que por lo tanto se cumplen todos los elementos del tipo penal contemplados en el artículo 362 del Código Penal, descartando el error de tipo.

Quinto: Que, sin perjuicio de lo señalado, son también hechos de la causa que: a) el doctor Mario Quintana Pavéz relató que examinó ginecológicamente a la niña y que tomó

conocimiento que tenía 13 años de edad por la exhibición de su cédula de identidad, sin embargo ella presentaba más edad, siendo su aspecto físico de una adolescente; b) la sargento de Carabineros Yanet Rodríguez Sandoval, interrogó a Romané, quien igual que su madre no declaró en la audiencia, y le contó que se contactó por Facebook con el acusado, cuando éste se encontraba en prisión, le dijo que se llamaba Colomba y tenía 15 años de edad y que cuando se encontraron por primera vez nunca corrigió tal información; c) el funcionario Gajardo quien concurrió al lugar donde la niña se encontraba, afirmó que ésta le dijo a su madre que estaba pololeando y había mantenido relaciones sexuales; d) las propias declaraciones del acusado coincidente con la prueba analizada.

Sexto: Que del análisis de lo consignado precedentemente esta Corte no comparte el criterio de los sentenciadores pues el acusado efectivamente incurrió en un error de tipo, toda vez que la prueba recibida en la audiencia permiten concluir que éste no sabía que mantenía relaciones con una niña menor de 14 años y, siendo este un elemento del tipo penal por el cual se dedujo acusación y habiendo C.F incurrido en error al respecto, deberá ser absuelto de la acusación formulada.

En efecto, en el caso en estudio debe excluirse el dolo en relación al conocimiento que el acusado tenía de la verdadera edad de la niña, situación que descarta el elemento volitivo. No es posible dar por establecido que C.F sabía que estaba realizando un hecho típico.

Que atendidas las circunstancias reseñadas se estima que efectivamente el error consistió en suponer por parte del acusado, que R.D.C.G.M. tenía 15 años de edad al momento de mantener relaciones sexuales, lo que excluye entonces el elemento volitivo y consecuentemente el dolo.

Séptimo: Que conforme lo analizado quedó demostrado el error de tipo por parte del acusado, teniendo presente como se desarrollaron los hechos y en especial, lo señalado por el médico legista y la funcionaria que escuchó lo declarado por la menor, lo que permite presumir que el acusado creía que la edad era la que la propia niña le señaló y no la edad real, lo que como se señaló excluye el dolo necesario para establecer la figura del artículo 362 del Código Penal.

Octavo: Que tratándose el vicio establecido de aquellos que importan una errónea aplicación del derecho en el ámbito que prevé el artículo 385 del Código Procesal Penal, se invalidará la sentencia en aquella parte que dice relación con la calificación del hecho como el delito previsto en el artículo 362 del Código Penal y se dictará, sin nueva audiencia pero separadamente, el fallo de reemplazo que se conforme a la Ley.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 372, 373 letra b), 376, 383, 384 y 385 del Código Procesal Penal, se declara:

Que SE ACOGE el recurso de nulidad, interpuesto por doña María Fernanda Bühler Ormazábal, en representación de M.A.C.F en contra de la sentencia de quince de Mayo de dos mil dieciocho pronunciada por el Sexto Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de San Miguel y, en consecuencia la sentencia recurrida es nula.

Regístrese y comuníquese y díctese a continuación del presente fallo la sentencia de reemplazo correspondiente.

Redacción de la ministra señora Adriana Sottovia Giménez.

Nº 1789-2018 – PENAL.

**SENTENCIA DE REEMPLAZO**

En Santiago, a seis de Agosto de dos mil dieciocho.

Vistos:

Que de conformidad a la sentencia anulatoria precedente y lo dispuesto en el artículo 385 del Código Procesal Penal se procede a dictar la siguiente sentencia de reemplazo:

De la sentencia anulada se reproducen los considerandos primero, segundo, tercero, cuarto, quinto y octavo en sus párrafos 2° y 3°.

Se mantiene el considerando sexto con excepción de sus dos últimos párrafos.

Del considerando noveno se mantienen los párrafos primero y segundo.

Y teniendo en su lugar y además presente:

Primero: Que ha quedado establecido en el proceso el siguiente hecho: “que en la noche del 5 de abril del año 2017, M.A.C.F, al interior de su domicilio ubicado en Pasaje Adriano III N°1XXXX, de la comuna de El Bosque, accedió carnalmente a la menor de iniciales R.D.C.G.M. de trece años de edad, a esa época, mediante la penetración del pene en la vagina.”

Que la participación del acusado en los hechos descritos se encuentra acreditada con la declaración de la sargento de Carabineros Yanet Rodríguez Sandoval, quien señaló en la audiencia que entrevistó a Romane y ella le afirmó que el día 5 de Abril de 2017, de manera voluntaria, fue con el imputado al domicilio de éste, empezaron a ver películas y él comenzó a tocarla metiendo las manos por entremedio del pantalón efectuándole tocaciones en la vagina y en el poto, para luego sacarle el pantalón y pasarle su miembro viril por los glúteos, momento en que ella le dijo que era virgen y no quería más. Luego el imputado se taimó y se fue de la habitación para posteriormente a las 12.30 volver al mismo lugar en que ella se encontraba e insistirle que quería hacerle el amor, ella le dio un palmetazo pero él insistió en mantener relaciones sexuales, introduciéndole el pene en la vagina.

Concordante con lo anterior el funcionario de Carabineros Gajardo Oróstica informó que cuando llegaron a la casa del imputado, constataron que la menor se encontraba oculta en el entretecho y al interrogarla, en presencia de su madre, manifestó que C.F. era su pololo con quien había mantenido relaciones sexuales durante la noche.

Que con los antecedentes mencionados, además de lo dicho por el médico legista e informe de ADN practicado a la menor, queda corroborada la declaración de M.C.F en el hecho señalado en el párrafo primero de este considerando.

Segundo: Que la defensa del acusado sostuvo en su alegato que su representado se encontraba ante un error de tipo, por haber sido la propia menor quien, además de dar un nombre distinto, le informó que contaba con

15 años, versión que fue acreditada por la testigo Rodríguez y por el propio imputado, fundamentando que las relaciones se dieron dentro de un contexto de intimidad sexual propia de una pareja, sin que procediera ninguna de las hipótesis del artículo 361 del Código Penal como consta de la propia acusación del Ministerio Público.

Tercero: Que en este caso atendido lo informado al acusado por la menor de iniciales R.D.C.G.M., su desarrollo físico y las circunstancias fácticas acreditadas y considerando especialmente lo señalado por el médico legista y la funcionaria de Carabineros que entrevistó a R.D.C.G.M., aparece plausible el error sufrido por el acusado, constituyendo tales antecedentes prueba apta para sustentar que ignoraba que la menor tenía 13 años y no 15 como fue informado.

Cuarto: Que la situación planteada configura lo que se denomina error de tipo excluyente del dolo, en el sentido que el error de tipo es aquel que recae sobre un elemento integrante del hecho típico. La doctrina señala que el error de tipo excluyente del dolo determina la desaparición de éste. (Derecho Penal. Parte General. Enrique Cury Urzúa. Ediciones Universidad Católica de Chile. Séptima Edición ampliada, 2005, página 310).

Por otra parte, es útil asentar, que el error de tipo recae sobre los elementos objetivos del mismo, esto es, cuando el sujeto no advierte en su hecho algunos de ellos, y que la relevancia de éste en circunstancias tales como la identidad del objeto o del sujeto afectado, o las de tiempo y lugar, según señalan los Profesores Couso, Hernández y Salas -Código Penal comentado, Parte General, 2011.

Quinto: Que de acuerdo a todo lo analizado ha quedado demostrado el error de tipo que sufrió el acusado, motivo por el que se le absolverá del delito contemplado en el artículo 362 del Código Penal.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 1, 18 y 362 del Código Penal y artículo 385 del Código Procesal Penal se declara:

Que se absuelve a M.A.C.F del cargo de ser autor del delito de violación del artículo 362 del Código Penal, en la persona de la menor R.D.C.G.M., hecho ocurrido en la comuna de El Bosque entre los días 6 y 7 de Abril de 2017.

Regístrese, notifíquese e infórmese al Tribunal recurrido. Redactado por la Ministro Sra. Adriana Sottovia Giménez. Ruc 1700330222-9

Rit 0-160-2018

N° 1789-2018 – PENAL.

En San miguel, a seis de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de San Miguel.

**Rit:** 39-2018.

**Ruc:** 1701067485-9.

**Delito:** Desacato.

**Defensor:** Mauricio Riveaud.

**6.- Omite fundamentación e infringe la razón suficiente la sentencia que valora en forma incompleta declaración de víctima e imputado y las considera aisladamente para determinar la participación y condena. (CA San Miguel 08.08.2018 rol 1827-2018)**

**Norma asociada:** CPC ART.240; CPP ART. 374 e; CPP ART.297; CPP ART.342 c.

**Tema:** Principios y garantías del sistema procesal en el CPP, recursos.

**Descriptor:** Desacato, recurso de nulidad, fundamentación, valoración de prueba.

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría, por aparecer claramente que el fallo omite la valoración completa e íntegra de la prueba rendida, e infringe el principio de la razón suficiente. Señala que como refiere el recurrente, se ha llegado a una decisión condenatoria, prescindiendo de la declaración completa de la víctima y del imputado, considerándolas de manera aislada, lo que afecta la validez de la decisión contenida en la sentencia definitiva, al menos al impedir que cumpla con el estándar considerado en el artículo 340 del Código Procesal Penal. Agrega que el incurrir en esta errada valoración de la prueba rendida, para tener por acreditada la participación del acusado en el hecho objeto del juicio, influye sustancialmente en la parte dispositiva del fallo, pues sin esta infracción, no se hubiese podido acreditar, más allá de toda duda razonable, la participación del imputado en el hecho punible. Que bajo este prisma, revisada la sentencia de autos, queda en evidencia que los jueces del grado incurrieron en el vicio formal denunciado, esto es, en la omisión de la valoración completa de todos los medios de prueba, ponderándolos con infracción a las reglas de la sana crítica. (**Considerandos: 3, 4, 6**)

#### **TEXTO COMPLETO:**

En Santiago, ocho de agosto de dos mil dieciocho.

VISTOS:

En estos autos RIT O-39-2018 y RUC N° 1701067485-9, del Tribunal Oral en lo Penal de Melipilla, por sentencia definitiva dictada con fecha veintidós de junio de dos mil dieciocho, se condenó a R.H.V.P., como autor del delito de desacato, en grado de consumado, cometido en Melipilla, a la pena de seiscientos días de reclusión menor en su grado medio, además de la accesoria de suspensión de cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena.

Se dispuso además, que por no reunirse los requisitos contemplados en el artículo 8 de la ley N° 18.216, el sentenciado deberá cumplir la pena en forma íntegra y efectiva, abonándose el tiempo que estuvo privado de libertad por esta causa.

Se le eximió de las costas.

En contra del aludido fallo, don Mauricio Riveaud Ortiz, defensor penal público, dedujo recurso de nulidad invocando la causal prevista en la letra e) del artículo 374 del Código Procesal Penal, en relación a lo dispuesto en los artículos 297 y 342 letra c) del mismo cuerpo legal, esto es, que la sentencia impugnada no contiene una exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados, fueren ellos favorables o desfavorables al acusado, objetando además, la valoración de los medios de prueba que fundamentaron sus conclusiones, la que no se habría justado, a su juicio, a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente aceptados.

Pide la nulidad de la sentencia y la realización de un nuevo juicio oral ante un tribunal no inhabilitado.

Por resolución de fecha doce de julio del año en curso, se estimó admisible el recurso, y en la audiencia respectiva intervino por él, el abogado del Ministerio Público don Nicolás Contreras, y en contra, el profesional de la Defensoría Penal Pública don Eduardo Camus. Luego se dispuso la audiencia de hoy para la lectura del fallo acordado.

**CON LO OÍDO Y CONSIDERANDO:**

Primero: Que la recurrente, alega que la sentencia incurre en un vicio de nulidad, ya que omitió uno de los requisitos establecidos en el artículo 342 letra c) del Código Procesal Penal, en relación al artículo 297 del mismo cuerpo legal, debido a que no realizó una exposición clara, lógica y completa en cuanto a la valoración de la prueba rendida, prescindiéndose de varios elementos probatorios que, a su juicio, de haber sido valorados de conformidad a las máximas de la experiencia, las reglas de la lógica y los conocimientos científicamente asentados, habrían conducido necesariamente a una sentencia absolutoria, de modo que dicho vicio, habría influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Refiere la recurrente, que los jueces del grado han omitido valorar en forma legal, tanto la declaración de la víctima como la del propio imputado, pues de ellas queda en evidencia, como a su juicio, el condenado V.P., obró como consecuencia de un claro error de prohibición, por cuanto habría sido obligado por su madre a ingresar a su domicilio, de modo que su conducta carece de antijuricidad, toda vez que, pese a estarle prohibido el ingreso al hogar de su madre, este solo se produjo a solicitud de la víctima y en circunstancias que el imputado se encontraba en situación de calle.

Señala la defensa, que en relación a la declaración de la víctima, los jueces del grado han prescindido de parte de su declaración, por cuanto de sus dichos completos fluye un claro reconocimiento de su parte, en cuanto a que fue ella misma, quien le insistió a su hijo, para que este ingresara a su hogar, no obstante existir una prohibición vigente de acercarse a la víctima o a su domicilio, por el plazo de un año, decretada con fecha veinte de julio de dos mil diecisiete, por el Juzgado de Garantía de Melipilla, en la causa RIT N° 477-2017.

Los dichos de la madre, resultarían coherentes con los dichos del propio condenado, quien señaló que, ante la orden perentoria de su madre, que le habría dicho “ven a la casa a bañarte y a comer”, no pudo resistirse, menos teniendo presente las paupérrimas condiciones en que se encontraba, subsistiendo en “condición de calle”. De esta forma, sostiene la defensa,

atendida su escasa educación y su precaria condición, el acusado se encontraba en un error de prohibición invencible que lo llevó a estimar que acceder a la instrucción de su madre no implicaba contravenir la pena impuesta.

En efecto, indica el defensor, el fallo impugnado no valora las declaraciones de la madre del condenado, ni la de este mismo, limitándose en sus considerandos décimo quinto y décimo noveno a estimar que la idea que la madre pudiera obligarlo a entrar a su hogar parece inverosímil, además de que tampoco es creíble que lo haya invitado, toda vez que fue ella misma quien llamó posteriormente a Carabineros para que lo detuvieran.

De haber valorado, correcta e íntegramente las probanzas referidas, no podría haberse probado un delito de desacato y V.P debió haber sido absuelto.

Solicita finalmente, que se acoja el presente recurso, de manera que se anule el juicio oral y la sentencia, señalándose el estado en que debe quedar el proceso, ordenando la realización de un nuevo juicio oral, ante un tribunal o inhabilitado.

Segundo: Que en los considerandos décimo quinto y décimo noveno ya referidos, los jueces valoran la prueba aportada a la causa y se hacen cargo de los argumentos de la defensa y de la acusadora.

En efecto, los jueces del grado, expresan, en dicha parte de la sentencia, las razones en virtud de las cuales desestiman tanto la declaración de la víctima como la del condenado, por estimar que aquellas resultan poco creíbles con los hechos que fueron constatados por los agentes aprehensores.

Señalan además, en relación al delito de desacato, que se ha acreditado la transgresión de la medida accesoria de prohibición de acercarse mediante otras probanzas, como así mismo, que se ha puesto en riesgo el bien jurídico protegido, a saber, la seguridad e integridad de la víctima, lo que quedaría en evidencia por el hecho de que fuera precisamente la víctima, la que llamó a Carabineros solicitando auxilio.

Tercero: Que con el mérito del recurso y de los antecedentes incorporados al proceso, a juicio de estos sentenciadores, aparece claramente que el fallo del grado, omite la valoración completa e íntegra de la prueba rendida, e infringe el principio de la razón suficiente.

Cuarto: Que, el principio de razón suficiente requiere la demostración de que un enunciado sólo puede ser de una manera y no de otra, es decir, que la prueba rendida debe llevar a la conclusión de que se ha cometido el delito y que el imputado ha participado en los hechos, de manera que se llegue a esa conclusión y no a otra diversa.

Y como refiere el recurrente, se ha llegado a una decisión condenatoria, prescindiendo de la declaración completa de la víctima y del imputado, considerándolas de manera aislada, lo que afecta la validez de la decisión contenida en la sentencia definitiva, al menos al impedir que cumpla con el estándar considerado en el artículo 340 del Código Procesal Penal, que exige que se adquiera, más allá de toda duda razonable, la convicción de haberse cometido el hecho punible y de la participación del imputado.

Quinto: Que como ya se dijo, el estándar establecido en la ley para dar por formada la convicción del tribunal, debe basarse en la prueba producida en el juicio oral, y conforme el citado artículo 342, letra c) del Código Procesal Penal, la sentencia debe contener una exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos acreditados y de las circunstancias que tuvieron por probadas, requerimientos que claramente no puede satisfacer una sentencia que prescinde de toda la prueba que resulta favorable para el condenado, y le

atribuye al testimonio de los aprehensores el valor suficiente para tener por acreditada, más allá de una duda razonable, la participación culpable del condenado, no obstante que aquel y la víctima sostienen otro relato.

Sexto: Que, el incurrir en esta errada valoración de la prueba rendida, para tener por acreditada la participación del acusado en el hecho objeto del juicio, influye sustancialmente en la parte dispositiva del fallo, pues sin esta infracción, no se hubiese podido acreditar, más allá de toda duda razonable, la participación del imputado en el hecho punible.

Que bajo este prisma, revisada la sentencia de autos, queda en evidencia que los jueces del grado incurrieron en el vicio formal denunciado, esto es, en la omisión de la valoración completa de todos los medios de prueba, ponderándolos con infracción a las reglas de la sana crítica, de modo que el recurso será acogido, anulándose el fallo y el juicio oral, debiendo procederse a uno nuevo, por tribunal no inhabilitado al efecto.

Y VISTO, además, lo dispuesto en los artículos 297, 342 letra c), 352, 370, 373, 374 y 385 del Código Procesal penal, se ACOGE EL RECURSO de nulidad deducido por la defensa del sentenciado R.H.V.P, en contra de la sentencia dictada en los autos RIT P-39-2018, RUC 1701067485-9, por el Tribunal Oral en lo Penal de Melipilla, debiendo retrotraerse el proceso al estado de realizarse un nuevo juicio oral ante el tribunal no inhabilitado que correspondiere. Regístrese y comuníquese.

Redacción del abogado integrante Sr. Pablo Hales Beseler.

N° 1827-2018-PENAL

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Stella Elgarrista A., Claudia Lamén M. y Abogado Integrante Pablo Jose Hales B. San Miguel, ocho de agosto de dos mil dieciocho.

En San Miguel, a ocho de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de San Miguel.

**Rit:** 7484-2013.

**Ruc:** 1300561544-K.

**Delito:** Hurto simple.

**Defensor:** Karen Santibañez.

**[7.- Aplica prescripción gradual del artículo 103 del CP y rebaja la pena de 41 a 25 días de prisión manteniendo la pena remplazada de reclusión parcial nocturna en gendarmería. \(CA San Miguel 08.08.2018 rol 2078-2018\)](#)**

**Norma asociada:** CP ART.446 N°3; L18216 ART.4; CP ART.102; CP ART.103.

**Tema:** Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad, circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal, recursos.

