



**Defensoría**  
Sin defensa no hay Justicia

Corte de Apelaciones

Tribunal Oral en lo Penal

**VALDIVIA**  
**Octubre 2015**

UNIDAD DE ESTUDIO  
DEFENSORÍA REGIONAL DE LOS RÍOS

---

# Índice

## **1. Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza el recurso de nulidad interpuesto por la defensa en razón a que si concurre agravante que aumentó la pena.(CA de Valdivia 07.10.2015 rol 618-2015).**

5

**SÍNTESIS:** La Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza recurso de nulidad contra la sentencia dictada por el Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Osorno por no existir una errónea aplicación del derecho en cuanto a la aplicación de agravante. La Corte se basa en los siguientes argumentos: (1) El imputado portaba un envoltorio de cannabis sativa, hecho que no fue negado por el recurrente, solo se acude para no aplicar la circunstancia agravante del artículo 19 letra h) de la ley 20.000. (2) La norma en cuestión considera como agravante que el hecho se haya llevado a cabo en el lugar de detención sin otra distinción, y aquello no está en discusión. **(Considerandos 3, 4).**

## **2. Corte de Apelaciones de Valdivia revoca, en su parte apelada la sentencia dictada por delito de conducir vehículo motorizado en estado de ebriedad. (CA de Valdivia 08.10.2015 rol 726-2015).**

7

**SÍNTESIS:** La Corte de Apelaciones de Valdivia revoca en su parte apelada, la sentencia dictada por Juzgado de Letras, Garantía y Familia de la Unión. La Corte se basa en los siguientes argumentos: (1) Debido a las circunstancias propias del imputado, tales como su desempeño profesional, su núcleo familiar determinado, e hijos bajo su amparo económico, la corte determina como motivos suficientes para aplicar el beneficio de la reclusión nocturna, ya que el fin de la pena es el colaborar en la reinserción social del imputado **(Considerando 2).**

## **3. Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza recurso de nulidad interpuesto por la fiscalía, en el delito de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de droga. (CA de Valdivia 09.10.2015 rol 627-2015).**

9

**SÍNTESIS:** La Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza recurso de nulidad, interpuesto por fiscalía de Osorno, por la absolución del imputado en el delito de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de droga, argumentando errónea aplicación de derecho. La Corte se basa en los siguientes argumentos: (1) El hecho que el producto confiscado, haya sido marihuana, no significa que provoque graves efectos tóxicos en la salud humana, puesto que el reglamento mismo de la ley 20000 ha indicado cuales son las variedades de cannabis de uso prohibido (2) No hubo errónea aplicación de derecho, ya que en este caso no se cumplió el estándar probatorio exigible.(3) El rechazo del recurso fue acordado con el voto en contra del Ministro don Darío Ildemaro Carretta Navea, quien estuvo por acoger el recurso de nulidad interpuesto por el Ministerio Público, su fundamento fue básicamente que el artículo 4 de la ley 20000 sanciona a quienes distribuyen permitiendo el consumo de la droga por terceras personas, y en este caso se encontró una pequeña cantidad de marihuana, por tanto se debió haber tenido por acreditado el ilícito.**(Considerandos 3, 5, 6).**

## **4. Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza los recursos de nulidad interpuestos por las defensas de los imputados en los cuasidelitos de homicidio, y cuasidelito de lesiones graves. (CA de Valdivia 16.10.2015 rol 658-2015).**

14

**SÍNTESIS:** La Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza los recursos de nulidad contra la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal en los cuasidelitos de homicidio, y cuasidelito de lesiones graves aduciendo errónea aplicación del derecho. La corte se basa en los siguientes argumentos: (1) Respecto al recurso de nulidad interpuesto por el primero de los condenados, el defensor invoca que el tribunal de la instancia cometió equivocación puesto que equiparó una infracción de reglamento que concurre a producir los resultados dañosos, con la infracción que produjo el hecho que lleva a producir los resultados dañosos. (2) De acuerdo a la causa basal del accidente, para el legislador existe el “grado de descuido” y de acuerdo al Código Penal se clasifica en “imprudencia