**Descriptor:** Hurto, recurso de apelación, remisión condicional de la pena, cumplimiento de condena, atenuante muy calificada.

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y revoca la resolución apelada, en cuanto dejó sin efecto la pena sustitutiva de remisión condicional que favorecía al sentenciado, y la reemplazo por la de reclusión parcial nocturna en dependencias de Gendarmería de Chile, declarando que revestido el hecho de dos circunstancias atenuantes muy calificadas, se rebaja la pena impuesta de 41 días, fijándose en definitiva la de 25 días de prisión en su grado medio, señalando que el sentenciado, no registra en su extracto de filiación y antecedentes, condena por crimen o simple delito posterior a julio del año 2014. Agrega que según la cronología expuesta precedentemente, reuniéndose los requisitos exigidos por los artículos 102 y 103 del Código Penal, hará uso de la facultad conferida en dichas normas. **(Considerandos: 1, 2, 3, 4)**

#### **TEXTO COMPLETO:**

En Santiago, a ocho de agosto de dos mil dieciocho.

Vistos, oídos los intervinientes y teniendo presente:

1º) Que en la presente causa, por sentencia de 7 de junio de 2013, se condenó a J.M.M.P.M, como autor de hurto simple en grado de frustrado, a la pena de 41 días de prisión en su grado máximo, y se le concedió la pena sustitutiva de remisión condicional.

2º) Que, por resolución de 31 de julio de 2014, dicha pena sustitutiva fue reemplazada por la de reclusión parcial nocturna en dependencias de Gendarmería de Chile.

3º) Que, el referido sentenciado, no registra en su extracto de filiación y antecedentes condena por crimen o simple delito posterior al año 2014.

4º) Que, según la cronología expuesta precedentemente, reuniéndose los requisitos exigidos por los artículos 102 y 103 del Código Penal, esta Corte hará uso de la facultad conferida en dichas normas, en la forma que se dirá en lo resolutive de este fallo.

Por estas consideraciones, normas citadas y lo dispuesto, además, en los artículos 352 y siguientes del Código Procesal Penal, se revoca la resolución apelada de veintidós de julio último, en cuanto dejó sin efecto la pena sustitutiva que favorecía al sentenciado J.M.M.P.M, y se declara que, revestido el hecho de dos circunstancias atenuantes muy calificadas, se rebaja la pena impuesta al condenado referido a la de prisión en su grado medio, fijándose en definitiva en veinticinco (25) días.

El señor juez a quo dictará las resoluciones que correspondan para dar cumplimiento a lo resuelto.

Regístrese y devuélvase.

Nº 2078-2018-Penal

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Soledad Espina O., Luis Daniel Sepúlveda C. y Abogado Integrante Gonzalo Rodriguez H. San miguel, ocho de agosto de dos mil dieciocho.

En San miguel, a ocho de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de San Miguel.

**Rit:** 10558-2017.

**Ruc:** 1701056511-1.

**Delito:** Receptación.

**Defensor:** Julio Espinoza.

**8.- Falta de declaración de testigo e incorporación de encargo de vehículo afecta el derecho a defensa y el debido proceso al desconocer su contenido e impedir ejercer debidamente sus derechos. (CA San Miguel 08.08.2018 rol 2090-2018)**

**Norma asociada:** CP ART.456 bis A; CPR ART.19 N°3; CPP ART.276; CPP ART.332.

**Tema:** Principios y garantías del sistema procesal en el CPP, prueba, recursos.

**Descriptor:** Receptación, recurso de apelación, derecho de defensa, debido proceso, exclusión de prueba.

**SINTESIS:** Voto de minoría estuvo por confirmar resolución que excluyó prueba de la fiscalía, ya que habiendo tenido conocimiento el ente acusador, de la existencia del testigo y del encargo vigente de vehículo, sin justificar la omisión de su interrogación ni la agregación del referido documento, la defensa del imputado no pudo acceder a su declaración ni examen de aquel, impidiéndole de tal modo la defensa técnica, presentar la teoría del caso, enterarse anticipadamente de los hechos ignorados que estas pruebas habrían aportado en el juicio oral y, así proceder a su interpelación y ejercicio de lo estatuido en el artículo 332 del Código Procesal Penal. Concluye que el derecho a defensa se vería limitado, porque el profesional encargado de ella, desconoce todas las pruebas de que dispondría el Ministerio Público, situación que se traduce en una vulneración al debido proceso, principio que rige al Código Procesal del Ramo, por cuanto el imputado aparecería en una situación de desigualdad frente a su codetentador de la potestad punitiva del Estado, resultando así vulnerado en la garantía constitucional del N° 3 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. **(Considerandos: voto de minoría)**

**TEXTO COMPLETO:**

En Santiago, a ocho de agosto de dos mil dieciocho.

Vistos y teniendo, además, presente:

Primero: Que por el recurso se sostiene que la resolución impugnada causa agravio al excluir la prueba testifical ofrecida, consistente en la declaración del funcionario policial Albán Medina Troncoso y el documento correspondiente al encargo vigente de vehículo N°1185-07-2017, por infracción de garantías constitucionales, ya que en su concepto ésta no se verifica. En efecto, aduce que este testimonio no vulnera en caso alguno el derecho a defensa desde que se trata, por existir registro de su actuación en la aludida carpeta de investigación, a la que accedió la defensa. Por ende, estas pruebas no resultan sorprendidas ni se trata de una obtenida con inobservancia de garantías; por lo demás, ha sido debidamente individualizado y se ha detallado sobre lo cual versará su testimonio en el juicio oral, lo que posibilita sin duda la preparación del contrainterrogatorio a que haya lugar, porque el derecho a defensa propiamente tal, aún no se ha ejercido.

Segundo: Que, de otra parte, sostiene el recurrente, la decisión contra la que se ha alzado, afecta un principio fundamental del nuevo proceso, cual es, que la investigación del fiscal no se sujeta a formalidad alguna, es simplemente preparatoria, de carácter administrativo y sin valor probatorio alguno de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1, 3, 180 y 297 del Código Procesal Penal. Explica que los antecedentes recabados en la etapa de investigación sólo tienen por objeto respaldar la eventual acusación que se deduzca, ya que es el juicio oral la única instancia donde se rendirá la prueba, en igualdad de condiciones, pudiendo examinar y contra examinar, cada interviniente, la que se rinda.

Tercero: Que, continúa, el artículo 329 del Código Procesal Penal dispone que la declaración personal del testigo durante la audiencia del juicio oral no podrá ser sustituida por la lectura de los registros que constaren en anteriores declaraciones o de otros documentos que las contuvieran, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 331 y 332, excepciones que se refieren, en síntesis, a las declaraciones de testigos que hubiesen fallecido, caído en incapacidad física o mental, ausentes del país, con residencia ignorada, cuando la inasistencia fuese imputable al acusado o cuando se tratase de declaraciones realizadas por coimputados rebeldes prestadas ante Juez de Garantía, ninguna de las cuales concurre en la especie.

Cuarto: Que el artículo 276, inciso tercero, del Código Procesal Penal dispone que el Juez excluirá las pruebas que provengan de actuaciones o diligencias que hayan sido declaradas nulas y las obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales, circunstancias que no se ha probado concurren en la especie, como se pasa a demostrar.

Quinto: Que, en efecto, si bien es cierto el artículo 227 del mismo código procedimental, obliga a efectuar un registro de las actuaciones que realiza el Ministerio Público, no lo es menos que éstos no reemplazan las declaraciones que se viertan en el juicio oral, acorde con lo dispuesto en el inciso final del artículo 228 del mismo cuerpo legal, ya que según la oralidad que rige este proceso reformado, la prueba que debe servir de base a la decisión es la que se rinde en la respectiva audiencia de juicio ante el tribunal.

Entonces, la declaración previa del testigo, en la etapa de investigación, ante el fiscal, en caso alguno es requisito habilitante para declarar en el juicio y tampoco impide a la defensa el contrainterrogatorio de rigor en la audiencia.

Sexto: Que, en lo tocante al derecho a la defensa, en concepto de esta Corte, no se vulnera en caso alguno, ya que no se le impide preparar el respectivo contrainterrogatorio a que puede haber lugar, desde que ésta ha tenido conocimiento previo de quien es el declarante, al conocer la carpeta de investigación, y en el mismo sentido, el Código adjetivo tantas veces

citado no exige la declaración previa de los testigos ante el Ministerio Público o el Juez de Garantía como condición para declarar en el juicio oral. Por el contrario, el artículo 329 de ese cuerpo normativo dispone expresamente que la declaración personal del testigo durante la audiencia de juicio “no podrá ser sustituida por la lectura de los registros en que contaren anteriores declaraciones o de otros documentos que las contuvieran...”, salvo las excepciones que se indica, las que claramente no concurren en este caso.

Séptimo: Que, por último, el artículo 332 del Código Procesal del ramo, permite la lectura de las declaraciones previas de los testigos y/o peritos para apoyo a la memoria o evidenciar contradicciones, técnica de litigación no exclusiva de la defensa, la que debe ejercerse, si procediere, en los términos del inciso primero del artículo 334 de ese código y que supone la existencia previa de esta declaración, situación que no se da en la especie, pero ello no obsta a su declaración en la audiencia oral ni impide el ejercicio del derecho de interrogar o contrainterrogar dado por la ley a los intervinientes.

Octavo: Que, siendo así, forzoso es concluir que no se cumple en el caso en estudio los presupuestos que impone el artículo 276 del Código Procesal Penal para excluir la referida prueba.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 370 y siguientes, se revoca la resolución apelada de veintitrés de julio de dos mil dieciocho, pronunciada por el Juzgado de Garantía de San Bernardo, y se declara que se rechaza la incidencia de exclusión de prueba formulada por la defensa y, en consecuencia, la prueba testifical ofrecida por el Ministerio Público, consistente en la declaración de Albán Medina Troncoso, y el documento que registra el encargo por robo del vehículo de que se trata N°1185-07-2017, quedan incluidos en el Auto de Apertura respectivo, la que deberá prestarse en la audiencia de juicio oral que se lleve a cabo.

Acordada contra el voto de la Ministra señora Elgarrista, quien estuvo por confirmar la resolución apelada por los siguientes fundamentos:

1º Que habiendo tenido el ente acusador, conocimiento de la existencia del testigo indicado y del instrumento en cuestión, respecto de quien no justificó la omisión de su interrogación ni la agregación del referido documento, la defensa del imputado no pudo acceder a su declaración ni examen de aquel, impidiéndole de tal modo la defensa técnica, presentar la teoría del caso, enterarse anticipadamente de los hechos ignorados que estas pruebas habrían aportado en el juicio oral y, así proceder a su interpelación y ejercicio de lo estatuido en el artículo 332 del Código Procesal Penal.

De lo expuesto debe concluirse que el derecho a defensa del imputado se vería limitado, en este caso, porque el profesional encargado de ella, desconoce todas las pruebas de que dispondría el Ministerio Público; y,

2º Que la situación reseñada precedentemente se traduce en una vulneración al debido proceso, principio éste que rige al Código Procesal del Ramo, por cuanto el imputado aparecería en una situación de desigualdad frente a su codetentador de la potestad punitiva del Estado, resultando así vulnerado en la garantía constitucional contenida en el n°3 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Regístrese, notifíquese y comuníquese.

N°2090-2018-PENAL.

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Stella Elgarrista A., Sylvia Pizarro B. y Abogada Integrante Maria Eugenia Montt R. San miguel, ocho de agosto de dos mil dieciocho.

En San miguel, a ocho de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de San Miguel.

**Rit:** 53-2018.

**Ruc:** 1600838919-9.

**Delito:** Porte ilegal de armas.

**Defensor:** Enrique Cespéd.

**9.- Concede pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva ya que se cumplen requisitos legales y el informe expuesto hace concluir que será eficaz para la reinserción social del condenado. (CA San Miguel 08.08.2018 rol 2108-2018)**

**Norma asociada:** L17798 ART.9; L 18216 ART.15.

**Tema:** Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad, recursos.

**Descriptor:** Porte de armas, recurso de apelación, reinserción social/ resocialización/ rehabilitación, libertad vigilada, cumplimiento de condena.

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y revoca la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de San Bernardo,, en cuanto no dio lugar a otorgar una pena sustitutiva a favor del condenado, y acogiendo la petición formulada por la defensa, decreta la pena sustitutiva la libertad vigilada intensiva, señalando que concurren los requisitos del artículo 15 de la Ley 18.216, para conceder la pena sustitutiva al condenado, toda vez que la pena impuesta se encuadra dentro de los límites contemplados en la letra b) de la citada disposición legal y se cumple, además, los requisitos previstos en ambos numerales de la norma, esto es: 1. Que el penado no ha sido condenado anteriormente por crimen o simple delito; y 2. Que, con el mérito del informe expuesto en estrado y que se tuvo a la vista en la audiencia respectiva, a su juicio es posible concluir que una intervención individualizada, parece eficaz en este caso específico para obtener su respectiva reinserción social. **(Considerandos: 2)**

#### **TEXTO COMPLETO:**

En Santiago, ocho de agosto de dos mil dieciocho.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada previa eliminación de su considerando Undécimo.

Y se tiene además presente:

1° Que la sentencia de fecha 26 de junio del año en curso, dictada por el Tribunal Constitucional en causa Rol N°4609-18-INA, acogió el requerimiento de inaplicabilidad deducido, declarando inaplicable el artículo 1° inciso segundo de la Ley N°18.216, en la presente causa pendiente ante el Tribunal Oral en lo Penal de San Bernardo.

2° Que, esta Corte estima que, en la especie, concurren los requisitos previstos en el artículo 15 de la Ley N°18.216 para conceder la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva al condenado O.R, toda vez que la pena impuesta se encuadra dentro de los límites contemplados en la letra b) de la citada disposición legal y se cumple, además, los requisitos previstos en ambos numerales de la norma, esto es: 1. Que el penado no ha sido condenado anteriormente por crimen o simple delito; y 2. Que, con el mérito del informe expuesto en estrado y que se tuvo a la vista en la audiencia respectiva, a juicio de estos sentenciadores es posible concluir que una intervención individualizada parece eficaz en este caso específico para obtener su respectiva reinserción social.

Y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 352 y 360 del Código Procesal Penal, se revoca, en lo apelado, la sentencia de veintinueve de marzo del año en curso, dictada en los autos RIT 53-2018 por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de San Bernardo, en cuanto no dio lugar a otorgar una pena sustitutiva a favor del condenado J.M.O.R y se declara, que se acoge la petición formulada por la defensa del imputado O.R. y, en consecuencia se decreta la pena sustitutiva la libertad vigilada intensiva, debiendo el tribunal a quo actualizar el abono que aquél registra y adoptar las medidas conducentes a su ejecución, fijando el plan de intervención y sus modalidades.

Dese orden de inmediata libertad a J.M.O.R, si no estuviere privado de ella por otra causa.

Comuníquese por la vía más rápida. N°Penal-2108-2018.

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Teresa Letelier R., Maria Carolina U. Catepillan L. y Abogado Integrante Pablo Jose Hales B. San miguel, ocho de agosto de dos mil dieciocho.

En San miguel, a ocho de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de San Miguel.

**Rit:** 110-2018.

**Ruc:** 1700280322-4.

**Delito:** Robo en lugar habitado.

**Defensor:** Juan Carlos Segura.

**10.- Infringe la razón suficiente la sentencia que no realiza un análisis adecuado de la prueba no siendo posible concluir la participación atribuida al imputado en el robo en lugar habitado. (CA San Miguel 13.08.2018 rol 1861-2018)**

**Norma asociada:** CP ART.440 N°1; CPP ART.374 e; CPP ART.297; CPP ART.342 c.

**Tema:** Principios y garantías del sistema procesal en el CPP, prueba, recursos.

**Descriptor:** Robo en lugar habitado, recurso de nulidad, fundamentación, valoración de prueba.

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría y ordena un nuevo juicio oral, razonando que en lo referido al argumento de nulidad, la causal del artículo 374 E discurre únicamente sobre cuestiones de carácter formal de la justificación de la sentencia y supone referirse a su construcción argumental de la resolución, y en lo relativo a la infracción de la sentencia al principio de la razón suficiente, según expresa el recurso, dicho principio establece un requisito indispensable del análisis racional, cual es, que todo –en este caso el fallo- debe tener un motivo capaz, determinante, para que las cosas sean así y no de otro modo. De la lectura del fallo impugnado, la Corte estima que el Tribunal a quo no ha realizado un análisis adecuado de la prueba rendida en el juicio, particularmente a la concordancia y veracidad de los testigos, puesto que de la revisión de sus declaraciones, la forma en que tomaron conocimiento de los hechos y de las circunstancias en que éstos habrían ocurrido, se puede concluir que no se ha respetado la lógica formal del razonamiento, ya que del mérito de la prueba reseñada en el propio fallo y que se rindió en el juicio, no es posible concluir la participación de C.A.B.U en los hechos que se le atribuyen, motivo éste suficiente para dar lugar al recurso. **(Considerandos: 3)**

#### **TEXTO COMPLETO:**

Santiago, a trece de agosto del año dos mil dieciocho.

VISTOS:

En estos antecedentes RUC 1700280322-4 y RIT O-110-2018 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Talagante, por sentencia definitiva de veintiséis de junio del año en curso, se condenó, en lo que interesa al recurso, a C.A.B.U, en calidad de autor de un delito tentado

robo con fuerza en lugar habitado, perpetrado el 2 de mayo de 2017, en la comuna de Talagante, a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo accesorias del artículo 28 del Código Punitivo.

En contra del aludido fallo, don Juan Carlos Segura Faúndez, Defensor Penal Público, en representación del imputado, recurre de nulidad por la causal adjetiva contenida en la letra e) del artículo 374 del Código Procesal Penal, en relación con el artículo 440 del Código Penal. Concedido el recurso y declarado admisible por la Sala de Cuentas, se efectuó su vista el veinticuatro de julio último, oportunidad en que sólo se recibió el alegato del Defensor don Pedro Narváez.

Luego se dispuso la audiencia de hoy para la lectura del fallo acordado.

#### OÍDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:

Primero: Que, como se ha dicho, la causal deducida es la contemplada en la letra e) del artículo 374 el Código de Enjuiciamiento en lo Penal, esto es “Cuando, en la sentencia se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342, letra c), d) o e). Motivo éste que el recurrente fundamenta en que la prueba testimonial prestada a través de sus declaraciones en el juicio no es razón suficiente para formar convicción más allá de toda duda razonable y arribar a una sentencia condenatoria.

Añade que no se presentó la víctima, recibándose solo el testimonio de oídas de funcionarios policiales; resultando tan insuficiente la prueba rendida que el propio persecutor cedió en la pretensión punitiva en cuanto a la calificación jurídica, señalando en definitiva que se habría acreditado sólo un ingreso en contra de la voluntad del dueño del domicilio.

Expresa que, además, no existe certeza de circunstancias esenciales de la comisión del delito, por cuanto el propio funcionario que le toma declaración a la víctima del hecho, señala que la víctima no recuerda la fecha de los hechos ni la hora de ellos.

Arguye que ni siquiera el funcionario policial que adopta el procedimiento da cuenta de la fecha de ocurrencia de los hechos, lo que no es corroborado ni siquiera por la misma víctima puesto que ésta no depuso, además existen imprecisiones en cuanto al acta de fuerza, puesto que el testigo con dificultad pudo leer lo que daba cuenta de una desvinculación de un candado, señalando que si bien fue el encargado de la diligencia, el acta de fuerza fue llevada por un funcionario distinto, la que él solo firmó, costándole recordar el contenido de esa diligencia.

Expresa que un funcionario policial refirió no haber existido acopio de especies, no habiéndose sustraído ninguna especie proveniente de las jaulas de aves que se hallaban en el patio y que la detective Nicolle Rosas indicó que el lugar donde habían ocurrido los hechos se trataba de la calle Tegualda, lugar diverso al consignado en la descripción fáctica de la acusación.

Señala que por lo expuesto, sostiene que no está acreditada la existencia del delito y la participación que en él se atribuye a su representado por cuanto no existen antecedentes ni medios probatorios que permitan alcanzar el grado de convicción legal sobre la existencia del delito de robo con fuerza en lugar habitado. Concluye diciendo que los sentenciadores incurrieron en una errónea valoración de los medios de prueba rendidos, al infringir el principio de la lógica, específicamente el de la razón suficiente, por lo que pide la anulación del juicio oral y de la sentencia dictada en él, determinándose el estado en que ha de quedar el procedimiento, ordenándose la remisión de los autos al tribunal inhabilitado que corresponda.

Segundo: Que la causal adjetiva de la letra e) del aludido artículo 374 del Código Procesal Penal discurre únicamente sobre cuestiones de carácter formal de la justificación de la

sentencia y supone referirse a la construcción argumental de la resolución que se obtiene y de cada uno de los aspectos que la conforman, en términos que posibiliten la reproducción del razonamiento empleado en la decisión y comprender su alcance, junto con observar cómo se produce la asimilación o no de toda la prueba producida y de las alegaciones que han formulado las partes intervinientes.

Tercero: Que en lo referido al argumento de nulidad, relativo a la infracción de la sentencia al principio de la razón suficiente, según lo expresa el recurso, el referido principio establece un requisito indispensable del análisis racional, cual es, que todo –en este caso el fallo- debe tener un motivo capaz, determinante, para que las cosas sean así y no de otro modo. De la lectura del fallo impugnado, estas sentenciadoras estiman que el Tribunal a quo no ha realizado un análisis adecuado de la prueba rendida en el juicio, particularmente en lo relativo a la concordancia y veracidad de los testigos, puesto que de la revisión de sus declaraciones, la forma en que tomaron conocimiento de los hechos y de las circunstancias en que éstos habrían ocurrido, se puede concluir que no se ha respetado la lógica formal del razonamiento, ya que del mérito de la prueba reseñada en el propio fallo y que se rindió en el juicio no es posible concluir la participación de C.A.B.U en los hechos que se le atribuyen, motivo éste que resulta suficiente para dar lugar al recurso intentado.

Por estas consideraciones, citas legales aludidas y acorde, además, con lo que disponen los artículos 372 y siguientes del Código Procesal Penal, SE ACOGE el recurso de nulidad intentado en representación de C.A.B.U, en contra de la sentencia de veintiséis de junio último, dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Talagante. En consecuencia, se anulan tanto esta sentencia como el juicio del que derivó, debiendo retrotraerse el proceso al estado de realizarse un nuevo juicio oral ante el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Talagante no inhabilitado que corresponda.

Se deja constancia que no firma la Ministra sra. Pizarro Barahona, no obstante de haber concurrido a la vista de la causa y posterior acuerdo del fallo, por encontrarse con permiso del artículo 347 del Código Orgánico de Tribunales.

Regístrese y devuélvase.

Redacción de la ministro señora María Stella Elgarrista Álvarez.

Rol N° 1861-2018-PENAL.-

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por Ministra Maria Stella Elgarrista A. y Abogado Integrante Pablo Jose Hales B. San miguel, trece de agosto de dos mil dieciocho.

En San miguel, a trece de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de San Miguel.

**Rit:** 6814-2018.

**Ruc:** 1800508539-6.

**Delito:** Robo en bienes nacionales de uso público.

**Defensor:** Héctor Aceituno.

**11.- Confirma exclusión de prueba ya que la fiscalía debe identificar en el requerimiento la prueba que presentará en el juicio para no sorprender a la defensa y respetar el principio contradictorio. (CA San Miguel 13.08.2018 rol 2119-2018)**

**Norma asociada:** CPP ART.443; CPP ART.276; CPP ART. 260; CPP ART.391; CPP ART.393; CPP ART.393 bis; CPP ART.395 bis.

**Tema:** Principios y garantías del sistema procesal en el CPP, procedimientos especiales, recursos.

**Descriptor:** Robo en bienes nacionales de uso público, recurso de apelación, exclusión de prueba, procedimiento simplificado.

**SINTESIS:** Corte confirma resolución que excluyó la prueba documental y un CD con imágenes, ofrecida intempestivamente por el Ministerio Público, señalando que el conocimiento anticipado de los antecedentes de cargo implica, en concreto, el respeto al principio del contradictorio y al derecho de defensa, asegurando a la parte que tiene acceso a esos antecedentes, un instrumento adecuado de “reacción” y de “preparación”, que impiden que se incumpla la prohibición de prueba sorpresiva y se asegure el adecuado proceso, resuelto ordinariamente en el artículo 260 del Código Procesal Penal. Del análisis de los artículos 391, 393, 393 bis, 394 y 395 bis del mismo código, permiten concluir que, en principio, el Ministerio Público tiene la obligación de identificar, en el requerimiento, sea escrito o verbal, los antecedentes y elementos que presentará en el juicio, y el artículo 391 citado, aun por la naturaleza y el carácter breve y simple de este procedimiento, no es óbice para que dadas las circunstancias particulares, no pueda existir un control sobre la prueba que se pretende presentar al juicio, a fin de evitar afectar el derecho a la defensa por razones de sorpresa, y en este caso, hubo tiempo para ponerla en conocimiento de los nuevos antecedentes. **(Considerandos: 1, 9, 12, 14, 15)**

#### **TEXTO COMPLETO:**

En Santiago, a trece de agosto de dos mil dieciocho.

Vistos, oídos los intervinientes y teniendo presente:

PRIMERO: Que en causa RIT 6814-2018, RUC 1800508539-6, se dedujo recurso de apelación por parte de la fiscal adjunto de la Fiscalía Local de Puente Alto, doña Paula Juica

Aguilera, en contra de la resolución pronunciada por el Juzgado de Garantía de la misma comuna, en la audiencia de preparación de juicio oral, de fecha veintiséis de julio del año en curso, que excluyó la prueba documental y un CD con imágenes, ofrecida por el Ministerio Público, señalando que su inclusión –intempestiva- en la audiencia de preparación de juicio oral simplificado vulneraría el debido proceso;

SEGUNDO: Que intervinieron en estrados, por el recurso, la abogada asesora del Ministerio Público doña Natalia Soto y, contra el recurso, la abogada defensora penal público doña Karen Santibáñez;

TERCERO: Que para una adecuada comprensión de lo que esta Corte debe resolver, así como del alcance de lo que se decida, conviene, aunque sea resumidamente, indicar los antecedentes del caso sub lite:

1) En audiencia de control de la detención de fecha veinticinco de mayo del año en curso, los imputados de la causa fueron requeridos en procedimiento simplificado por el delito de Robo en Bienes Nacionales de uso Público, previsto y sancionado en artículo 443 del Código Penal, en grado de desarrollo frustrado, e imputándoles participación en calidad de autores.

2) En dicha audiencia no se cuestionó, por parte de la defensa, la ilegalidad de la detención, y se indicaron, como antecedentes fundantes probatorios del requerimiento –según se desprende de la apelación-, los siguientes:

a. “Parte policial N° 689 de fecha 25 de Mayo del año 2018 de la 20A° Comisaria de Carabineros de Puente Alto.

b. Declaración del funcionario aprehensor don Hans Leonardo Mellado Reyes.

c. Declaración Voluntaria testigo J.P.S.J.A.

d. Acta de información de derechos de los detenidos y apercibimiento de artículo 26.

e. Acta de Fuerza en las cosas.

f. Set fotográfico compuesto de tres fotografías que dan cuenta del sitio del suceso y de la especie que se intentó sustraer.

g. Acta de Incautación o Entrega de Objetos, Documentos y/o Instrumentos.

h. Extracto de filiación y antecedentes de los imputados con diversas anotaciones”.

3) En la citada audiencia y realizado el requerimiento verbal, con los antecedentes que lo fundaban, los imputados fueron consultados acerca de si admitían responsabilidad, y ellos decidieron –con esos antecedentes- no hacerlo.

4) El Ministerio Público, según lo indicado en la audiencia, consultó la existencia del CD con posterioridad a la audiencia de requerimiento verbal y lo recibió el día veintidós de junio del mismo año. Según lo que se señala en el recurso, y se refrendó en la audiencia, se trata de un CD que contiene imágenes de los imputados en el lugar y la hora en que se habría cometido el ilícito.

5) Posteriormente, en la audiencia de preparación de Juicio Oral Simplificado, de fecha veintiséis de julio de dos mil dieciocho, el Ministerio Público agregó a la prueba del ente persecutor “un CD contendedor de imágenes del sitio del suceso y del actuar de los requeridos”, junto con otra prueba documental que tampoco había sido anunciada en el requerimiento verbal.

6) La defensa solicitó la exclusión de dichos medios de prueba ofrecido por el ente persecutor, pues a su juicio ella constituía una prueba nueva a la que debió hacerse referencia en el requerimiento simplificado verbal efectuado, por lo que se infringió el debido proceso.

7) El tribunal, como ya se adelantó, acogió la solicitud de la defensa y excluyó “toda la prueba documental y el CD con imágenes”;

CUARTO: Que la parte recurrente argumentó, en su apelación por escrito y en la audiencia de rigor, que la exclusión de prueba no resultaba ajustada a derecho, por las razones que, resumidamente, se reproducen:

1) No se incidentó la legalidad de la detención, la que se declaró ajustada a derecho.

2) Las imágenes aludidas no constituyen antecedentes del cual ha debido darse necesariamente conocimiento en el contenido del requerimiento, por el contrario, constituye un medio de prueba válido, del que se tuvo conocimiento con posterioridad a la audiencia de control de detención, que ha sido incorporado en conformidad a la ley, en la etapa procesal pertinente para la discusión del mismo, pertinente para la adecuada solución del caso, al visibilizar el actuar de los imputados y del sitio del suceso.

3) En el presente caso, el tribunal excluyó prueba por estimar que se vulneraría el artículo 391 del Código Procesal Penal, es decir en una norma distinta de la prevista por el legislador en esta materia (artículo 276 del Código Procesal Penal).

4) En virtud de lo antes expuesto, el art. 391 del Código Procesal Penal debe ser analizado sistemáticamente. Si se aplicase el criterio del tribunal a quo se tendría que excluir todas las fotografías, imágenes y videos de la carpeta investigativa, de las que se ha podido tomar conocimiento con posterioridad a la audiencia de control de detención y del requerimiento verbal efectuado, pues todas constituyen pruebas de las que se ha debido hacer mención con anterioridad a la celebración de la audiencia de preparación de juicio oral, que es precisamente la etapa procesal pertinente, establecida por el legislador como aquella en la que deben debatirse, formular solicitudes, observaciones y planteamientos en relación a las pruebas ofrecidas por las partes.

5) El requisito del artículo 391 del Código adjetivo dice relación con una enunciación de meros antecedentes para imputar un delito, que hace aplicable las normas del procedimiento simplificado, de acuerdo a sus características de rapidez y simpleza, mas no constituyen lista de medios de pruebas ofrecidos.

6) Se debe tener en cuenta que el principio de libertad de prueba como lo señala nuestro Código Procesal Penal expresamente en el artículo 295. Y en cuanto a que la regla general es que la exclusión de pruebas es excepcional y por lo tanto de interpretación restrictiva es lo indicado por el inciso final del artículo 276 del mismo cuerpo legal;

QUINTO: Que la defensora penal público, parte recurrida en esta causa, solicitó en estrados que se confirmara la decisión del tribunal a quo por cuanto incluir en el auto de apertura del juicio oral simplificado el CD y el resto de la prueba documental incorporada en la audiencia de preparación de Juicio Oral Simplificado, infringiría lo dispuesto en el artículo 391 del Código Procesal Penal, al tratarse de una prueba nueva, que se presenta de manera sorpresiva, tal como fue fundamentado por el tribunal a quo;

SEXTO: Que esta Corte está llamada a decidir acerca de si constituye una inobservancia de garantías fundamentales el que el Ministerio Público presente, con posterioridad al requerimiento verbal simplificado, y en la misma audiencia de preparación de juicio oral, como prueba para el Juicio Oral, un CD con imágenes del sitio del suceso y del actuar de los requeridos, además de otros documentos;

SÉPTIMO: Que para resolver la *questio iuris* del caso *sub iudice* se requiere ponderar y analizar diversos principios y reglas procedimentales del enjuiciamiento criminal, para determinar si, en el caso de *marras*, se puede apreciar, como lo consideró el *a quo*, una inobservancia de garantías constitucionales;

OCTAVO: Que la cuestión a determinar es si dentro de nuestras garantías fundamentales existe alguna que fije una obligación de descubrimiento (en la literatura anglosajona, una obligación de *discovery*) al Ministerio Público, o sea, que imponga el deber de entregar al imputado los antecedentes acumulados durante la investigación. En la especie, incluso, la pregunta es más acotada todavía, pues dado que la prueba excluida es un CD con imágenes y prueba documental, se entiende que el debate solo se restringe a un deber de entregar a la defensa lo que en nuestra literatura se conoce como prueba material (*evidence*, en la literatura anglosajona) y no otros antecedentes como podrían ser minutas de trabajo o discusiones preliminares internas del ente persecutor, sobre el avance del caso y de la prueba obtenida (*work products*, en la literatura anglosajona).

¿Existe, entonces, una garantía constitucional que imponga al Ministerio Público, en nuestro sistema de enjuiciamiento criminal, una obligación de descubrimiento, previo al juicio oral?

NOVENO: Que la respuesta a esa pregunta, a la luz de nuestra normativa constitucional y aquella internacional que regula derechos fundamentales en sede de enjuiciamiento criminal, debe ser necesariamente positiva, dado que de ellas se desprende que el conocimiento previo al debate, de los antecedentes de cargo, es parte integrante del derecho a la defensa –material y técnica- y al debido proceso –contradictoria- del imputado.

El conocimiento anticipado de los antecedentes de cargo implica, en concreto, el respeto al principio del contradictorio y al derecho de defensa, asegurando a la parte que tiene acceso a esos antecedentes un instrumento adecuado de “reacción” y de “preparación”, que impiden que se incumpla la prohibición de prueba sorpresiva y se asegure el adecuado proceso.

En el ámbito del procedimiento ordinario esto se encuentra resuelto, en la medida que el artículo 260 del Código Procesal Penal prescribe in fine que “Al acusado se le entregará la copia de la acusación, en la que se dejará constancia, además, del hecho de encontrarse a su disposición, en el tribunal, los antecedentes acumulados durante la investigación”;

DÉCIMO: Que, por lo demás, así lo ha reconocido nuestra doctrina. Solo a modo de ejemplo conviene recordar lo que dice Cerda San Martín cuando afirma, a propósito de la regla del 260 del Código adjetivo, que “Esta exigencia es también manifestación del derecho de defensa y principio adversarial, supone por lo demás el cumplimiento de la obligación que pesa sobre el Ministerio Público de registrar las actuaciones de la investigación. Sólo el cumplimiento cabal de esas obligaciones permitirá al acusado y a su defensa estructurar un eficiente contraexamen o preparar la correspondiente prueba de refutación” (Cerda, Manual del nuevo sistema de justicia criminal, 2005, p. 280); O bien Horvitz, quien afirma que “La obligación específica de informar al acusado sobre la evidencia del cargo existente en su contra dice relación con la posibilidad de preparar adecuadamente su defensa y, eventualmente, producir prueba de descargo. Como hemos señalado ya, en el derecho norteamericano este deber está vinculado con el denominado “descubrimiento” (*discovery*), que se inspira en la idea de igualdad de las partes en el proceso y en la prohibición de sorpresa, e impone a su vez la obligación de mostrar los documentos y antecedentes probatorios a la contraparte antes del juicio (*disclosure*). El incumplimiento de este deber acarrea su cumplimiento compulsivo, la

sanción de exclusión de pruebas o la postergación del juicio. Para hacer efectiva esta obligación, el Código Procesal Penal establece que en la copia de la acusación que se entregue al acusado deberá dejarse constancia del hecho de encontrarse a su disposición, en el tribunal, los antecedentes acumulados durante la investigación” (Horvitz; López, Derecho Procesal Penal chileno, T.II., 2004, p. 27 y s.);

UNDÉCIMO: Que, en todo caso, la regla de descubrimiento en materia de simplificado se aprecia diversa a la del procedimiento ordinario, a pesar de que, como lo indica el artículo 389 del Código Procesal Penal, el procedimiento simplificado se regirá supletoriamente por las del Libro Segundo del mismo Código –dentro de las cuales se encuentra el artículo 260 ya citado. Lo anterior, porque el propio legislador estableció un régimen no estricto de supletoriedad, sino que dispuso que el mismo era aplicable siempre y cuando se adecuara a la brevedad y simpleza de este procedimiento. En ese contexto, no parece que se adecúan a ese estándar las reglas sobre el cierre de la investigación, y dada la naturaleza del procedimiento, tampoco las consecuencias del mismo. Algo similar se puede decir de las normas sobre la Acusación, tanto en su contenido como en la obligación de descubrimiento a la que se refiere el artículo 260 in fine del mismo cuerpo adjetivo;

DUODÉCIMO: Que sin perjuicio de lo anterior, la lectura sistemática de las normas del Título sobre el procedimiento simplificado, y en especial el artículo 391 –respecto del contenido del requerimiento, y en particular de los antecedentes o elementos que fundamentaren la imputación-; el artículo 393 – que exige que al imputado se le notifique con, a lo menos, diez días de anticipación a la fecha de la audiencia y que se acompañe copia del requerimiento y de la querella, en su caso-; el artículo 393 bis –que incluso respecto del requerimiento verbal impone las exigencias del artículo 391-; el artículo 394 – que le impone al juez efectuar, al inicio de la audiencia, una breve relación del requerimiento y de la querella, en su caso- y del artículo 395 bis –que dispone que el juez realice en la misma audiencia la preparación de juicio simplificado-, permiten concluir que, en principio, el Ministerio Público tiene la obligación de identificar, en el requerimiento –sea escrito como verbal-, los antecedentes y elementos (rectius: la prueba) que presentará en el juicio en el caso de que el imputado no admita responsabilidad;

DÉCIMO TERCERO: Que desde luego el carácter breve y simple del proceso simplificado puede justificar una excepción a esa regla, pero ello debería ser considerado en el caso concreto, en la medida que no afecte el derecho de defensa y de contradictoriedad, es decir, que no constituya una sorpresa a la defensa que le impida ejercer adecuadamente sus derechos.