temeraria” y “negligencia y mera imprudencia”, además en este caso se infringió el reglamento. (3) La Corte estima que la sentencia se ajusta a derecho, ya que se probó la participación del condenado en los cuasidelitos antes expuestos, dado que llevo a cabo una actividad excesiva, pudiendo desplegar una menor, a fin de evitar los resultados. (4) En lo concerniente al segundo imputado, la Corte determina que concurren dos conductas creadoras de riesgo, por tanto producen el resultado. (5) Se rechazan los recursos de nulidad interpuestos por las respectivas defensas de ambos individuos, pero acordada contra el parecer del Ministro don Mario Julio Kompatzki Contreras, el que estuvo por acoger el recurso de nulidad a uno de los imputados. En este caso el Ministro estimo que los hechos de conducir a exceso de velocidad con luces apagadas, no puede considerarse causa basal o nexo causal que provoca los resultados de cuasidelitos, y solo debe responder por sus propias infracciones del tránsito, y opina que se le debió absolver de los hechos cuasidelictuales. **(Considerando 1, 5, 10, 15, 18).**

**5. Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza el recurso de nulidad interpuesto por la defensa respecto de la determinación de la pena, en el delito de homicidio simple y porte ilegal de arma de fuego y municiones. (CA de Valdivia 28.10.2015 rol 706-2015)..... 23**

**SÍNTESIS:** La Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza recurso de nulidad recurso de nulidad interpuesto por la defensa respecto de la determinación de la pena, en el delito de homicidio simple y porte ilegal de arma de fuego y municiones, que aduce errónea aplicación del derecho. La Corte se basa en los siguientes argumentos: (1) Los delitos cometidos, debieron ser sancionados de acuerdo al artículo 75 del Código Penal, esto es, imponer la pena mayor asignada al delito más grave, pudiendo el Tribunal recorrer toda su extensión. (2) Por tanto no hay infracción a la ley, que influya sustancialmente en lo dispositivo del fallo, rechazando el recurso de nulidad. El Ministro Mario Julio Kompatzki Contreras, estuvo por acoger el recurso, puesto que la generalidad de la doctrina y la jurisprudencia consideran estos delitos como independientes, por estar penados en diferentes cuerpos legales, por tanto condenar al individuo con un castigo único de 12 años de presidio mayor en su grado medio, significa apartarse de la normativa legal. **(Considerandos 5, 6).**

**6. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena a los imputados por el delito de robo con violencia en grado frustrado. (Primera Sala del TOP de Valdivia 10.10.2015 RIT 149-2015). ..... 27**

**SÍNTESIS:** La primera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo penal de Valdivia condena a los imputados por el delito condena a los imputados por el delito de robo con violencia en grado frustrado. Los fundamentos que tuvo en vista para arribar a su sentencia son los siguientes: (1) Los hechos han sido probados de acuerdo a las pruebas presentadas, y se hace mención a que las circunstancias del ilícito pudieron esclarecerse especialmente por la declaración verídica de uno de los acusados, dándose pro probados el concierto previo y la pluralidad de personas que cometieron el desarrollo de las acciones tendientes al hecho punible. (2) Los hechos descritos y probados, dan como resultado el delito de Robo con Violencia , y al reconstruir la historia se determina sin duda que el delito fue planificado con división de roles. (3) En este ilícito se acepta por unanimidad la agravante de pluralidad de malhechores en dos de los imputados, sin embargo se excluye la agravante relacionada con el sitio del suceso, y acepta la atenuante de colaboración sustancial respecto de solo uno de los individuos.(4) Se acordó rechazar la atenuante de colaboración sustancial con el voto disidente del Magistrado Ricardo Aravena Durán respecto de dos de los imputados, y el fundamento a su oposición, se basa en que el aporte de estos, influyó en un mejor y más completo reproche desde el lado de la participación criminal, por tanto se les debió compensar la atenuante con la agravante que los perjudica. **(Considerandos 9, 13, 15, 16)**