Lo anterior, porque aun considerando que este procedimiento se aplica a delitos que, en general, tienen una menor lesividad y por lo mismo un menor punibilidad, ello no excluye que en ciertos supuestos un imputado pueda ser condenado a pena privativa de libertad, en algunos casos incluso superior a un año. Ese contexto, a juicio de estos sentenciadores, impone un especial cuidado respecto del cumplimiento de los derechos fundamentales y las garantías, en particular el derecho de defensa. Y ello difícilmente sería asegurable si se permitiera a las partes –en especial a la acusadora y la querellante- llegar el día de la audiencia de preparación de juicio oral simplificado con toda la prueba que pretende presentar al juicio, dificultando la posibilidad del imputado de preparar adecuadamente su prueba de descargo;

DÉCIMO CUARTO: Que a mayor abundamiento, a juicio de estos sentenciadores hay dos factores en el caso sub lite que, adecuadamente ponderados, refuerzan la decisión adoptada por el juez a quo.

En primer lugar, el hecho que en nuestro sistema procesal penal, si bien se reconoce el derecho a autoincriminarse y renunciar al derecho al juicio oral simplificado, sobre la base de la admisión de responsabilidad, lo autoriza en un contexto de control no solo respecto del conocimiento y voluntariedad del mismo, sino que también respecto del contexto en que ese procedimiento se da. En el caso de marras, los imputados tomaron la decisión de ejercer su derecho a juicio oral –y rechazar el procedimiento de autoincriminación- sobre la base de la información que contenía el requerimiento, y en especial la exposición de los antecedentes o elementos que fundamentaban la imputación.

Si bien es cierto que no se puede interpretar el requisito del artículo 391 del Código procesal penal con el mismo estándar del artículo 259 del mismo cuerpo normativo –por la naturaleza y el carácter breve y simple de este procedimiento- ello no es óbice para que en el caso de marras, y dadas las circunstancias particulares, no pueda existir un control sobre la prueba que se pretende presentar al juicio a fin de evitar afectar el derecho a la defensa por razones de sorpresa en la prueba.

DÉCIMO QUINTO: Que como segunda cuestión, y relacionado con lo anterior, debe considerarse especialmente la fecha en que el Ministerio Público solicitó el CD con las imágenes –con posterioridad a la audiencia donde dio lectura al requerimiento verbal-, la fecha en que lo recibió, el veintidós de junio, y la de la audiencia de preparación de juicio oral, más de un mes después; tiempo en que el ente persecutor perfectamente podría haber puesto en conocimiento de la defensa los nuevos antecedentes, y ello ciertamente hubiera eliminado el factor sorpresa que la defensa reclama. Si bien no se trata de una obligación del Ministerio Público, como aquella regulada en el artículo 260 del Código Procesal Penal –que como ya vimos no se aplica de la misma manera en el procedimiento simplificado-, ello no impide que en este proceso, a pesar de su brevedad y simpleza, se pueda controlar el adecuado ejercicio de los derechos fundamentales de los intervinientes.

DÉCIMO SEXTO: Que, por todo lo dicho, el cuestionamiento efectuado a la decisión de exclusión de la prueba del juez a quo no tiene asidero legal ni constitucional.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 276, 277, 295, 323, 334 y demás pertinentes del Código Procesal Penal, se confirma la resolución dictada por el señor Juez del Juzgado de Garantía de Puente Alto, de fecha veintiséis de julio del año en curso.

Comuníquese.

Redacción del abogado integrante señor Ignacio Castillo Val.

No firma la Fiscal Judicial señora Carla Troncoso Bustamante, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo, por encontrarse ausente.

Rol N°2119-2018 Penal

Pronunciada por la Tercera Sala de esta Corte de Apelaciones de San Miguel, presidida por la Ministra Carmen Gloria Escanilla Pérez, e integrada por la Fiscal Judicial Carla Troncoso Bustamante y el Abogado Integrante Ignacio Castillo Val.

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por Ministra Carmen Gloria Escanilla P. y Abogado Integrante Ignacio Javier Castillo V. San Miguel, trece de agosto de dos mil dieciocho.

En San miguel, a trece de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de San Miguel.

**Rit:** 11933-2017.

**Ruc:** 1701180783-6.

**Delito:** Receptación.

**Defensor:** Francesca Sebastiani.

**12.- Confirma resolución que excluyó 2 documentos relativos a consulta de encargo de vehículo dado que conforme el artículo 334 del Código Procesal Penal se trata de una actuación policial. (CA San Miguel 17.08.2018 rol 2166-2018)**

**Norma asociada:** CP ART.456 bis A; CPP ART.276; CPP ART.334.

**Tema:** Principios y garantías del sistema procesal en el CPP, prueba, recursos.

**Descriptor:** Receptación, recurso de apelación, exclusión de prueba, prueba documental.

**SINTESIS:** Corte rechaza recurso de apelación del Ministerio Público y confirma la resolución dictada por el dictada por el Juzgado de Garantía de San Bernardo, que excluyó del auto de apertura la prueba de cargo, consistente en Consulta encargo vehículo, resultado búsqueda avanzada N°1917-12-2017 de fecha 10.12.2017 y encargo 1895-12-2017 de fecha 10.12.2017, considerando que del mérito de los antecedentes, comparte los fundamentos esgrimidos por el tribunal a quo en la resolución que se revisa, de acuerdo al claro tenor del artículo 334 del Código Procesal Penal, tratándose en la especie de una actuación policial. **(Considerandos: único)**

#### **TEXTO COMPLETO:**

En Santiago, a diecisiete de agosto de dos mil dieciocho.

Vistos y oídos los intervinientes:

Que del mérito de los antecedentes y compartiendo esta Corte los fundamentos esgrimidos por el tribunal a quo en la resolución que se revisa, de acuerdo al claro tenor del artículo 334 del Código Procesal Penal, tratándose en la especie de una actuación policial y, atendido lo dispuesto en los artículos 352 y siguientes del mismo cuerpo legal, se confirma en lo apelado la resolución de treinta de julio del año en curso, dictada por el Juzgado de Garantía de San Bernardo, que excluyó del auto de apertura la prueba de cargo consistente en: "Consulta encargo vehículo, resultado búsqueda avanzada N°1917-12-2017 de fecha 10.12.2017 y encargo 1895-12-2017 de fecha 10.12.2017".

Devuélvase.

N° 2166-2018-PENAL.-

Ruc: 1701180783-6

Juzgado: JUZGADO DE GARANTÍA DE SAN BERNARDO.

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Stella Elgarrista A., Sylvia Pizarro B. y Abogado Integrante Pablo Jose Hales B. San miguel, diecisiete de agosto de dos mil dieciocho.

En San miguel, a diecisiete de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de San Miguel.

**Rit:** 7286-2016.

**Ruc:** 1600844019-4.

**Delito:** Robo en lugar no habitado.

**Defensor:** Cristian Cajas.

**13.- Mantiene pena sustitutiva de prestación de servicios ya que no se dan supuestos específicos de artículo 30 de ley 18.216 ni hay gravedad ni reiteración primando la reinserción social. (CA San Miguel 21.08.2018 rol 2173-2018)**

**Norma asociada:** CP ART.442; L18216 ART.10; L18216 ART. 25; L18216 ART. 30.

**Tema:** Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad, recursos.

**Descriptor:** Robo en lugar no habitado, recurso de apelación, reinserción social/resocialización/ rehabilitación, cumplimiento de condena.

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y mantiene la pena sustitutiva de prestación de servicios a la comunidad, ya que no se da ninguno de los presupuestos de la revocatoria específica del artículo 30 de la ley 18216, y respecto de la interpretación del juez del artículo 25, no concuerda con ella, tanto porque el mero transcurso de tiempo no constituye una circunstancia que por sí sola amerite ser calificada de incumplimiento grave, como porque la reiteración en el caso de marras, no se configura, toda vez que nunca se ha iniciado el cumplimiento de la sanción, reforzado por el hecho de que el control de la pena, no queda entregado exclusivamente al sentenciado, sino que juega un rol relevante el quehacer del delegado, cuya intervención no queda evidenciada en el examen de estos antecedentes, y únicamente fluye la versión del condenado. Que en estas condiciones, la revocación de la medida no resulta proporcional al mérito de autos, ni a la situación personal actual del sentenciado, máxime si la finalidad resocializadora subyacente a la pena sustitutiva impuesta, aún admite ser concretada a través de esta modalidad, y que la privación de libertad efectiva no aporta utilidad a la satisfacción de los fines propuestos. **(Considerandos: 3, 4, 5)**

#### **TEXTO COMPLETO:**

En Santiago, veintiuno de agosto de dos mil dieciocho.

VISTOS, OÍDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que don Cristian Cajas Silva, Defensor Penal Público, por su representado J.A.V.D., ha deducido recurso de apelación en contra de la resolución dictada por el 11° Juzgado de Garantía de Santiago, el 1° de agosto del presente año, por medio de la cual se

decidió revocar la pena sustitutiva de prestación de servicios en beneficio de la comunidad otorgado a su representado.

Funda su recurso en que su representado se presentó a dar cumplimiento a la pena sustitutiva al Centro de Reinserción Social de Santiago, sin embargo, una vez estando en dicho centro los funcionarios le señalaron que la documentación necesaria para su ingreso aún no se encontraba disponible, por lo que no podía dar inicio al cumplimiento de la pena impuesta. Agrega que quedó a la espera de ser contactado desde el Centro de Reinserción Social para dar inicio a las labores comunitarias, desconociendo que la falta de comunicación y su inasistencia posterior, significaran un incumplimiento.

SEGUNDO: Que, el artículo 25 de la ley N° 18.216, introducido por la Ley N° 20.603, señala que si se da un incumplimiento grave o reiterado de la medida alternativa al cumplimiento de la pena, el tribunal deberá revocar la pena sustitutiva impuesta o intensificarla.

A su vez, el artículo 30 del mismo ordenamiento prevé la revocatoria de la prestación de servicios en beneficios de la comunidad, tanto a solicitud del condenado, como por aplicación de lo dispuesto en el artículo 27 de esa ley y, adicionalmente, si el sentenciado se ausentare del servicio comunitario injustificadamente, si su rendimiento en dicho servicio fuere inferior al mínimo exigible o se opusiere o incumpliere en forma reiterada y manifiesta a las instrucciones que recibiere.

TERCERO: Que en el caso particular no se da ninguno de los presupuestos de la revocatoria específica normada en el artículo 30 citado en el motivo anterior, centrando el juez de la causa su argumento en una interpretación de la regla general contenida en el artículo 25 de la ley especial en referencia, por la vía de entender que en la especie concurre una situación de incumplimiento grave y reiterado de la pena impuesta, en razón del tiempo transcurrido sin someterse al control penitenciario en el medio libre sin causa justificada.

CUARTO: Que esta Corte no puede concordar con las razones que sirven de fundamento a la resolución apelada, tanto porque el mero transcurso de tiempo no constituye una circunstancia que por sí sola amerite ser calificada de incumplimiento grave, como porque la reiteración, en el caso de marras, no se configura, toda vez que nunca se ha iniciado el cumplimiento de la sanción impuesta.

Refuerza lo anterior, la consideración de que el control de la pena impuesta, bajo la modalidad que se analiza, no queda entregado exclusivamente al sentenciado, sino que en ello juega un rol relevante el quehacer del delegado asignado al caso por el Centro de Reinserción Social respectivo y el del propio tribunal, cuya intervención no queda evidenciada en el examen de estos antecedentes, de los que únicamente fluye la versión de lo realizado por el propio condenado, no bastando lo anterior, para dar por establecidos los presupuestos de revocación.

QUINTO: Que, en las condiciones antes narradas, la revocación de la medida no resulta proporcional al mérito de estos autos, ni a la situación personal actual del sentenciado, máxime teniendo en cuenta que la finalidad resocializadora subyacente a la pena sustitutiva impuesta aún admite ser concretada a través de esta modalidad de cumplimiento alternativo.

A mayor abundamiento, se advierte la conveniencia de dejar expresado que la privación de libertad efectiva del condenado no aporta utilidad a la satisfacción de los fines propuestos.

Y visto lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley N° 18.216 y 370 del Código Procesal Penal, se revoca la resolución dictada por el 11° Juzgado de Garantía de Santiago de 1 de agosto de

dos mil dieciocho, en causa O-7286-2016 y en su lugar se declara que se mantiene la pena sustitutiva de prestación de servicios en beneficio de la comunidad al sentenciado J.A.V.D, quien deberá presentarse al Centro de Reinserción Social que corresponda, a fin de iniciar su cumplimiento.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del abogado integrante señor Carlos Castro Vargas, quien no firma, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo, por encontrarse ausente.

Rol 2173-2018 RPP.

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por Ministra Maria Alejandra Pizarro S. y Fiscal Judicial Carla Paz Troncoso B. San miguel, veintiuno de agosto de dos mil dieciocho.

En San miguel, a veintiuno de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de San Miguel.

**Rit:** 6793-2017.

**Ruc:** 1700482463-6.

**Delito:** Tenencia ilegal de arma.

**Defensor:** José Soberón.

**14.- Confirma resolución que excluyó toda la prueba fiscal ya que la policía tenía orden de detención de otro tribunal contra pareja del imputado no teniendo facultades para registrar el inmueble. (CA San Miguel 22.08.2018 rol 2245-2018)**

**Norma asociada:** L17798 ART.9; CPP ART.276.

**Tema:** Principios y garantías del sistema procesal en el CPP, prueba, recursos.

**Descriptor:** Tenencia ilegal de armas, pruebas, recurso de apelación.

**SINTESIS:** Corte rechaza recurso de apelación del Ministerio Público y confirma la resolución dictada por el Juzgado de Garantía de Puente Alto, que excluye toda la prueba ofrecida por éste, atendido el mérito de los antecedentes y lo expuesto por los intervinientes, compartiendo los fundamentos del Tribunal a quo. (NOTA DPP: Se excluye por el tribunal toda la prueba del Ministerio Público, en razón a que fue obtenida con vulneración de garantías, debido a que los funcionarios policiales se apersonaron al domicilio del acusado, para diligenciar una orden de detención emanada por un Tribunal diverso, y respecto de la pareja del imputado, por lo que tenían facultades como las de registro del inmueble). **(Considerandos: único)**

#### **TEXTO COMPLETO:**

En Santiago, a veintidós de agosto de dos mil dieciocho.

Vistos:

Atendido el mérito de los antecedentes, lo expuesto por los intervinientes en la presente audiencia, esta Corte comparte los fundamentos del Tribunal a quo y de conformidad a lo dispuesto en los artículos 352 y siguientes del Código Procesal Penal, se confirma la sentencia apelada de fecha seis de agosto del año en curso, dictada en los autos RIT O-6793-2017 por el Juzgado de Garantía de Puente Alto, que excluyó toda la prueba ofrecida por el Ministerio Público.

Regístrese y devuélvase.

N° 2245-2018 – PENAL.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Diego Gonzalo Simpertigue L., Carmen Gloria Escanilla P. y Abogado Integrante Carlos Castro V. San Miguel, veintidós de agosto de dos mil dieciocho.

En San miguel, a veintidós de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de Santiago.

**Rit:** 6160-2015.

**Ruc:** 1500517281-8.

**Delito:** Robo con violencia.

**Defensor:** Marún Zegpi.

**15.- Mantiene libertad vigilada pero intensificada con controles semanales por ser más razonable y pertinente ya que el condenado lleva más de 2 años de cumplimiento de la pena. (CA Santiago 06.08.2018 rol 3680-2018)**

**Norma asociada:** CP ART.436; L18216 ART.25 N°2.

**Tema:** Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad, recursos.

**Descriptor:** Robo con violencia o intimidación, recurso de apelación, libertad vigilada, cumplimiento de condena.

**SINTESIS:** corte acoge recurso de apelación de la defensoría y revoca la resolución del tribunal a quo, que revocó la pena sustitutiva de libertad vigilada y ordenó el cumplimiento efectivo de la pena aplicada, y en su lugar declara que el sentenciado va a cumplir en la forma dispuesta en el artículo 25, la libertad vigilada, pero intensificada estableciendo un control semanal, para su cumplimiento efectivo. Señala la Corte que del mérito de lo expuesto por el abogado Defensor Penal Público, le parece pertinente y razonable modificar la pena sustitutiva de libertad vigilada, que en su momento se aplicó al condenado, por una en que se haga una intensificación de la pena por el tiempo que queda subsistente, que ya, por lo que se informa, lleva ya casi dos años y un poco más de cumplimiento. **(Considerandos: único)**

#### **TEXTO COMPLETO:**

Santiago, a seis de agosto de dos mil dieciocho.

Vistos:

Atendido el mérito de lo expuesto por el señor abogado Defensor Penal Público, a esta Corte le parece pertinente y razonable modificar la pena sustitutiva de libertad vigilada, que en su momento se aplicó al condenado, por una en que se haga una intensificación de la pena de libertad vigilada por el tiempo que queda subsistente, que ya, por lo que se nos informa, lleva ya casi dos años un poco más de cumplimiento, entonces conforme lo dispuesto en el artículo 25 N°2 de la Ley N° 28.216, se revoca la resolución del tribunal a quo, de veintiuno de junio pasado, por la que se revocó la pena sustitutiva de libertad vigilada y se ordenó el cumplimiento efectivo de la pena aplicada a J.P.C.M y, en su lugar, se declara que dicho

sentenciado va a cumplir en la forma dispuesta en el artículo 25, como ya se indicó, la libertad vigilada pero intensificada estableciendo un control semanal, para su cumplimiento efectivo. Comuníquese.

Rol Corte: Penal-3680-2018

Resolución incluida en el Estado Diario de hoy.

Pronunciado por la Undécima Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Juan Manuel Muñoz P., Fernando Ignacio Carreño O. y Abogada Integrante Paola Herrera F. Santiago, seis de agosto de dos mil dieciocho.

En Santiago, a seis de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de Santiago.

**Rit:** 238-2017.

**Ruc:** 1601159368-6.

**Delito:** Tráfico ilícito de drogas.

**Defensor:** Franco Manterola.

**16.- Acoge reposición de la defensoría y deja sin efecto abandono del recurso de nulidad ya que la garantía del derecho a defensa contiene la de ejercer recursos contra la sentencia condenatoria. (CA Santiago 09.08.2018 rol 3860-2018)**

**Norma asociada:** L20000 ART.3; L19718 ART.25; CPR ART.5; CPR ART.19 N°3; CADH ART.8 h; PIDCP ART14 N°5.

**Tema:** Garantías constitucionales, recursos.

**Descriptor:** Tráfico ilícito de drogas, recurso de reposición, recurso de nulidad, abandono de la defensa, garantías.

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de reposición de la defensoría, y deja sin efecto el abandono del recurso de nulidad deducido, disponiendo que vuelva al estado de ser anunciados en tabla ordinaria penal, para su vista y fallo, reposición fundada en que se habría vulnerado el derecho al recurso, reconocido expresamente en nuestro ordenamiento jurídico constitucional, en base a lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 5° de la Constitución Política de la República, en relación a los artículos 8° letra h de la Convención Americana de Derechos Humanos y el 14 N°5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, agregando el recurso deducido por la Defensoría Penal Pública que conforme al artículo 25 de la Ley N° 19.718 que crea esa entidad, dispone expresamente que el Defensor Público asumirá siempre que falte defensor, por cualquier causa, en cualquier etapa del procedimiento. La corte razona que el derecho a defensa de sentenciado de rango constitucional, contiene el de ejercer los recursos contemplados en la ley en contra de la sentencia condenatoria y que, por tener esa jerarquía, debe iluminar la interpretación de las normas inferiores, de modo que no se puede restringir, además, que cuenta con abogado defensor. **(Considerandos: 1, 2)**

#### **TEXTO COMPLETO:**

C.A. de Santiago

Santiago, nueve de agosto de dos mil dieciocho.