**7. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia absuelve a los imputados por el delito de hurto simple. (Segunda Sala del TOP de Valdivia 21.10.2015 RIT 155-2015). ..... 50**

**SÍNTESIS:** La segunda Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo penal de Valdivia absuelve a los imputados por el delito de hurto simple. Los fundamentos que tuvo en vista para arribar a su sentencia son los siguientes: (1) Queda demostrado el hecho, sin que quepa duda alguna sobre su acontecimiento, siendo lo discutible la hora de este. (2) No se puede alcanzar el reproche de culpabilidad, puesto que no es posible concordar las declaraciones de los testigos. (3) El acusador no puede sostener la participación criminal de los imputados, ya que la relación de los hechos, sirven más bien para descartar que para probar la participación de estos en el hecho que se les imputa. Por tanto la prueba no es suficientemente vinculante para condenar a los imputados. La absolución fue decretada con el voto disidente del Magistrado Don David Silva Estrada, puesto que él considera que la prueba de cargo cumple con los estándares probatorios. Además procede a su juicio la agravante de pluralidad de malhechores, ya que se encuadra dentro de la hipótesis del legislador. **(Considerandos 9, 11, 12).**

**8. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia absuelve a los imputados por el delito de robo en lugar destinado a la habitación y condena a uno de los acusados por el delito de receptación de especies robadas. (Segunda Sala del TOP de Valdivia 30.10.2015 RIT 167-2015)...... 60**

**SÍNTESIS:** Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia absuelve a los imputados por el delito de robo en lugar destinado a la habitación y condena a uno de los acusados por el delito de receptación de especies robadas. Los fundamentos que tuvo en vista para arribar a su sentencia son los siguientes: (1) Mediante la prueba presentada por fiscalía, a partir de fotografías, prueba testimonial, entre otras, se acreditaron los hechos, y la apropiación de las especies, más no así, el momento en que se cometió el ilícito. La falta de prueba categórica no permite localizar a los acusados en un momento cercano a la detención. (2) Lo que vislumbra la fiscalía para erigir la participación de los individuos en el ilícito, no es categórico, puesto que a través de sus conjeturas se puede llegar a diferentes caminos. (3) El Tribunal, acoge la agravante específica, por condenas anteriores en delitos de hurto y robo que corresponden a uno de los acusados, y rechaza respecto de este mismo, la atenuante de colaboración substancial. La magistrado Alicia Faúndez Valenzuela estuvo por absolver al imputado en el delito de receptación, puesto que a su juicio no se cumplían las exigencias legales, que configuren el ilícito, **(Considerandos 8, 13, 16).**

**9. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena al imputado por el delito de abuso sexual en persona menor de 14 años. (Segunda Sala del TOP de Valdivia 30.10.2015 RIT 171-2015). ..... 72**

**SÍNTESIS:** Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena al imputado por el delito de abuso sexual en persona menor de 14 años en grado consumado, sustituyéndose la pena impuesta por la de reclusión parcial domiciliaria. Los fundamentos que tuvo en vista para arribar a su sentencia son los siguientes: (1) El acusado reconoce el hecho que se le imputa, dando breves detalles. (2) Se tuvo por probado el delito de abuso sexual. El objeto central se encuentra acreditado, sin perjuicio de las imprecisiones de los detalles. El Ministerio Público realizó la acusación por un solo hecho. (3) El tribunal acoge la atenuante de colaboración substancial en el esclarecimiento de los hechos, puesto que el individuo reconoció su participación en el ilícito. También se acoge la atenuante de irreprochable conducta anterior. (4) El tribunal estima aplicar pena sustitutiva, a fin de que el imputado pueda desarrollar actividades laborales, para aportar a la hermana de la agraviada, que es su hija. **(Considerandos 4, 8, 11, 12).**

**1. Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza el recurso de nulidad interpuesto por la defensa en razón a que si concurre agravante que aumentó la pena. ([CA de Valdivia 07.10.2015 rol 618-2015](#)).**

**Norma asociada:** CPP ART.372; CPP ART.373 b; CPP ART.384; L20000 ART.19 h.

**Tema:** Recurso; Circunstancias agravantes de la responsabilidad penal; Ley de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas.