Vistos:

1°) Que las defensas de los sentenciados dedujeron recurso de reposición, en forma independiente los días 1 y 3 de agosto del año en curso contra la resolución dictada el 31 de

julio último, fundados en que la misma habría vulnerado el derecho al recurso, reconocido expresamente por nuestro ordenamiento jurídico constitucional, en base a lo dispuesto por el inciso 2° del artículo 5° de la Constitución Política de la República, en relación a los artículos 8° letra h de la Convención Americana de Derechos Humanos y el 14 N°5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, agregando el recurso deducido por la Defensoría Penal Pública que conforme al artículo 25 de la Ley N° 19.718 que crea esa entidad, dispone expresamente que el Defensor Público asumirá siempre que falte defensor, por cualquier causa, en cualquier etapa del procedimiento.

2°) Que considerando el derecho a defensa de los sentenciados de rango constitucional que contiene el de ejercer los recursos contemplados en la ley en contra de la sentencia condenatoria y que, por tener esa jerarquía, debe iluminar la interpretación de las normas inferiores, de modo que él no se puede restringir a los sentenciados, habiéndose acreditado, además, que cuentan con abogados defensores que los representan.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República y el 25 de la Ley N° 19.718, se acogen los recursos de reposición deducidos por las defensas de los sentenciados C.C. y L.P y en consecuencia se deja sin efecto lo resuelto el 31 de julio del año en curso en cuanto declaró el abandono de los recursos de nulidad deducidas por las defensas, disponiéndose que ambos recursos vuelven al estado de ser anunciados en tabla ordinaria penal, para su vista y fallo.

Pasen los antecedentes a la señora presidenta para los fines que corresponda.

N°Penal-3860-2018.

Pronunciado por la Novena Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Javier Anibal Moya C., Ministro Suplente Pedro Pablo Advis M. y Abogado Integrante Jaime Bernardo Guerrero P. Santiago, nueve de agosto de dos mil dieciocho.

En Santiago, a nueve de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de Santiago.

**Rit:** 53-2018.

**Ruc:** 1500491341-5.

**Delito:** Estafa.

**Defensor:** Roberto Pasten.

**17.- Rechaza recurso de nulidad de la fiscalía contra sentencia absolutoria por estafa ya que no se probó que el mandato obtenido y venta de la casa y no entrega del precio fuesen conductas engañosas. (CA Santiago 10.08.2018 rol 3883-2018)**

**Norma asociada:** CP ART.468; CPP ART.374 e; CPP ART.297; CPP ART.342 c.

**Tema:** Principios y garantías del sistema procesal en el CPP, prueba, recursos.

**Descriptor:** Estafa, recurso de nulidad, fundamentación, valoración de prueba, sentencia absolutoria.

**SINTESIS:** Corte rechaza recurso de nulidad de la fiscalía, pues la sentencia cumple con las exigencias de motivación, exponiendo las reflexiones que condujeron a los jueces inequívocamente a la decisión absolutoria, explayándose sobre la prueba ofrecida, apreciada en la forma y dentro de los límites señalados en el artículo 297 del C.P.P. Señala que el engaño ejecutado por el acusado consistiría en hacer creer a la víctima que tenían una relación amorosa, sin embargo, de los dichos de la presunta víctima, se descarta tal hipótesis, pues ella sostiene que el juicio trata de la venta que hizo el acusado de su casa, sin rendirle cuenta ni darle el producto de la venta. Si este engaño tenía el propósito de ganar su confianza para obtener de ella un mandato general, para hacerse del producto de la venta, no se rindió prueba alguna tendiente a construir dicho ardid, ni que estuviese destinado a llevar a la víctima a un error, para que ésta suscribiera el contrato y al acusado recibir el producto de la venta, y la disposición patrimonial y el consecuente perjuicio, lo que el Ministerio Público no probó, siendo de su cargo la obligación de demostrar que el imputado ejecutó conductas constitutivas de engaño. **(Considerandos: 4, 5)**

#### **TEXTO COMPLETO:**

Santiago, diez de agosto de dos mil dieciocho.

Vistos:

En estos antecedentes rol único N° 1500491341-5 e interno del tribunal N° 53 - 2018, se dictó sentencia por el Quinto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, el veintinueve de junio recién pasado, por la que se absolvió a C.M.O.A del cargo de ser autor del delito de estafa, presuntamente ocurrido en perjuicio de L.M.S.Q.

En contra de ese fallo el abogado don Juan Pablo Gormaz, Fiscal Adjunto del Ministerio Público de la Fiscalía Local de Maipú dedujo recurso de nulidad, el que se conoció en la audiencia pública del pasado 31 de junio, y luego de la vista se citó a la audiencia de lectura de la sentencia para el día de hoy, como consta del acta suscrita en esa misma oportunidad. Considerando:

Primero: Que el recurso intentado se funda de modo principal en la causal consagrada en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 342 letra c), 297 y 340 inciso segundo del mismo texto legal, por haberse vulnerado por los sentenciadores los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, al no dar por acreditado el delito que se imputó al acusado.

En subsidio, sustentado en el mismo motivo absoluto de nulidad, en relación a los artículos 342 letra c) y 297 inciso primero del cuerpo normativo ya referido, se reclama la omisión incurrida al dejar de ponderar toda la prueba rendida por su parte, limitándose a citar parcialmente algunas probanzas a fin de sustentar un fallo absolutorio.

Según se sostiene, a partir de los medios de prueba presentados por el persecutor, analizados en su totalidad, es posible concluir que "durante el periodo que se extiende desde el año 2010 hasta fines del 2014 - luego que víctima Sra. S. tuvo oportunidad de cuidar y atender en el Hospital Clínico de la UC a una hija del acusado, originándose entre la víctima y el acusado aparentes lazos de confianza - el acusado encontró las condiciones propicias para defraudar a la víctima procediendo a sugerirle dentro del contexto de la aparente relación que había surgido entre ellos, que postulase a un trabajo en el Norte de Chile, al cual, posteriormente, prometió se iría el acusado, ofreciéndole, mientras tanto, a la Sra. S. su colaboración para realizar todos los trámites destinados al saneamiento de un inmueble de la víctima, ubicado en la ciudad de Santiago, logrando que la víctima le otorgase un mandato general con el cual estuvo en condiciones reales de vender directamente la propiedad de la víctima aparentando estar gestionando los recursos provenientes de dicha venta para adquirir una nueva propiedad para la víctima en la ciudad de Tocopilla, donde ambos estaban planeando irse a vivir. La víctima le otorgó al acusado un mandato general antes de irse al norte, instrumento que le permitió al acusado defraudarla".

Plantea que tales hechos no fueron establecidos en el fallo a consecuencia de la falta de estimación del relato de la víctima, testigos y peritos, probanzas que estaban destinadas a demostrar la existencia de los elementos constitutivos del delito de estafa, limitándose a seleccionar, en un breve lapso de tiempo, aquellos elementos que sirvieron a la decisión de absolución, en circunstancias que de tales pruebas resultaba justificado que el imputado incitó a la víctima a vender una propiedad de ésta, haciéndose de un mandato que le permitió enajenar y recibir el pago, lo que se materializó cuando la ofendida se trasladó al norte del país, sin perjuicio de otras transacciones de dinero que la víctima realizó en favor del imputado, lo que ascendería a la suma total de \$42.000.000. En síntesis, señala, la afectada obró con la expectativa que el acusado se quedaría con ella, lo que demostraba la confianza depositada y la creencia de existir un vínculo entre ambos, conforme a los cuales el imputado solo sanearía la propiedad para una futura venta. Por otro lado, afirma, se justificó que con los fondos percibidos el acusado adquirió un vehículo en la suma de \$9.000.000, compra que realizó sin la voluntad de la víctima. El error, la disposición patrimonial y el perjuicio resultaban comprobados con los mismos medios de prueba.

Termina por solicitar que se invalide el juicio oral y la sentencia ordenando la remisión de los antecedentes al tribunal no inhabilitado que corresponda para la realización de un nuevo juicio oral.

Segundo: Que, como se aprecia del desarrollo del recurso, este gira en torno a una única falta, cual es la omisión de parte de la prueba unida a una exigua referencia a algunas de ellas, lo que, en concepto del impugnante, dejaría al fallo carente de motivación. Esa falta de fundamentación no permite generar un razonamiento válido, pues las probanzas conducían inequívocamente a una conclusión diversa a la alcanzada.

Tercero: Que la ley exige respecto del examen de fundamentación que los tribunales asienten ciertos hechos y expresen los medios que sustentan esas determinaciones fácticas, porque la motivación de la sentencia legitima la función jurisdiccional y permite conocer a todos los intervinientes en el proceso criminal, la justicia de la decisión judicial, dando cabida a la interposición de los recursos legales para activar los mecanismos de control en la aplicación del derecho al caso concreto.

En cuanto al control de la motivación en la determinación de los hechos, se ha sostenido que: “si bien es cierto que en el sistema de la sana crítica racional, el juzgador no está sometido a reglas que prefijen el valor de las pruebas, sino que es libre para apreciarlas en su eficacia, la legitimidad de esa apreciación dependerá de que su juicio sea razonable. Es decir, que al apreciar los elementos de prueba incorporados al proceso, observe las reglas fundamentales de la lógica, de la psicología y de la experiencia común que deben siempre informar el desenvolvimiento de la sentencia” (Julio Maier, *El Control Judicial de la Motivación de la Sentencia Penal en “La Motivación de la Sentencia Penal y Otros Estudios*. Editores del Puerto, Buenos Aires, 2005, página 118).

Es por lo expuesto que a fin de que esta Corte, en cuanto tribunal de nulidad, se encuentre en condiciones de efectuar un control sobre las reglas de la valoración de la prueba en la fundamentación de la sentencia penal, resulta indispensable, acorde con lo dispuesto en el artículo 360 del Código Procesal Penal y con el carácter extraordinario de este recurso, que la parte recurrente precise al momento de formalizar su arbitrio las reglas fundamentales de la lógica, de la ciencia y de la experiencia que habrían sido incumplidas por los jueces de la instancia, límites de ponderación que tradicionalmente se han entendido referidos a las leyes fundamentales de coherencia y derivación y a los principios lógicos de identidad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente, exigencia que no se ha cumplido en la especie.

Cuarto: Que el impugnante, al reproducir algunas secciones de la sentencia, no logra demostrar los errores lógico formales en el pensamiento de los jueces, los que tampoco resultan efectivos si se analiza la sentencia, pues ella cumple con las exigencias de motivación antes referidas, exponiendo las reflexiones que condujeron a los jueces inequívocamente a la decisión absolutoria, explayándose sobre la prueba ofrecida, apreciada por los juzgadores en la forma y dentro de los límites señalados en el artículo 297 del Código Procesal Penal.

Lo razonado por el fallo, en desmedro de la teoría del caso de la defensa, no se traduce por sí solo en la contravención reclamada, pues en éste se aportan con claridad los motivos por los que se arribó a una determinada conclusión.

Quinto: Que, en efecto, como se lee del fundamento Séptimo de la sentencia impugnada, el ardid, como elemento del tipo penal, consistiría en solicitar a la víctima un mandato general

en virtud del cual el acusado representó a la señora S. en la venta de una propiedad en la comuna de Maipú, la que fue adquirida por el testigo B.S, quien pagó el precio al mandatario, el acusado, inscribiéndose el inmueble a nombre del comprador. En consideración a lo anterior, añade el fallo, el fiscal sostuvo que el engaño ejecutado por el acusado consistió en hacer creer a la víctima que tenían una relación amorosa, ofreciéndole a doña L.S supuestos afectos. Sin embargo, a partir de los propios dichos de la presunta víctima, se descarta tal hipótesis, pues ella inicia su declaración sosteniendo que el juicio trata de la venta que hizo el acusado de su casa, sin rendirle cuenta ni darle el producto de la venta. Si la base del engaño se fundó en representar a la víctima una relación de pareja fingida con el propósito de ganar su confianza para obtener de ella un mandato general que permitiera al imputado hacerse del producto de la venta del inmueble, no se rindió prueba alguna tendiente a construir dicho ardid. A partir de esos asertos, se razona en el fallo, que el ardid debería estar destinado a llevar a la víctima a un error, para que ésta, procediendo luego en base a ese error, suscribiera el contrato que posibilitó al acusado recibir el producto de la venta, y que se traduciría en la disposición patrimonial y el consecuente perjuicio, lo que el Ministerio Público no probó, siendo de su cargo la obligación de demostrar que el imputado ejecutó conductas constitutivas de engaño.

Adicionalmente, asienta la sentencia que al menos a la época de celebración del mandato general otorgado al acusado, el 26 de septiembre de 2013, la señora S. lo hacía activo partícipe en sus negocios particulares. La conducta desplegada por la víctima en torno a disposiciones de dinero que pudo haber hecho en favor del acusado durante la relación que mantuvo con éste, según relato de la señora S., habrían sido realizadas por la mera voluntad de ella, afirmando que entregó dineros a su pareja, durante la relación, cuando este se lo pedía.

Por último, para estimar concurrente la simulación, la supuesta relación amorosa tuvo que haberla aparentado durante cinco años, diariamente, o al menos durante los tres años previos a la suscripción del mandato, que es el hecho en que la fiscalía basa el desarrollo del delito, y de la misma manera tuvo que haber fingido la génesis de dicha relación, que como dijeron ambos, se gestó entre el 2005 y el 2010, nada de lo cual se demostró.

Sexto: Que las conclusiones precedentes encuentran sustento en las declaraciones de la víctima, del acusado, del comprador, de la Comisario Margarita Soto, del hermano de la ofendida, del perito Juan Bizama y en parte de la prueba documental aportada al pleito, desestimándose en la sección final de motivo Séptimo aquella que conduce a demostrar hechos ajenos al ardid constitutivo de la presunta estafa.

Séptimo: Que, en rigor, como se aprecia, del tenor del recurso se desprende que lo que se intenta impugnar es la valoración que hizo el tribunal de la prueba, en particular del relato de la víctima, en base al cual se fijaron los hechos que se alejan de los elementos constitutivos del delito de estafa.

Octavo: Que, de acuerdo a lo razonado, es dable concluir que las pretendidas infracciones que sirven de sustento al recurso no son tales, lo que se concluye con la sola lectura del fallo, lo que conlleva el rechazo del recurso en ambos segmentos. El principal, pues no hay hechos asentados en la sentencia constitutivos del delito de estafa, de modo que el proceso de subsunción de tales sucesos al tipo penal pesquisado no es posible, lo que, en todo caso, el recurso no desarrolla, como le ordena la ley. El subsidiario, por cuanto las motivaciones del

fallo en base a la prueba del pleito, como se ha señalado en los considerandos precedentes, no merece reproche alguno.

Por estas consideraciones y de acuerdo también a lo establecido en los artículos 297, 340, 342, 372, 374 letra e), 376, 384 y 386 del Código Procesal Penal, se rechaza el recurso de nulidad promovido por el fiscal adjunto del ministerio público, don Juan Pablo Gormaz, en contra de la sentencia de veintinueve de junio del año en curso, pronunciada en la causa Ruc N° 1500491341-5 y Rit N° 53 - 2018, del Quinto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de esta ciudad, la que, por ende, no es nula, como tampoco lo es el juicio oral que le sirvió de antecedente.

Regístrese y devuélvase.

Redactó la ministra Sra. Paola Plaza. N° Pénal-3.883-2018.

Pronunciada por la Octava Sala de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, Presidida por la Ministra señora Paola Plaza González e integrada además por la Ministra (S) señora Inelie Durán Madina y abogado integrante señor Rodrigo Asenjo Zegers.

Pronunciado por la Octava Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Paola Plaza G., Ministro Suplente Inelie Duran M. y Abogado Integrante Rodrigo Asenjo Z. Santiago, diez de agosto de dos mil dieciocho.

En Santiago, a diez de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de Santiago.

**Rit:** 9923-2017.

**Ruc:** 1700417805-K.

**Delito:** Lesiones graves.

**Defensor:** Eugenio Meza.

**18.- Confirma exclusión de testigo que no declaró en la investigación ya que al no conocerse su declaración afecta el debido proceso y el derecho a defensa para efectos de su impugnación. (CA Santiago 20.08.2018 rol 4024-2018)**

**Norma asociada:** CP ART.397 N°2; CPP ART.276; CPR ART.19 N°3.

**Tema:** Garantías constitucionales, prueba, recursos.

**Descriptor:** Lesiones graves, recurso de apelación, exclusión de prueba, prueba testimonial, debido proceso.

**SINTESIS:** Corte rechaza recurso de apelación de la fiscalía y confirma la resolución dictada por el 9° Juzgado de Garantía de Santiago, por la cual se excluyó en el auto de apertura de juicio oral, el testimonio de Hardy Renato Turra Rivas, coincidiendo con el criterio del señor juez a quo en este caso, en orden a excluir la declaración del referido testigo en el procedimiento que se aproxima, el juicio oral, entendiendo que una persona que figura como testigo y que no está en la carpeta respectiva, provoca una afectación al derecho de la defensa prevista en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política, en orden a una vulneración del debido proceso porque su declaración, al no estar prevista en el cuaderno respectivo, no hay un conocimiento por parte de la defensa de su declaración y esas referencias a que puede ser impugnada, si se extiende a puntos que no son las preguntas respectivas o precisas, respecto de su intervención en los hechos, es un dato hipotético que no se ve reflejado en la comparecencia de una persona como testigo, que no ha sido registrado en el cuaderno relacionada con el ilícito. **(Considerandos: único)**

#### **TEXTO COMPLETO:**

Santiago, a veinte de agosto de dos mil dieciocho.

Vistos:

Mérito de lo expuesto por la señorita abogada asesora del Ministerio Público y por el señor abogado Defensor Penal Público, y coincidiendo con el criterio del señor juez a quo, en este caso, en orden a excluir la declaración del testigo Hardy Renato Turra Rivas, en el procedimiento que se aproxima, el juicio oral, entendiendo que una persona que figura como testigo y que no está en la carpeta respectiva, provoca una afectación al derecho de la defensa

prevista en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política, en orden a una vulneración del debido proceso porque su declaración, al no estar prevista en el cuaderno respectivo, no hay un conocimiento por parte de la defensa de su declaración y esas referencias a que puede ser impugnada, si se extiende a puntos que no son las preguntas respectivas o precisas, respecto de su intervención en los hechos, es un dato hipotético que no se ve reflejado en la comparecencia de una persona como testigo, que no ha sido registrado en el cuaderno relacionada con el ilícito, en consecuencia, se confirma la resolución de dieciocho de julio pasado, por la cual se excluyó el testimonio de Hardy Renato Turra Rivas, en el auto de apertura de juicio oral.

Comuníquese.

Rol Corte: Penal-4024-2018

Ruc:1700417805-K

Rit: O-9923-2017

Juzgado: 9º JUZGADO DE GARANTIA DE SANTIAGO

Resolución incluida en el Estado Diario de hoy.

Pronunciado por la Undécima Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Juan Manuel Muñoz P., Jorge Luis Zepeda A. y Abogado Integrante Angel Cruchaga G. Santiago, veinte de agosto de dos mil dieciocho.

En Santiago, a veinte de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de Santiago.

**Rit:** 77-2018.

**Ruc:** 1601089508-5.

**Delito:** Conducción sin dar cuenta a la autoridad.

**Defensor:** Lientur Hevia.

**19.- Hay infracción a razón suficiente si la prueba proviene de testigos de oídas que llevan a distintas conclusiones sin entidad suficiente de la culpabilidad del acusado como conductor. (CA Santiago 20.08.2018 rol 4110-2018)**

**Norma asociada:** L18290 ART.195; CPP ART.374 e; CPP ART.297; CPP ART.342 c.

**Tema:** Principios y garantías del sistema procesal en el CPP, ley de tránsito, recursos.

**Descriptor:** Otros delitos de la ley de tránsito, recurso de nulidad, fundamentación, valoración de prueba.

**SINTESIS:** Voto de minoría estuvo por acoger recurso de nulidad de la defensoría, ya que como lo señala el recurso de nulidad, no se puede levantar indicio alguno de responsabilidad que lleven a la decisión de condena del encausado, a partir de la prueba testimonial rendida en el juicio oral que, por ese aspecto, puede llevar a distintas conclusiones, determinadamente, si se sigue en lo atinente respecto a la concurrencia del acusado en el hecho, basándose solamente por las declaraciones provenientes de los testigos de oídas. Se trata de indicios que por su precariedad impiden que generen efectos, dado que el testigo G.V., es un testigo que llegó con posterioridad al sitio del suceso y en el juicio oral solo relata lo que un tercero desconocido le habría contado, acerca de la singularización de un vehículo motorizado como protagonista del accidente del tránsito; y, por su parte, los funcionarios de Carabineros aseveran acerca de la culpa como conductor del acusado, en base a la orientación que les da el testigo de oídas G.V., por lo que en tales circunstancias, las declaraciones no tienen la entidad suficiente para tener soporte probatorio en contra del acusado. **(Considerandos: voto de minoría)**

#### **TEXTO COMPLETO:**

Santiago, veinte de agosto de dos mil dieciocho.

VISTOS:

En causa RIT O-77-2018 del Quinto Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Santiago, con fecha 9 de julio del año en curso se dictó sentencia en contra de C.A.R.M cédula de identidad N° 16.910.XXX- X, 30 años, comerciante, con domicilio en calle De La Victoria 3XXX, Población El Vivero comuna de Maipú, por la que fue condenado a la pena de quinientos cuarenta y un

días de presidio menor en su grado medio, a pagar una multa de 7 UTM y accesorias legales, como autor del delito previsto y sancionado en el artículo 195 de la Ley 18.290, perpetrado el 9 de noviembre de 2016. Se le concedió la pena sustitutiva de reclusión nocturna.

Mediante presentación del abogado Defensor Penal Público don Lientur Hevia Tapia, se dedujo recurso de nulidad en contra del referido fallo, por la causal del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal.

Con fecha 7 de agosto pasado se llevó a cabo la vista del recurso, alegando los representantes del Ministerio Público y del sentenciado, fijándose el día de hoy para la lectura del fallo de nulidad.

#### CONSIDERANDO:

1º.- Que la causal en que se funda el recurso de nulidad es la del artículo 374 letra e) en relación con el artículo 342 letra c) del Código Procesal Penal.

Explica el recurrente que la sentencia infringe el principio de la razón suficiente, puesto que la prueba que se aportó proviene de una única fuente, los funcionarios policiales que tomaron el procedimiento, sin ningún otro tipo de dato independiente a ese origen, sólo con testimonios de oídas que malamente suplen la ausencia del conocimiento directo de la víctima, la que no vio el vehículo que lo colisionó, y menos aún pudo reconocer a su conductor.

Además, también se vulneraron las reglas de la lógica y máximas de experiencia, considerando que no hay testigos directos que imputen al acusado, existiendo a su vez, una serie de contradicciones que se producen al momento de la detención, donde supuestamente había testigos, sin embargo, no se empadronó a ninguno que pueda dar cuenta de la forma como se desarrollaron los hechos investigados, en particular, en relación a su dinámica y a su ejecutor.

La decisión del tribunal debe basarse en prueba coherente, suficiente y lógica, de la cual pueda inferirse, sin ninguna duda, la participación del acusado, es decir, la decisión debe ser necesaria e inequívoca, lo que en la especie no ocurre, ya que en base a una mera especulación, se determinó la participación en calidad de autor del acusado.

2º.- Que de este modo la cuestión a resolver dice relación, con la credibilidad y coherencia de los relatos de los testigos aportados por el ente acusador.

Que el hecho que el tribunal dio por establecido consiste en que “El día 09 de Noviembre de 2016, alrededor de las 07:00 horas en la intersección de Avda. De La Victoria con Avda. Argentina, de la comuna de Maipú, C.A.R.M condujo por la primera de las arterias, en dirección Norte, el vehículo placa patente SE-4XXX, colisionando a la motocicleta conducida por P.I.G.C, quien circulaba, en dirección Sur, por la misma calzada, resultando dicho motorista, a consecuencia de la colisión, con lesiones leves y daños de consideración en su moto, procediendo R.M a darse a la fuga sin dar cuenta del hecho a la autoridad”.

En relación con los testigos presentados por el Ministerio Público, en primer término, J.G.V., expuso que el día de los hechos llegó al lugar donde su hijo había tenido un accidente, puesto que momentos antes carabineros lo contactó, se demoró en concurrir al lugar unos 7 minutos, y un señor que se encontraba ahí, le dijo que un sujeto se había arrancado por un determinado pasaje, lugar donde efectivamente se encontraba estacionado un automóvil marca Nissan V 16 de color blanco, por lo que la policía llegó al lugar cuando estaban entrando el móvil a una casa, logrando su detención.

A su vez, el Suboficial de Carabineros José Acuña Araya, señaló que alrededor de las 06:40 concurrió al lugar donde se había producido un accidente de tránsito, en la intersección de las avenidas De La Victoria con Argentina, donde se encontraba una motocicleta totalmente destruida en su estructura, a su lado estaba el padre de la víctima, quien les señaló que ésta había sido llevada al Hospital El Carmen, y que el móvil causante del choque, un Nissan PPU SE 4XXX, recién se había retirado del lugar y estaba estacionado cerca, frente a una casa. Al constituirse en el lugar, encontró el vehículo, el que presentaba daños en su parte delantera, capot, parachoques y rueda del costado izquierdo. Al requerir antecedentes al morador de esa habitación, reconoció haber participado en un accidente de tránsito, con una moto y que se fue del lugar por no tener licencia para conducir, por lo que fue detenido.

En similares términos depuso la funcionaria de Carabineros doña Katerin Cayupi Piutrín.

3°.- Que el fallo cuestionado en su motivo cuarto, refiriéndose a los testigos de cargo ofrecidos por el Ministerio Público, estimó que tales relatos, que emanan de personas que apreciaron directamente lo que declararon y también de lo que tomaron conocimiento como testigos de oídas, dieron razón de sus dichos y por emanar éstos de personas que no conocen al acusado, parecen desprovistos de motivos de animadversión como para faltar a la verdad, todo lo cual, permite otorgarle credibilidad y validez como prueba de cargo acreditativa de los presupuestos fácticos de la acusación. En efecto, dan cuenta de haber observado sobre la calzada de una vía pública, de una motocicleta con daños estructurales, atribuibles a un accidente de tránsito, encontrando, también, un trozo que pertenecía al otro móvil que participó en la colisión, que correspondía a un automóvil Nissan, que fue hallado a pocos metros del lugar del accidente, el que tenía daños en su capot, mascarilla, parachoques y tapabarro del costado izquierdo. Además, los policías reconocieron que la persona que se encontraba en este lugar admitió haber participado en la colisión investigada.

4°.- Respecto del valor que los sentenciadores le otorgaron a los dichos de los funcionarios policiales antes singularizados, cabe tener presente que del tenor literal del artículo 309 del Código Procesal Penal, consta que los testigos pueden deponer en el juicio sobre hechos que hubieren presenciado, que dedujeren de antecedentes conocidos o bien sobre aquéllos que oyeron referir de terceros. En todo caso, deben dar razón circunstanciada de los hechos sobre los cuales declaren. De lo anterior se colige, que la calidad que revista el testigo no incide en su valor probatorio o en la falta de éste. En el caso de autos, los testigos referidos son coincidentes que con los datos proporcionados por el padre de la víctima se constituyeron en el domicilio donde se encontraba el automóvil, y que un sujeto (el imputado) reconoció haber participado en la colisión referida en el motivo segundo, que fue precisamente la versión que posteriormente expusieron ante los jueces e intervinientes, pudiendo éstos interrogar y contrainterrogarlos a fin de demostrar o superar contradicciones o bien para solicitar las aclaraciones pertinentes, derecho que efectivamente las partes ejercieron.

5°.- Que de este modo los sentenciadores no han incurrido en la infracción denunciada por la recurrente. La sentencia impugnada contiene todos los requerimientos que la ley le impone, y en especial, han procedido los jueces con minuciosidad a valorar la prueba rendida por los intervinientes utilizando la libertad concedida por el legislador, con las limitaciones que ella misma establece, facultad que le es privativa y en mérito del ejercicio de esa función jurisdiccional han establecido los hechos del juicio, lo que en definitiva les ha permitido arribar a las conclusiones que en ella se consignan.

En consecuencia, al haberse cumplido a cabalidad con todos y cada uno de los requisitos exigidos por el artículo 342 del Código Procesal Penal, no prosperará el recurso impetrado por la defensa, por no haberse configurado el motivo absoluto de nulidad contemplado en la letra e) del artículo 374 de dicho Cuerpo Legal.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 360 y 384 del Código Procesal Penal, SE RECHAZA el recurso de nulidad deducido por el abogado Defensor Penal Público don Lientur Hevia Tapia en contra de la sentencia definitiva dictada por el Quinto Tribunal del Juicio Oral de Santiago, con fecha 9 de julio pasado, la que no es nula.

Acordada con el voto en contra del Ministro señor Jorge Zepeda Arancibia, quien fue de parecer de acoger el recurso de nulidad en virtud de los siguientes fundamentos:

Como lo señala el recurso de nulidad, no se puede levantar indicio alguno de responsabilidad que lleven a la decisión de condena del encausado C.A.R.M a partir de la prueba testimonial rendida en el juicio oral que, por ese aspecto, puede llevar a distintas conclusiones, determinadamente, si se sigue en lo atinente respecto a la concurrencia del acusado en el hecho, basándose solamente por las declaraciones provenientes de los testigos de oídas:

a) Don J.P.G.V, quien en relación al accidente del tránsito sufrido por su hijo P.I.G.C., en lo pertinente refiere: "...un señor le dijo que el sujeto había arrancado y que se fue por el pasaje y ahí vio un auto blanco estacionado, luego llegó una patrulla y lo fueron a detener";

b) La declaración del funcionario de Carabineros don José Alejandro Acuña Araya, la que en lo pertinente asevera que en el lugar del accidente "...se hallaba J.G.V., quien les dijo que era el padre del conductor...", "...les proporcionó una patente y les informó que antes un auto marca Nissan, placa patente SE 4XXX, había estado en el lugar y que antes que ellos llegaran se había ido y que se había estacionado una cuadra más adelante por calle De La Victoria, les dijo que con esta persona fue la que colisionó su hijo, que se había ido y que tenía hálito alcohólico. Explicó que con tal antecedente, a una cuadra encontraron el vehículo con similar patente..." y

c) La declaración de la funcionaria de Carabineros señora Katerin Josefina Cayupi Puitrín, la que en lo atinente a lo discutido, expresa: "...se les acercó una persona de nombre J.G.V, quien les dijo que era el padre del conductor de la moto, que su hijo lo había llamado para informarle de un accidente con un vehículo; también indicó que al lugar llegó un vehículo color blanco, con una patente que ahora no recuerda, que se había dado a la fuga y estaba a unas cuadras; por eso realizaron un patrullaje y encontraron en un domicilio el móvil con daños en el costado izquierdo, explicó que del inmueble salió un señor que les dijo que había participado en un accidente a un par de cuadras; le dieron a conocer sus derechos; agregó que les dijo que el accidente fue con una motocicleta..."

Que de tal prueba rendida por el Ministerio Público en el juicio oral, resulta la seria posibilidad de poder afirmar que ella sigue un curso u otro para extraer una conclusión, acerca de la concurrencia y la culpabilidad del acusado en el hecho descrito en la acusación, y si ella se aceptare – a juicio del Ministro disidente – llevaría a un desconocimiento del estándar probatorio necesario exigido por la ley cuando se pretende condenar por un delito a una persona determinada, pues, como se aprecia al punto, se trata de indicios que por su precariedad impiden que generen efectos, dado que el testigo G.V., es un testigo que llegó con posterioridad al sitio del suceso y en el juicio oral solo relata lo que un tercero desconocido le habría contado, acerca de la singularización de un vehículo motorizado como protagonista

del accidente del tránsito; y, por su parte, los funcionarios de Carabineros Acuña Araya y Cayupi Puitrin, aseveran acerca de la culpa como conductor del acusado en base a la orientación que les da el testigo de oídas G.V., señalando éstos últimos que, el encausado R.M, les dijo que había participado en el accidente, sin embargo, la segunda testigo refiere que el imputado reconoció el hecho y luego se le leyó sus derechos, por lo que, en tales circunstancias las declaraciones no tienen la entidad suficiente para tener soporte probatorio en contra de éste.

En consecuencia, todo habla en cuanto a la evaluación de la prueba en el fallo que ella se apartó, por el aspecto de la culpabilidad del acusado, de la regla de la libertad de convicción, dado de que el hecho de que la conducta se construye en él, a que más allá de duda razonable llevó a la realización causal del hecho creando su responsabilidad penal, vulnerando de ese modo la sentencia el principio de la razón suficiente, infringiendo la letra c del artículo 342, en relación con el 297, con lo que se incurre en la causal de nulidad de la letra e) del artículo 374, todos del Código Procesal Penal.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Ministro señor Carreño y de la disidencia su autor. Penal Rol N° 4.110-2018

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

Pronunciado por la Undécima Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Juan Manuel Muñoz P., Jorge Luis Zepeda A. Santiago, veinte de agosto de dos mil dieciocho.

En Santiago, a veinte de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de Santiago.

**Rit:** 79-2018.

**Ruc:** 1701046760-8.

**Delito:** Instrumentos conocidos para cometer robos.

**Defensor:** Esau Serrano.

**20.- Punición del artículo 445 del CP solo se refiere a los delitos de robo con fuerza y no de violencia o intimidación y considerando además que los actos preparatorios son por regla general no punibles. (CA Santiago 29.08.2018 rol 4144-2018)**

**Norma asociada:** CP ART. 445; CPP ART.373 b.

**Tema:** Interpretación de la ley penal, tipicidad, recursos.

**Descriptorios:** Instrumentos destinados para efectuar el delito de robo, recurso de nulidad, errónea aplicación del derecho, interpretación, tipicidad objetiva

**SINTESIS:** Voto de minoría estuvo por acoger recurso de nulidad de la defensoría solo por error de derecho y absolver a los acusados, discrepando de la alusión a los objetos que expresa el artículo 445 del CP, que permite entender que la punición está referida sólo a los delitos de robo con fuerza en las cosas y no a los que se perpetran con violencia o intimidación, respecto de los implementos que el fallo impugnado tiene por establecidos portaban los condenados. El referido artículo 445 está contenido en el parágrafo 3 del título IX del Libro II del C.P, titulado “del robo con fuerza en las cosas”, quedando claro que ése es su ámbito específico de aplicación; reforzado con el apartado 6 del mismo título, llamado “disposiciones comunes a los cuatro párrafos anteriores”, que es aquél en que debiera hallarse el artículo 445. Agrega que el citado artículo sanciona actos preparatorios, siendo no punibles por regla general, salvo disposición expresa en contrario, según el artículo 8° del mismo código, y el ordenamiento jurídico sanciona cuáles son las conductas preparatorias de los delitos contra la propiedad cometidos con violencia o intimidación sancionables, esto es, las figuras previstas en la Ley N° 17.798 y en el artículo 288 bis del ordenamiento punitivo. **(Considerandos: voto de minoría)**

#### **TEXTO COMPLETO:**

Santiago, veintinueve de agosto de dos mil dieciocho.

VISTOS.

En los autos RIT. 0-79-2018 RUC. 1701046760-8, por sentencia de fecha once de julio de dos mil dieciocho, dictada por el Quinto Tribunal del Juicio Oral en Lo Penal de Santiago, integrada

por las magistradas Bárbara Quintana Letelier, Claudia Santos Silva y Jessica Beltrand, se condenó al imputado F.I.S.T:

1.) a la pena de cuatro años y dos días de presidio menor en su grado máximo, más la accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y a la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y a pagar una multa de cinco unidades tributarias mensuales, por su responsabilidad como autor del delito consumado de receptación de vehículo motorizado y especies previsto y sancionado en el artículo 456 bis A del Código Penal ilícito cometido en la comuna de Maipú el 06 de junio de 2017.

2.) a la pena de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo, accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, por su responsabilidad como autor del delito consumado de posesión de elementos destinados conocidamente a cometer el delito de robo previsto y sancionado en el artículo 445 del código Penal, perpetrado en la comuna de Maipú el 06 de noviembre de 2017.

Por el sentenciado, el abogado Esau Serrano Vidal, deduce recurso de nulidad que funda respecto del primero de los ilícitos en la causal prevista en el artículo 374 letra e) en relación al artículo 342 letra c) y artículo 297 del Código Procesal Penal, pidiendo anular la sentencia y el juicio oral y respecto del segundo, en la causal del artículo 373 letra b) del mismo texto legal, solicitando que se anule la sentencia y sin nueva audiencia se dicte la de reemplazo.

Se procedió a la vista del recurso el 14 de agosto del año en curso, oportunidad en que alegó el abogado Pedro Narvaez, por el recurso y por el Ministerio Público la abogada Yasna Ríos Oporto, fijándose para el día de hoy la lectura del fallo.

**CONSIDERANDO.**

PRIMERO.- Que, en cuanto dice relación con el delito de receptación de vehículo motorizado y especies, previsto y sancionado en el artículo 456 bis A del Código Penal, en síntesis, para demandar la nulidad del juicio y sentencia, el recurrente sostiene que las sentenciadoras incurrieron en una errónea valoración de los medios de prueba infringiendo los principios de la lógica, específicamente el principio de la razón suficiente por cuanto no existe una explicación convincente sobre los motivos que se tuvieron en vista para construir las premisas en que se sustenta la condena del imputado.