**Descriptor:** Recurso de nulidad; Errónea aplicación del derecho; Tráfico ilícito de drogas.

**SÍNTESIS:** La Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza recurso de nulidad contra la sentencia dictada por el Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Osorno por no existir una errónea aplicación del derecho en cuanto a la aplicación de agravante. La Corte se basa en los siguientes argumentos: (1) El imputado portaba un envoltorio de cannabis sativa, hecho que no fue negado por el recurrente, solo se acude para no aplicar la circunstancia agravante del artículo 19 letra h) de la ley 20.000. (2) La norma en cuestión considera como agravante que el hecho se haya llevado a cabo en el lugar de detención sin otra distinción, y aquello no está en discusión. (**Considerandos 3, 4**).

## **TEXTO COMPLETO**

Valdivia, siete de octubre de dos mil quince.

### **VISTOS:**

Comparece don Cristian Rozas Dockendorff, Abogado Defensor Público, quién dedujo recurso de nulidad en causa RUC N° 1400005128-5, RIT N° 54-2015, en contra de la sentencia dictada con fecha 14 de Agosto del 2015, por el Tribunal Oral en lo Penal de Osorno, que condenó a su representado J.C.V.H, a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, como autor de un delito de tráfico de estupefacientes de pequeñas cantidades de droga. Expone en primer lugar los antecedentes, según los cuales el tribunal imputó a los acusados Z.M.O.Z, J.P.R.A y J.C.V.H, hechos constitutivos del delito de tráfico de drogas en pequeñas cantidades y a todos ellos, la calidad de autores del ilícito, de acuerdo con la calificación efectuada por el Ministerio Público, condenado en definitiva el tribunal solamente a su representado. Invoca como causal única de nulidad, la del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, por haberse hecho una errónea aplicación de la ley en el pronunciamiento de la sentencia, influyendo sustancialmente en lo dispositivo del fallo, en lo que se refiere al artículo 19 letra h) de la Ley 20.000, el que transcribe, remitiéndose a continuación al considerando décimo quinto de la sentencia y argumenta que lo que busca el legislador es proteger la salud pública y para ello exige que las sustancias nocivas para la salud tengan una distribución indiscriminada y que arroje riesgos para la salud de la población, citando al efecto sentencias referidas a la materia. Agrega que la presencia de droga en centros de cumplimiento penitenciario es un hecho conocido y lo que busca la regla del artículo 19 letra h), es que no ingrese droga a ese lugar, considerando el número limitado de consumidores habitantes en esos centros. Señala que el error en la aplicación del derecho, al hacerse concurrir la circunstancia agravante, hizo que se elevara en un grado la pena concreta, incurriendo la sentencia en error de derecho. Concluye su recurso solicitando se anule la sentencia y se dicte la de reemplazo imponiéndosele en definitiva a su representado una pena no superior a presidio menor en su grado medio.

### **OIDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, la sentencia recurrida dictaminó que se condenó a J.C.V.H, a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo mas accesorias, como autor del delito de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de drogas, sin que se le concediera pena sustitutiva, absolviéndose a los acusados Z.M.O.Z y J.P.R.A. En el considerando décimo quinto, la sentencia estableció la concurrencia

de la circunstancia agravante del artículo 19 letra h) de la Ley 20.000, el que dispone que la pena se aumentará en un grado si el delito se cometiere en un lugar de detención o reclusión, razonando al efecto el tribunal a quo, que ni la ley ni la doctrina distinguen si el ingreso de la droga se hace por las visitas y no por los internos, reuniéndose todos los requisitos del tipo penal, por realizarse toda la acción dentro de un centro de reclusión.

**SEGUNDO:** Que, el recurrente fundamentó su recurso expresando que el artículo 19 letra h) de la Ley 20.000 excluye su aplicación como circunstancia agravante, si el autor del hecho se encuentra recluido, por cuanto la norma pretende proteger la salud pública, con lo cual las sustancias que tengan la calidad de nocivas para la salud deben tener una distribución indiscriminada que arroje riesgos en la población, lo que no ocurre con los centros penitenciarios, donde la posibilidad de distribución es menor. En consecuencia, al encontrarse su representado recluido, la norma referida no le resultaría aplicable y consecuentemente no pudo concurrir la circunstancia agravante que determinó una pena superior. .

**TERCERO:** Que, la norma en cuestión dispone como circunstancia agravante: “ *h) Si el delito fue cometido en un centro hospitalario, asistencial, lugar de detención o reclusión, recinto militar o policial.*”. En este caso, no es un hecho discutido que el imputado fue sorprendido en el centro de cumplimiento penitenciario de la ciudad de Osorno, portando un envoltorio que contenía cannabis sativa, según se expuso en el considerando décimo del fallo recurrido. El recurrente tampoco impugnó el hecho ni la autoría, sino que la aplicación de la circunstancia agravante de responsabilidad.

**CUARTO:** Que, la norma analizada es clara en cuanto a considerar como circunstancia agravante si el delito se cometió en un lugar de detención, sin que haga una distinción respecto al número de eventuales destinatarios de la droga y tampoco respecto a la calidad de externo o interno de quién realizó el ingreso de la sustancia, bastando para ello establecer el lugar de comisión del hecho. En este caso no se encuentra discutido que la droga fue encontrada en el centro penitenciario Así se ha establecido por la Jurisprudencia de nuestros tribunales, pudiendo citarse al efecto la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 12 de Enero del 2010, recaída en causa Rol 2336-2009. Conforme lo razonado, la sentencia recurrida aplicó adecuadamente y ajustándose a derecho, la circunstancia agravante de responsabilidad del artículo 19 letra h) de la Ley 20.000 y consecuentemente también la pena resultante a la que fue condenado el imputado, sin incurrir en una errónea aplicación del derecho.

Por estas consideraciones, disposiciones legales citadas y lo dispuesto en los artículos 372 y 384 del Código Procesal Penal, se declara que se RECHAZA el recurso de nulidad interpuesto por el apoderado del condenado J.C.V.H, en contra de la sentencia de autos, de fecha catorce de Agosto de dos mil quince, la que no es nula .

Regístrese y comuníquese.

Redactada por el Abogado Integrante Sr. Juan Carlos Vidal Etcheverry.

Nº Reforma procesal penal-618-2015.

Pronunciada por la PRIMERA SALA, integrada por el Ministro Sr. DARÍO ILDEMARO CARRETTA NAVEA, Fiscal Judicial Sra. MARÍA HELIANA DEL RÍO TAPIA y Abogado Integrante Sr. JUAN CARLOS VIDAL ETCHEVERRY. Autoriza la Secretaria Titular Sra. Ana María León Espejo.

En Valdivia, siete de Octubre de dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente. Ana María León Espejo. Secretaria Titular.

**2. Corte de Apelaciones de Valdivia revoca, en su parte apelada la sentencia dictada por delito de conducir vehículo motorizado en estado de ebriedad. ([CA de Valdivia 08.10.2015 rol 726-2015](#)).**

**Norma asociada:** CPP ART.370; CPP ART.371; L18216 ART.8; L20603

**Tema:** Recurso; Ley de penas sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad; Delitos contra la vida.

**Descriptor:** Recurso de apelación; Reclusión nocturna; Conducción en estado de ebriedad.

**SÍNTESIS:** La Corte de Apelaciones de Valdivia revoca en su parte apelada, la sentencia dictada por Juzgado de Letras, Garantía y Familia de la Unión. La Corte se basa en los siguientes argumentos: (1) Debido a las circunstancias propias del imputado, tales como su desempeño profesional, su núcleo familiar determinado, e hijos bajo su amparo económico, la corte determina como motivos suficientes para aplicar el beneficio de la reclusión nocturna, ya que el fin de la pena es el colaborar en la reinserción social del imputado (**Considerando 2**).