En efecto, el recurrente reprocha las premisas en virtud de las cuales las sentenciadoras dieron por acreditado el delito cometido por el imputado y que fueron que al tiempo de su detención se trasladaba como copiloto del vehículo Toyota modelo Yaris encargado por robo, que era conducido por otra persona, existiendo ausencia de elementos fácticos que acrediten de su parte la tenencia del vehículo, siendo insuficientes las razones consignadas en la sentencia recurrida para asegurar que Salas Torres estaba en coposesión de un vehículo motorizado que presentaba evidentes signos de haber sido sustraído por tener, entre otras peculiaridades, chapa de contacto forzada, lo que no podía desconocer él y el conductor del móvil, luneta trasera derecha rota, chapa de la puerta del conductor forzada etc. constatado lo anterior por el testimonio de los funcionarios policiales Victoriano Humberto Padilla Lobo, Rafael Andrés Troncoso Briones y César Andrés Carrasco Contreras.

La sentencia, estime el recurrente, no da razón suficiente para estimar que el imputado era efectivamente coposeedor y resulta insuficiente para condenarlo el hecho que estuviera voluntariamente en el interior del móvil y se constataran en él los aspectos antes definidos.

SEGUNDO.- Que, el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal establece: “Motivos absolutos de nulidad. El juicio y la sentencia serán siempre anulados: e) Cuando, en la sentencia, se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342 letras c), d) o e)”.

Por su parte, el artículo 342 del mismo código, en su letra c) señala: “Contenido de la sentencia. La sentencia definitiva contendrá: c) La exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados, fueren ellos favorables o desfavorables al acusado, y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas conclusiones de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 297”.

A su turno, el artículo 297 del citado estatuto legal expresa: “Valoración de la prueba. Los tribunales apreciarán la prueba con libertad, pero no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

El tribunal deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba producida, incluso de aquélla que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones que hubiere tenido en cuenta para hacerlo.

La valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento del o de los medios de prueba mediante los cuales se dieron por acreditados cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados. Esta fundamentación deberá permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegue la sentencia”;

TERCERO.- Que, la exigencia de la norma transcrita es que la sentencia razone y contenga los fundamentos en que se apoya lo conclusivo aludiendo a la situación fáctica que permitan la aplicación correcta del derecho.

En consecuencia, se cumple por las sentenciadoras con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 297 del Código Procesal, Penal, cuando la decisión se funda en la apreciación de los hechos acorde con la ocurrencia de los mismos, situación fáctica que se analiza en su conjunto, que es lo acontecido en el presente caso. En efecto, dando las razones para la determinación que finalmente adoptan en lo conclusivo, se cumple con la exigencia legal sin que el fallo sea arbitrario sino que por el contrario resulta ser producto de la valoración racional de las probanzas, lo que en el fallo impugnado ha ocurrido.

CUARTO.- Que, se desprende de la lectura del fallo impugnado que las sentenciadoras en el considerando quinto analizan y valoran pormenorizadamente la prueba rendida que dice relación con el delito de receptación de vehículo motorizado y , entre ésta, la testimonial de los Carabineros Victoriano Humberto Padilla Lobo, Rafael Andrés Troncoso Briones y César Andrés Carrasco Contreras, quienes en el juicio oral señalaron haber participado en un procedimiento que consistió en la persecución del móvil marca Toyota Yaris gris patente CTFX XX, con encargo por robo, lo que fue constatado posteriormente, en el que viajaba el imputado como acompañante el día de los hechos y posteriormente, en la detención de éste, acción que se desarrolla luego de recibir el segundo de los nombrados un llamado por teléfono del Sargento Omar Venegas Hidalgo que encontrándose de civil denuncia que, se había efectuado un robo en Avda, Américo Vespucio con Santa Elena.

Coinciden los testigos que durante la persecución, quien viajaba como acompañante en el Toyota Yaris, reconocido posteriormente por ellos en la persona del imputado, sacaba al exterior parte de su rostro y con una pistola negra en su mano derecha hacía ademanes para abrirse camino entre el público y además, apuntaba con ella a quienes los perseguían portando el parabrisas del vehículo que ocupaba una baliza que destellaba.

Los referidos testigos, amén de lo señalado coincidieron que luego de la detención del móvil en que viajaba el condenado se encontraba con claras señales de haber sido sustraído por no tener llave de contacto, cables que sobresalían, la luneta trasera derecho no estaba la que estaba cubierta con plástico y huincha, la chapa del lado del conductor estaba forzada y se trataba de un vehículo que circulaba con placa patente sustraída y era robado.

Respecto de esa circunstancia, el fallo también alude a lo expuesto en estrados por Silvana Belén Barría, Cabo Segundo de Carabineros, quien señaló que el 12 de octubre de 2017 estando de servicios en la 37a. Comisaría de Carabineros recibió la denuncia de M.A.M.L del robo de su vehículo Toyota Yaris color gris año 2017 patente WT 3XXX que resultó ser el que ocupaba el condenado y al que se había cambiado la placa patente. Esta víctima, señaló que su vehículo, recuperado el 08 de noviembre de 2017 estaba chocado, tenía demostraciones de dos balas por el lado del conductor, una por el lado izquierdo, no tenía la chapa de contacto, tenía unos cables con el cual se hacía contacto.

En consecuencia, en el fallo las sentenciadoras dan a conocer las razones suficientes por las que llegan a la convicción sobre la forma en que ocurrieron los hechos, la existencia del ilícito de receptación y la participación que en él correspondió al acusado en la condición de coposeedor del vehículo en el que se desplazaba el día de los hechos.

Para determinar si concurren los presupuestos para acoger el recurso fundado en la causal que se entabla, lo importante es que la sentencia contiene una exposición que revela total coherencia respecto de los hechos que le fueron imputado, al condenado y por ello, las sentenciadoras no se apartaron de las normas sobre apreciación de la prueba dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 297 del Código Procesal Penal citado sin existir vulneración principios de la lógica, falta de fundamentación y a las máximas de la experiencia. QUINTO.- Que, en relación con lo que plantea la defensa en cuanto la falta de un requisito objetivo para que existe el delito de receptación que es la materialidad de la tenencia del móvil, lo que en este caso no ocurriría, ya que no era conducido por el condenado sino que por otra persona siendo distinto desplazarse en un vehículo que tener su tenencia y el ser ocupante, no lo convierte en tenedor de la cosa por no tener su control ni dominio, cabe señalar que en el extenso fallo, se valoraron todas las pruebas presentadas al juicio y las sentenciadoras analizaron el desarrollo del evento en su contexto y de todas formas, conforme lo razonado en el considerando quinto no se divisa el yerro que se denuncia siendo contrario a la lógica y máxima de la experiencia que quien viajaba en el móvil, no actuara impidiendo que los hechos se desarrollaran en la forma que aparecen reseñados pudiendo haber intermediado para que el conductor del móvil desistiera de la acción que llevaban a cabo por la gravedad que revestía el desarrollo de los mismos.

SEXTO.- Que, para demandar la invalidación del fallo, en cuanto condena a S.T. como autor del delito consumado de posesión de elementos destinados conocidamente a cometer robo, previsto y sancionado en el artículo 445 del Código Penal, el recurrente señala que en el presente caso, no se encontraron al condenado llaves falsas o ganzúas y por ello, debe

precisarse si las especies encontradas en el móvil en que se desplazaba, esto es, una pistola de gas comprimido y un trozo de metal con punta, caben dentro del concepto de “ otros instrumentos destinados conocidamente para efectuar el delito de robo“

Sostiene el recurrente que no es posible sancionar al condenado, como autor del delito que se le imputa por un hecho que no está tipificado en el artículo señalado. En efecto, el trozo de metal con punta, según se desprende de la declaración de los Carabineros, es utilizado para pinchar neumáticos para que los vehículos pierdan el control y cometer robo. Se trata de un elemento que está fuera del ámbito de los instrumentos utilizados como medios para romper, quebrar o simplemente vencer una barrera de protección, por lo que no es idóneo que configure el tipo penal para condenar a S.T.

SEPTIMO.- Que, las sentenciadoras con el coincidente testimonio de los funcionarios de Carabineros antes individualizados, en el considerando quinto del fallo, dan por establecido que los elementos que eran portados en el móvil en que se desplazaba el condenado – trozo de metal dorado de 14 centímetros terminando en punta en uno de sus extremos; pistola de gas comprimido de similares características a un arma convencional; baliza reflectante y radio portátil—conforme las máximas de la experiencia eran de aquellos que son empleados normalmente en la comisión de un robo ya que permiten detener a las víctimas en su desplazamiento pinchando los neumáticos de sus vehículos facilitando de esta forma la comisión de un robo en términos que teniendo en consideración la calificación de los hechos establecidos por las sentenciadoras la prueba rendida resulta idónea para dar por establecida la existencia del delito contemplado en el artículo 445 del Código Penal, por reunirse los presupuestos o exigencias que la norma establece sin que la disposición contenga una limitación a la facultad del Tribunal para determinar que un determinado elemento atendida la situación fáctica que se presente califica dentro de la definición de la norma sin que en el presente caso se haya incurrido en una errónea aplicación del derecho.

Y atendido además, lo dispuesto en los artículos 372, 374 letra e) y 384 del Código Procesal Penal, SE RECHAZA el recurso de nulidad deducido por la defensa del condenado F.I.S.T en contra de la sentencia indicada precedentemente, la que en consecuencia, no es nula.

Acordada con el voto en contra del ministro suplente señor Advis, quien estuvo por acoger el recurso, únicamente en lo relativo a la primera causal aducida, esto es el error de derecho que se atribuye a la sentencia del grado en la parte que sanciona al imputado S.T. como autor del delito previsto en el artículo 445 del Código.

Estuvo, en consecuencia, por dictar a este respecto sentencia de reemplazo y absolutoria. Por tratarse, según se dirá, de fundamentos comunes a los dos condenados de autos, el disidente estuvo por extender los efectos de la declaración de nulidad al condenado señor H.S., no recurrente de autos, en virtud de lo previsto en el inciso segundo del artículo 360 del Código Procesal Penal.

En este sentido, estimó el discrepante que la alusión a los objetos que expresamente se consultan en la referida norma -llaves falsas y ganzúas- permite entender que la punición está referida sólo a los delitos de robo con fuerza en las cosas y no a los que se perpetran con violencia o intimidación, cuales son los implementos que el fallo impugnado tiene por establecidos portaban los condenados.

Indicó que, además debe tenerse en cuenta que el referido artículo 445 está contenido en el párrafo 3 del título IX del Libro II del Código Penal, titulado “del robo con fuerza en las

cosas”, con lo que queda claro que ése es su ámbito específico de aplicación; lo que se ve reforzado con lo normado en el apartado 6 del mismo título, llamado “disposiciones comunes a los cuatro párrafos anteriores”, que es aquél en que debiera hallarse dicho artículo 445, de estar referido a los delitos de robo con violencia o intimidación.

Dijo que no estaba demás señalar que el artículo 445 del Código Penal sanciona actos preparatorios, que son generalmente impunes, siendo no punibles por regla general, salvo disposición expresa en contrario, según resulta del artículo 8° del mismo cuerpo legal. En consonancia con lo anterior, el ordenamiento jurídico sanciona cuáles son las conductas preparatorias de los delitos contra la propiedad cometidos con violencia o intimidación que son sancionables, esto es las figuras previstas en la Ley N° 17.798 y en el artículo 288 bis del ordenamiento punitivo.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del abogado Integrante señor Jaime Guerrero Pavez y del voto disidente por su autor.

Rol Ref. Penal N° 4144.2018

Pronunciado por la Novena Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Javier Anibal Moya C., Ministro Suplente Pedro Pablo Advis M. y Abogado Integrante Jaime Bernardo Guerrero P. Santiago, veintinueve de agosto de dos mil dieciocho.

En Santiago, a veintinueve de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

## SENTENCIA RPA

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de San Miguel.

**Rit:** 2890-2017.

**Ruc:** 1700269310-0.

**Delito:** Tenencia ilegal de municiones.

**Defensor:** Margarita Benavente.

**21.- Mantiene sanción de libertad asistida especial considerando el interés superior del adolescente que no ha cometido nuevos delitos y ha asistido a las audiencias como al cumplimiento de la sanción. (CA San Miguel 22.08.2018 rol 2225-2018)**

**Norma asociada:** CP ART.436; L 20084 ART. 53.

**Tema:** Responsabilidad penal adolescente, recursos.

**Descriptor:** Robo con violencia o intimidación, recurso de apelación, libertad asistida especial, quebrantamiento de condena, interés superior del adolescente.

**SINTESIS:** Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y revoca la resolución que declaró el quebrantamiento de la sanción de libertad asistida especial, y la sustituyó por la de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, declarando que se mantiene la sanción inicialmente impuesta, teniendo en especial consideración que el adolescente infractor no ha cometido nuevos delitos, que en la medida de sus posibilidades ha concurrido al cumplimiento de la sanción de libertad asistida especial y a las audiencias a las que ha sido citado para su revisión, y en vista a los fines perseguidos por la Ley 20.084, en orden al interés superior del adolescente y su efectiva socialización, solo cabe concluir que la imposición de la sanción de internación en régimen semi cerrado con programa de reinserción por un año, no resulta conducente al logro de dichos objetivos. **(Considerandos: único)**

### TEXTO COMPLETO:

Vistos y oídos los intervinientes:

Que, del mérito de antecedentes y teniendo en especial consideración que el adolescente infractor no ha cometido nuevos delitos, que en la medida de sus posibilidades ha concurrido al cumplimiento de la sanción de libertad asistida especial y a las audiencias a las que ha sido citado para su revisión, y en vista a los fines perseguidos por la Ley N° 20.084, en orden al interés superior del adolescente y su efectiva socialización, solo cabe concluir que la

imposición de la sanción de internación en régimen semi cerrado con programa de reinserción por un año no resulta conducente al logro de dichos objetivos.

Por estas consideraciones y de acuerdo a lo dispuesto en los artículo 53 de la Ley N° 20.084 y 370 y siguientes del Código Procesal Penal, se revoca la resolución apelada, dictada en audiencia de seis de agosto del año en curso, en los autos O-2890-2017, del 12° Juzgado de Garantía de Santiago, que declaró el quebrantamiento de la sanción impuesta y la sustituyó por la de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social y se declara que se mantiene la sanción inicialmente impuesta al adolescente L.E.A.G. mediante sentencia de 10 de mayo de 2017.

Devuélvase.

N° 2225-2018 Penal

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Adriana Sottovia G., Adriana Sottovia G., Fiscal Judicial Viviana Toro O. y Abogado Integrante Ignacio Javier Castillo V. San miguel, veintidós de agosto de dos mil dieciocho.

En San miguel, a veintidós de agosto de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

INDICES

<i>Temas</i>	<i>Ubicación</i>
Circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal	<a href="#">n.8 2018 p.41-42</a>
Etapa intermedia	<a href="#">n.8 2018 p.15-17</a>
Garantías constitucionales	<a href="#">n.8 2018 p.15-17</a> , <a href="#">n.8 2018 p.68-69</a> , <a href="#">n.8 2018 p.75-76</a>
Interpretación de la ley penal	<a href="#">n.8 2018 p.9-12</a> , <a href="#">n.8 2018 p.18-30</a> , <a href="#">n.8 2018 p.82-87</a>
Juicio oral	<a href="#">n.8 2018 p.31-36</a>
Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad	<a href="#">n.8 2018 p.13-14</a> , <a href="#">n.8 2018 p.41-42</a> , <a href="#">n.8 2018 p.47-48</a> , <a href="#">n.8 2018 p.61-63</a> , <a href="#">n.8 2018 p.66-67</a>
Ley de tránsito	<a href="#">n.8 2018 p.77-81</a>
Medidas cautelares	<a href="#">n.8 2018 p.9-12</a>
Principios y garantías del sistema procesal en el CPP	<a href="#">n.8 2018 p.37-40</a> , <a href="#">n.8 2018 p.43-46</a> , <a href="#">n.8 2018 p.49-51</a> , <a href="#">n.8 2018 p.52-58</a> , <a href="#">n.8 2018 p.59-60</a> , <a href="#">n.8 2018 p.64-65</a> , <a href="#">n.8 2018 p.70-74</a> , <a href="#">n.8 2018 p.77-81</a>
Procedimientos especiales	<a href="#">n.8 2018 p.52-58</a>
Prueba	<a href="#">n.8 2018 p.43-46</a> , <a href="#">n.8 2018 p.49-51</a> , <a href="#">n.8 2018 p.59-60</a> , <a href="#">n.8 2018 p.64-65</a> , <a href="#">n.8 2018 p.70-74</a> , <a href="#">n.8 2018 p.75-76</a>
Recursos	<a href="#">n.8 2018 p.9-12</a> , <a href="#">n.8 2018 p.13-14</a> , <a href="#">n.8 2018 p.15-17</a> , <a href="#">n.8 2018 p.18-30</a> , <a href="#">n.8 2018 p.31-36</a> , <a href="#">n.8 2018 p.37-40</a> , <a href="#">n.8 2018 p.41-42</a> , <a href="#">n.8 2018 p.43-46</a> , <a href="#">n.8 2018 p.47-48</a> , <a href="#">n.8 2018 p.49-51</a> , <a href="#">n.8 2018 p.52-58</a> , <a href="#">n.8 2018 p.59-60</a> , <a href="#">n.8 2018 p.61-63</a> , <a href="#">n.8 2018 p.64-65</a> , <a href="#">n.8 2018 p.66-67</a> , <a href="#">n.8 2018 p.68-69</a> , <a href="#">n.8 2018 p.70-74</a> , <a href="#">n.8 2018 p.75-76</a> , <a href="#">n.8 2018 p.77-81</a> , <a href="#">n.8 2018 p.82-87</a> , <a href="#">n.8 2018 p.88-89</a>
Responsabilidad penal adolescente	<a href="#">n.8 2018 p.88-89</a>
Tipicidad	<a href="#">n.8 2018 p.31-36</a> , <a href="#">n.8 2018 p.82-87</a>