## **TEXTO COMPLETO**

Valdivia, ocho de octubre de dos mil quince.

### **VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:**

**PRIMERO:** Que, la defensa del sentenciado O.W.C.P, interpone recurso de apelación en contra de la sentencia de veintiuno de septiembre del presente año, dictada por el señor Juez titular del Juzgado de Letras, Garantía y Familia de La Unión y por la cual se condenó al referido enjuiciado C.P a la pena de TRESCIENTOS DIAS DE PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MINIMO, multa de cinco unidades tributarias mensuales, accesoria respectivas y a la suspensión de su licencia de conducir por el periodo de cinco años, en su calidad de autor del delito de conducir vehículo motorizado en estado de ebriedad, cometido el día 31 de mayo del año 2015, en la ciudad de La Unión.

El arbitrio interpolado lo delimita al segmento relacionado con la negativa del tribunal a quo de concederle al referido sentenciado el beneficio de la reclusión nocturna normal o domiciliaria, ordenando el cumplimiento efectivo de la condena aplicada, al estimar que no se daban presupuestos contemplados en el artículo 8 de la ley 18.216, ponderando a su respecto la existencia de condenas pretéritas por delitos de similar naturaleza que el indagado, casos en los que a pesar de habersele concedido el beneficio aludido, ello no lo disuadió de verse involucrado nuevamente en esta clase de reproches, situación que a juicio de la recurrente no ponderó sus antecedentes laborales y familiares, en especial su vínculo parental y sus circunstancias personales, debiendo tenerse en consideración de la misma manera los propósitos de reinserción que sustentaron la instauración del ordenamiento especial indicado.

**SEGUNDO:** Que, el artículo 8 de la ley 18.216 prescribe las exigencias que debe cumplir el sentenciado con el objeto de ser titular de la medida sustitutiva en comento, siendo una de ellas, al margen del quantum de las penas pretéritas, cuyo cumplimiento de da en la especie, que “los antecedentes personales del condenado, su conducta anterior y posterior al hecho punible y la naturaleza y móviles determinantes del delito permiten presumir que la medida de reclusión nocturna lo disuadirá de cometer nuevos delitos”, revelándose de las alegaciones efectuadas por su defensa en estrados que en el caso de marras el encausado ostenta arraigo con la comunidad, un desempeño profesional estable y núcleo familiar determinado, con hijos de corta edad que están bajo su recaudo, supuestos que a criterio de esta Corte, logran satisfacer el estándar de exigencia que requiere el otorgamiento del mentado beneficio, en lo relativo a las aptitudes personales requeridas, ello unido al

nuevo paradigma asentado por la ley 20.603 que enmienda la ley 18.216 en lo relativo, a innovar en materia de determinación y ejecución de las penas para adultos infractores de ley penal, ya que su instauración nos hace transitar derechamente a establecer como fin de la pena la prevención especial positiva, estableciendo como fin primero de la condena, el colaborar en la reinserción social del imputado, trabajando aquellas áreas en que necesite apoyo en todos los casos en que puedan ser incluidos en el catalogo de penas alternativas.

Por estas consideraciones y VISTOS, además, lo dispuesto en los artículos 370 y siguientes del Código Procesal Penal y artículo 8 de la ley 18.216, enmendada por la Ley 20.603, SE REVOCA, en su parte apelada, la sentencia de veintiuno de septiembre del año en curso, dictada por el Juez del Juzgado de Letras, Garantía y Familia de La Unión y que condenó al sentenciado O.W.C.P, a la pena de trescientos días de presidio menor en su grado mínimo, accesorias respectivas, en su calidad de autor del delito de conducir vehículo motorizado en estado de ebriedad, cometido el día 31 de mayo del 2015, en la vía pública de la Comuna de La Unión, otorgándole para su cumplimiento el beneficio de la reclusión nocturna, a cumplirse en recintos de Gendarmería y que se traduce en el imperativo de concurrir a dormir a dichas dependencias, desde las 22,00 a las 06,00 horas de cada día, computándose una noche por cada día de privación de libertad impuestos, sirviéndole de abono los días en que eventualmente haya permanecido privado de libertad por motivo de esta causa, manteniéndose incólume las demás sanciones contenidas en el referido pronunciamiento.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del Ministro titular don Marcelo Vásquez Fernández.

NºReforma procesal penal-726-2015.

Pronunciada por la **PRIMERA SALA**, integrada por el Ministro Sr. DARÍO ILDEMARO CARRETTA NAVEA, Ministro Sr. MARCELO VÁSQUEZ FERNÁNDEZ y Fiscal Judicial Sra. MARÍA HELIANA DEL RÍO TAPIA. Autoriza la Secretaria Titular Sra. ANA MARÍA LEÓN ESPEJO.

En Valdivia, ocho de Octubre de dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente. Ana María León Espejo. Secretaria Titular.

**3. Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza recurso de nulidad interpuesto por la fiscalía, en el delito de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de droga. ([CA de Valdivia 09.10.2015 rol 627-2015](#)).**

**Norma asociada:** CPP ART.297; CPP ART.372; CPP ART.373 b; CPP ART.376; CPP ART.384; CPP ART.385; CPP ART.386; L20000 ART.1; L20000 ART.4; L20000 ART.41; L20000 ART.43

**Tema:** Recurso; Ley de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas; Causales justificación.

**Descriptor:** Recurso de nulidad; Errónea aplicación del derecho; Tráfico ilícito de drogas.

**SÍNTESIS:** La Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza recurso de nulidad, interpuesto por fiscalía de Osorno, por la absolución del imputado en el delito de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de droga, argumentando errónea aplicación de derecho. La Corte se basa en los siguientes argumentos: (1) El hecho que el producto confiscado, haya sido marihuana, no significa que provoque graves efectos tóxicos en la salud humana, puesto que el reglamento mismo de la ley 20000 ha indicado cuales son las variedades de cannabis de uso prohibido (2) No hubo errónea aplicación de derecho, ya que en este caso no se cumplió el estándar probatorio exigible.(3) El rechazo del recurso fue acordado con el voto en contra del Ministro don Darío Ildemaro Carretta Navea, quien estuvo por acoger el recurso de nulidad interpuesto por el Ministerio Público, su fundamento fue básicamente que el artículo 4 de la ley 20000 sanciona a quienes distribuyen permitiendo el consumo de la droga por terceras personas, y en este caso se encontró una pequeña cantidad de marihuana, por tanto se debió haber tenido por acreditado el ilícito.(**Considerandos 3, 5, 6**).

**TEXTO COMPLETO**

Valdivia, nueve de Octubre de dos mil quince.

**VISTOS:**

Que don Rodrigo Andrés Oyarzún Martel, Abogado, Fiscal Adjunto del Ministerio Público, de la Fiscalía de Osorno, en la causa RUC 1400098370-6, RIT 72- 2013, ha interpuesto recurso de nulidad en contra de la sentencia de fecha 17 de agosto de 2015, que absolvió del delito de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de droga al imputado O.A.C.S.

Invoca como causal del recurso la contemplada en el artículo 373 letra b), del Código Procesal Penal, ya que en el pronunciamiento de la sentencia se hizo una errónea aplicación del derecho que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, por lo que pide la anulación del juicio y de la sentencia de conformidad al artículo 386 del Código Procesal Penal.

Expresa el recurrente que fecha 12 de agosto de 2015, se realizó el juicio que absolvió al imputado del delito de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de droga, previsto y contemplado en el artículo 4 en relación con el artículo 1, ambos de la Ley Nº 20.000.