<i>Descriptor</i>	<i>Ubicación</i>
Abandono de la defensa	<a href="#">n.8 2018 p.68-69</a>
Atenuante muy calificada.	<a href="#">n.8 2018 p.41-42</a>
Cohecho	<a href="#">n.8 2018 p.13-14</a>
Cumplimiento de condena	<a href="#">n.8 2018 p.13-14</a> , <a href="#">n.8 2018 p.41-42</a> , <a href="#">n.8 2018 p.47-48</a> , <a href="#">n.8 2018 p.61-63</a> , <a href="#">n.8 2018 p.66-67</a>
Debido proceso	<a href="#">n.8 2018 p.43-46</a> , <a href="#">n.8 2018 p.75-76</a>
Derecho de defensa	<a href="#">n.8 2018 p.43-46</a>
Desacato	<a href="#">n.8 2018 p.37-40</a>
Errónea aplicación del derecho	<a href="#">n.8 2018 p.18-30</a> , <a href="#">n.8 2018 p.31-36</a> , <a href="#">n.8 2018 p.82-87</a>
Error de tipo	<a href="#">n.8 2018 p.31-36</a>
Estafa	<a href="#">n.8 2018 p.70-74</a>
Exclusión de prueba	<a href="#">n.8 2018 p.15-17</a> , <a href="#">n.8 2018 p.43-46</a> , <a href="#">n.8 2018 p.52-58</a> , <a href="#">n.8 2018 p.59-60</a> , <a href="#">n.8 2018 p.75-76</a>
Fundamentación	<a href="#">n.8 2018 p.37-40</a> , <a href="#">n.8 2018 p.49-51</a> , <a href="#">n.8 2018 p.70-74</a> , <a href="#">n.8 2018 p.77-81</a>
Garantías	<a href="#">n.8 2018 p.68-69</a>
Hurto	<a href="#">n.8 2018 p.41-42</a>
Inadmisibilidad	<a href="#">n.8 2018 p.9-12</a>
Instrumentos destinados para efectuar el delito de robo	<a href="#">n.8 2018 p.82-87</a>
Interés superior del adolescente	<a href="#">n.8 2018 p.88-89</a>
Interpretación	<a href="#">n.8 2018 p.9-12</a> , <a href="#">n.8 2018 p.18-30</a> , <a href="#">n.8 2018 p.82-87</a>
Lesiones graves	<a href="#">n.8 2018 p.75-76</a>
Libertad asistida especial	<a href="#">n.8 2018 p.88-89</a>
Libertad vigilada	<a href="#">n.8 2018 p.47-48</a> , <a href="#">n.8 2018 p.66-67</a>
Otros delitos de la ley de tránsito	<a href="#">n.8 2018 p.77-81</a>
Porte de arma	<a href="#">n.8 2018 p.18-30</a>
Porte de armas	<a href="#">n.8 2018 p.47-48</a>
Procedimiento simplificado	<a href="#">n.8 2018 p.52-58</a>
Prueba documental	<a href="#">n.8 2018 p.15-17</a> , <a href="#">n.8 2018 p.59-60</a>

Prueba pericial	<a href="#">n.8 2018 p.15-17</a>
Prueba testimonial	<a href="#">n.8 2018 p.75-76</a>
Pruebas	<a href="#">n.8 2018 p.64-65</a>
Quebrantamiento de condena	<a href="#">n.8 2018 p.88-89</a>
Receptación	<a href="#">n.8 2018 p.15-17</a> , <a href="#">n.8 2018 p.43-46</a> , <a href="#">n.8 2018 p.59-60</a>
Reclusión nocturna	<a href="#">n.8 2018 p.13-14</a>
Recurso de apelación	<a href="#">n.8 2018 p.9-12</a> , <a href="#">n.8 2018 p.13-14</a> , <a href="#">n.8 2018 p.15-17</a> , <a href="#">n.8 2018 p.41-42</a> , <a href="#">n.8 2018 p.43-46</a> , <a href="#">n.8 2018 p.47-48</a> , <a href="#">n.8 2018 p.52-58</a> , <a href="#">n.8 2018 p.59-60</a> , <a href="#">n.8 2018 p.61-63</a> , <a href="#">n.8 2018 p.64-65</a> , <a href="#">n.8 2018 p.66-67</a> , <a href="#">n.8 2018 p.75-76</a> , <a href="#">n.8 2018 p.88-89</a>
Recurso de hecho	<a href="#">n.8 2018 p.9-12</a>
Recurso de nulidad	<a href="#">n.8 2018 p.18-30</a> , <a href="#">n.8 2018 p.31-36</a> , <a href="#">n.8 2018 p.37-40</a> , <a href="#">n.8 2018 p.49-51</a> , <a href="#">n.8 2018 p.68-69</a> , <a href="#">n.8 2018 p.70-74</a> , <a href="#">n.8 2018 p.77-81</a> , <a href="#">n.8 2018 p.82-87</a>
Recurso de reposición	<a href="#">n.8 2018 p.68-69</a>
Reinserción social/ resocialización/ rehabilitación	<a href="#">n.8 2018 p.47-48</a> , <a href="#">n.8 2018 p.61-63</a>
Remisión condicional de la pena	<a href="#">n.8 2018 p.41-42</a>
Robo con violencia o intimidación	<a href="#">n.8 2018 p.66-67</a> , <a href="#">n.8 2018 p.88-89</a>
Robo en bienes nacionales de uso público	<a href="#">n.8 2018 p.52-58</a>
Robo en lugar habitado	<a href="#">n.8 2018 p.9-12</a> , <a href="#">n.8 2018 p.49-51</a>
Robo en lugar no habitado	<a href="#">n.8 2018 p.61-63</a>
Sentencia absolutoria	<a href="#">n.8 2018 p.18-30</a> , <a href="#">n.8 2018 p.31-36</a> , <a href="#">n.8 2018 p.70-74</a>
Tenencia ilegal de armas	<a href="#">n.8 2018 p.64-65</a>
Tipicidad objetiva	<a href="#">n.8 2018 p.82-87</a>
Tráfico ilícito de drogas	<a href="#">n.8 2018 p.68-69</a>
Valoración de prueba	<a href="#">n.8 2018 p.37-40</a> , <a href="#">n.8 2018 p.49-51</a> , <a href="#">n.8 2018 p.70-74</a> , <a href="#">n.8 2018 p.77-81</a>
Violación	<a href="#">n.8 2018 p.31-36</a>

<i>Norma</i>	<i>Ubicación</i>
CADH ART. 8 h	<a href="#">n.8 2018 p.68-69</a>
CP ART. 1	<a href="#">n.8 2018 p.31-36</a>
CP ART. 102	<a href="#">n.8 2018 p.41-42</a>

CP ART. 103	<a href="#">n.8 2018 p.41-42</a>
CP ART. 248	<a href="#">n.8 2018 p.13-14</a>
CP ART. 362	<a href="#">n.8 2018 p.31-36</a>
CP ART. 397 N°2	<a href="#">n.8 2018 p.75-76</a>
CP ART. 436	<a href="#">n.8 2018 p.9-12</a> , <a href="#">n.8 2018 p.88-89</a> , <a href="#">n.8 2018 p.66-67</a>
CP ART. 440 N°1	<a href="#">n.8 2018 p.49-51</a>
CP ART. 442	<a href="#">n.8 2018 p.61-63</a>
CP ART. 445	<a href="#">n.8 2018 p.82-87</a>
CP ART. 446 N°3	<a href="#">n.8 2018 p.41-42</a>
CP ART. 456 bis A	<a href="#">n.8 2018 p.15-17</a> , <a href="#">n.8 2018 p.43-46</a> , <a href="#">n.8 2018 p.59-60</a>
CP ART.468	<a href="#">n.8 2018 p.70-74</a>
CPC ART. 240	<a href="#">n.8 2018 p.37-40</a>
CPP ART. 149	<a href="#">n.8 2018 p.9-12</a>
CPP ART. 260	<a href="#">n.8 2018 p.52-58</a>
CPP ART. 276	<a href="#">n.8 2018 p.15-17</a> , <a href="#">n.8 2018 p.43-46</a> , <a href="#">n.8 2018 p.59-60</a> , <a href="#">n.8 2018 p.52-58</a> , <a href="#">n.8 2018 p.59-60</a> , <a href="#">n.8 2018 p.64-65</a> , <a href="#">n.8 2018 p.75-76</a>
CPP ART. 297	<a href="#">n.8 2018 p.37-40</a> , <a href="#">n.8 2018 p.49-51</a> , <a href="#">n.8 2018 p.70-74</a> , <a href="#">n.8 2018 p.77-81</a>
CPP ART. 332	<a href="#">n.8 2018 p.43-46</a>
CPP ART. 334	<a href="#">n.8 2018 p.15-17</a> , <a href="#">n.8 2018 p.59-60</a>
CPP ART. 342 c	<a href="#">n.8 2018 p.37-40</a> , <a href="#">n.8 2018 p.49-51</a> , <a href="#">n.8 2018 p.70-74</a> , <a href="#">n.8 2018 p.77-81</a>
CPP ART. 373 b	<a href="#">n.8 2018 p.18-30</a> , <a href="#">n.8 2018 p.31-36</a> , <a href="#">n.8 2018 p.82-87</a>
CPP ART. 374 e	<a href="#">n.8 2018 p.37-40</a> , <a href="#">n.8 2018 p.49-51</a> , <a href="#">n.8 2018 p.70-74</a> , <a href="#">n.8 2018 p.77-81</a>
CPP ART. 385	<a href="#">n.8 2018 p.18-30</a> , <a href="#">n.8 2018 p.31-36</a>
CPP ART. 391	<a href="#">n.8 2018 p.52-58</a>
CPP ART. 393	<a href="#">n.8 2018 p.52-58</a>
CPP ART. 393 bis	<a href="#">n.8 2018 p.52-58</a>
CPP ART. 395 bis	<a href="#">n.8 2018 p.52-58</a>
CPP ART. 443	<a href="#">n.8 2018 p.52-58</a>
CPP ART. 5	<a href="#">n.8 2018 p.9-12</a>
CPR ART. 19 N°3	<a href="#">n.8 2018 p.43-46</a> , <a href="#">n.8 2018 p.68-69</a> , <a href="#">n.8 2018 p.75-76</a>
CPR ART. 5	<a href="#">n.8 2018 p.68-69</a>
L17798 ART. 13	<a href="#">n.8 2018 p.18-30</a>
L17798 ART. 3	<a href="#">n.8 2018 p.18-30</a>
L17798 ART. 9	<a href="#">n.8 2018 p.47-48</a> , <a href="#">n.8 2018 p.64-65</a>
L18216 ART. 10	<a href="#">n.8 2018 p.61-63</a>

L18216 ART. 15	<a href="#">n.8 2018 p.47-48</a>
L18216 ART. 25	<a href="#">n.8 2018 p.13-14</a> , <a href="#">n.8 2018 p.61-63</a>
L18216 ART. 25 N°2	<a href="#">n.8 2018 p.66-67</a>
L18216 ART. 30	<a href="#">n.8 2018 p.61-63</a>
L18216 ART. 4	<a href="#">n.8 2018 p.41-42</a>
L18216 ART. 8	<a href="#">n.8 2018 p.13-14</a>
L18290 ART. 195	<a href="#">n.8 2018 p.77-81</a>
L19718 ART. 25	<a href="#">n.8 2018 p.68-69</a>
L20000 ART. 3	<a href="#">n.8 2018 p.68-69</a>
L20084 ART. 27	<a href="#">n.8 2018 p.9-12</a>
L20084 ART. 53	<a href="#">n.8 2018 p.88-89</a>
PIDCP ART. 14 N°5	<a href="#">n.8 2018 p.68-69</a>

<i>Delito</i>	<i>Ubicación</i>
Cohecho	<a href="#">n.8 2018 p.13-14</a>
Conducción sin dar cuenta a la autoridad	<a href="#">n.8 2018 p.77-81</a>
Desacato	<a href="#">n.8 2018 p.37-40</a>
Estafa	<a href="#">n.8 2018 p.70-74</a>
Hurto simple	<a href="#">n.8 2018 p.41-42</a>
Instrumentos conocidos para cometer robos	<a href="#">n.8 2018 p.82-87</a>
Lesiones graves	<a href="#">n.8 2018 p.75-76</a>
Porte ilegal de arma	<a href="#">n.8 2018 p.18-30</a>
Porte ilegal de armas	<a href="#">n.8 2018 p.47-48</a>
Receptación	<a href="#">n.8 2018 p.15-17</a> , <a href="#">n.8 2018 p.43-46</a> , <a href="#">n.8 2018 p.59-60</a>
Robo con violencia	<a href="#">n.8 2018 p.66-67</a>
Robo en bienes nacionales de uso público	<a href="#">n.8 2018 p.52-58</a>
Robo en lugar habitado	<a href="#">n.8 2018 p.9-12</a> , <a href="#">n.8 2018 p.49-51</a>
Robo en lugar no habitado	<a href="#">n.8 2018 p.61-63</a>
Tenencia ilegal de arma	<a href="#">n.8 2018 p.64-65</a>
Tenencia ilegal de municiones	<a href="#">n.8 2018 p.88-89</a>
Tráfico ilícito de drogas	<a href="#">n.8 2018 p.68-69</a>
Violación impropia	<a href="#">n.8 2018 p.31-36</a>

<i>Defensor</i>	<i>Ubicación</i>
Cristian Cajas	<a href="#">n.8 2018 p.61-63</a>
Daniela Sanhueza	<a href="#">n.8 2018 p.18-30</a>
Enrique Cespéd	<a href="#">n.8 2018 p.47-48</a>
Esau Serrano	<a href="#">n.8 2018 p.82-87</a>
Eugenio Meza.	<a href="#">n.8 2018 p.75-76</a>
Francesca Sebastiani	<a href="#">n.8 2018 p.59-60</a>
Francisco Pino	<a href="#">n.8 2018 p.15-17</a>
Franco Manterola	<a href="#">n.8 2018 p.68-69</a>
Héctor Aceituno	<a href="#">n.8 2018 p.52-58</a>
José Soberón	<a href="#">n.8 2018 p.64-65</a>
Juan Carlos Segura	<a href="#">n.8 2018 p.49-51</a>
Julio Espinoza	<a href="#">n.8 2018 p.43-46</a> , <a href="#">n.8 2018 p.41-42</a>
Karen Santibañez	<a href="#">n.8 2018 p.13-14</a>
Lientur Hevia	<a href="#">n.8 2018 p.77-81</a>
Margarita Benavente	<a href="#">n.8 2018 p.88-89</a>
María Fernanda Buhler	<a href="#">n.8 2018 p.31-36</a>
Marún Zegpi	<a href="#">n.8 2018 p.66-67</a>
Mauricio Riveaud	<a href="#">n.8 2018 p.37-40</a>
Paola Soto	<a href="#">n.8 2018 p.9-12</a>
Roberto Pasten	<a href="#">n.8 2018 p.70-74</a>

<i>Sentencia</i>	<i>Ubicación</i>
CA San Miguel 01.08.2018 rol 1929-2018. Apelación verbal de artículo 149 del CPP no es aplicable al estatuto de adolescentes y no se puede asimilar internación provisoria a prisión preventiva dada su interpretación restrictiva.	<a href="#">n.8 2018 p.9-12</a>
CA San Miguel 01.08.2018 rol 1990-2018. Mantiene pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria nocturna ya que no presentación a cumplir por haber sido detenido por deuda de alimentos es justificación suficiente.	<a href="#">n.8 2018 p.13-14</a>

(CA San Miguel 03.08.2018 rol 2037-2018). Es impertinente incorporar la imagen del acusado ya que es parte del informe del que declarará el perito y el encargo del vehículo se encuadra en la prohibición del artículo 334 del CPP.	<a href="#">n.8 2018 p.15-17</a>
(CA San Miguel 06.08.2018 rol 1787-2018). Absuelve de porte de arma prohibida dado que la posesión del arma es atribuida por la victima a un acusado distinto quién lo amenaza no habiendo situación de dominio de los otros co imputados.	<a href="#">n.8 2018 p.18-30</a>
(CA San Miguel 06.08.2018 rol 1789-2018). Absuelve de violación impropia por incurrir el acusado en un error de tipo sobre la edad de la menor creyendo que tenía 15 años como ella dijo y corroborado por su aspecto físico de adolescente.	<a href="#">n.8 2018 p.31-36</a>
(CA San Miguel 08.08.2018 rol 1827-2018). Omite fundamentación e infringe la razón suficiente la sentencia que valora en forma incompleta declaración de victima e imputado y las considera aisladamente para determinar la participación y condena.	<a href="#">n.8 2018 p.37-40</a>
(CA San Miguel 08.08.2018 rol 2078-2018). Aplica prescripción gradual del artículo 103 del CP y rebaja la pena de 41 a 25 días de prisión manteniendo la pena remplazada de reclusión parcial nocturna en gendarmería.	<a href="#">n.8 2018 p.41-42</a>
(CA San Miguel 08.08.2018 rol 2090-2018). Falta de declaración de testigo e incorporación de encargo de vehículo afecta el derecho a defensa y el debido proceso al desconocer su contenido e impedir ejercer debidamente sus derechos.	<a href="#">n.8 2018 p.43-46</a>
(CA San Miguel 08.08.2018 rol 2108-2018). Concede pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva ya que se cumplen requisitos legales y el informe expuesto hace concluir que será eficaz para la reinserción social del condenado.	<a href="#">n.8 2018 p.47-48</a>
(CA San Miguel 13.08.2018 rol 1861-2018). Infringe la razón suficiente la sentencia que no realiza un análisis adecuado de la prueba no siendo posible concluir la participación atribuida al imputado en el robo en lugar habitado.	<a href="#">n.8 2018 p.49-51</a>
(CA San Miguel 13.08.2018 rol 2119-2018). Confirma exclusión de prueba ya que la fiscalía debe identificar en el requerimiento la prueba	<a href="#">n.8 2018 p.52-58</a>

que presentará en el juicio para no sorprender a la defensa y respetar el principio contradictorio.

(CA San Miguel 17.08.2018 rol 2166-2018). Confirma resolución que excluyó 2 documentos relativos a consulta de encargo de vehículo dado que conforme el artículo 334 del Código Procesal Penal se trata de una actuación policial.

[n.8 2018 p.59-60](#)

(CA San Miguel 21.08.2018 rol 2173-2018). Mantiene pena sustitutiva de prestación de servicios ya que no se dan supuestos específicos de artículo 30 de ley 18.216 ni hay gravedad ni reiteración primando la reinserción social.

[n.8 2018 p.61-63](#)

(CA San Miguel 22.08.2018 rol 2225-2018). Mantiene sanción de libertad asistida especial considerando el interés superior del adolescente que no ha cometido nuevos delitos y ha asistido a las audiencias como al cumplimiento de la sanción.

[n.8 2018 p.88-89](#)

(CA San Miguel 22.08.2018 rol 2245-2018). Confirma resolución que excluyó toda la prueba fiscal ya que la policía tenía orden de detención de otro tribunal contra pareja del imputado no teniendo facultades para registrar el inmueble.

[n.8 2018 p.64-65](#)

(CA Santiago 06.08.2018 rol 3680-2018). Mantiene libertad vigilada pero intensificada con controles semanales por ser más razonable y pertinente ya que el condenado lleva más de 2 años de cumplimiento de la pena.

[n.8 2018 p.66-67](#)

CA Santiago 09.08.2018 rol 3860-2018. Acoge reposición de la defensoría y deja sin efecto abandono del recurso de nulidad ya que la garantía del derecho a defensa contiene la de ejercer recursos contra la sentencia condenatoria.

[n.8 2018 p.68-69](#)

CA Santiago 10.08.2018 rol 3883-2018). Rechaza recurso de nulidad de la fiscalía contra sentencia absolutoria por estafa ya que no se probó que el mandato obtenido y venta de la casa y no entrega del precio fuesen conductas engañosas.

[n.8 2018 p.70-74](#)

CA Santiago 20.08.2018 rol 4024-2018). Confirma exclusión de testigo que no declaró en la investigación ya que al no conocerse su declaración afecta el debido proceso y el derecho a defensa para efectos de su impugnación.

[n.8 2018 p.75-76](#)

CA Santiago 20.08.2018 rol 4110-2018. Hay infracción a razón suficiente si la prueba proviene de testigos de oídas que llevan a distintas conclusiones sin entidad suficiente de la culpabilidad del acusado como conductor.

[n.8 2018 p.77-81](#)

CA Santiago 29.08.2018 rol 4144-2018. Punicón del artículo 445 del CP solo se refiere a los delitos de robo con fuerza y no de violencia o intimidación y considerando además que los actos preparatorios son por regla general no punibles.

[n.8 2018 p.82-87](#)