Señala los hechos de la acusación. Enseguida refiere el Considerando Octavo de la sentencia, que señaló en lo pertinente que fue un hecho acreditado la fecha y lugar y que el imputado fue sorprendido portando un contenedor con 7,9 gramos brutos de cannabis sativa o marihuana, y en su mochila se le encontró otro contenedor con 43,5 gramos brutos de cannabis sativa o marihuana. Enseguida el Tribunal resolvió que la prueba incorporada es insuficiente para acreditar más allá de toda duda razonable que esas sustancias sean de aquellas previstas en el artículo 1 de la Ley Nº 20.000, esto es, que sea una sustancia o drogas estupefaciente o sicotrópica productoras de dependencia física o química, capaz de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud, ya que la sola información de sección farmacia del Hospital Base Osorno, Servicio de Salud, Nºs 36,37 y 38 de 21 de abril de 2014 no es determinante para concluir que se trate de una sustancia prohibida ya que el análisis

hace referencia a la presencia de principios activos del cannabinoil, sin especificar la composición específica, para establecer que se trata de aquellas sustancias prohibidas que detalla el artículo 1 del Reglamento de la Ley N° 20.000. Este antecedente tampoco se puede desprender de la información que aporta la prueba de campo. De igual modo el documento no señala el grado de pureza o concentración de la droga, necesario para acreditar el real grado de afectación del bien jurídico protegido, con lo que no es posible determinar si la sustancia es de las capaces de causar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud, considerando lo aseverado por el acusado en el sentido que lo que portaba era la hoja de la planta que no tiene el mismo efecto que el cogollo, el que es más efectivo, considerando que la droga debe tener pureza o concentración del principio activo para afectar la salud individual, lo que no fue verificado.

Fundamenta el recurso en infracción a lo dispuesto en el artículo 373 letra b) ya que en el pronunciamiento de la sentencia se hizo una errónea aplicación del derecho que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Cita el tipo penal descrito en el artículo 4 de la Ley N° 20.000.

Del análisis de los hechos estima que se tuvo por acreditado que la droga que el imputado portaba era cannabis, sustancia regulada y prohibida.

Los artículos 1 y 4 de la ley citada no distinguen ni imponen requisitos de análisis y/o cuantificación de pureza de la droga; sólo requieren que el objeto material lo constituyen pequeñas cantidades y que éstas sean transportadas, portadas, guardadas, etc.

El objeto material se acreditó a través de prueba pericial idónea cual es el protocolo de análisis de la droga y el informe de tráfico y acción de cannabis en el organismo; ambos determinaron la existencia de esa droga y se pronunció en el sentido que es capaz de producir daños considerables en la salud. La idoneidad o aptitud de la droga no tiene relación con su grado de concentración sino más bien con su naturaleza. La pureza de la droga no es una exigencia del tipo penal.

Según esa argumentación la sentencia infringió el artículo 1 y 4 de la Ley N° 20.000 y el Reglamento de productos sicotrópicos, decreto supremo 867 de 19 de febrero de 2008. El Tribunal impuso exigencias diferentes a la descripción fáctica del tipo penal de tráfico de pequeñas cantidades drogas al elevar el pronunciamiento sobre la pureza a un elemento del tipo.

En la audiencia llevada a efecto ante esta Corte, los intervinientes, don José Luis Vallejos Labrín por el Ministerio Público y don Rigoberto Marín Andrade por la Defensa, expusieron sus argumentos: el Ministerio Público reiteró su solicitud de nulidad y fundamentos y la Defensa solicitó su rechazo.

#### **OIDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que la causal invocada del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, establece que “procederá la declaración de nulidad del juicio oral y de la sentencia: b) Cuando, en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.”

Expresa el recurrente que el defecto se habría configurado al decidir los sentenciadores que se requerían exigencias diferentes a las descritas en el tipo penal, al elevar el pronunciamiento sobre la pureza a un elemento del tipo sin el cual no es posible condenar.

**SEGUNDO:** Que la sentencia estableció que efectivamente se incautó cannabis sativa o marihuana que portaba el imputado en cantidades de 7,9 gramos y de 43,5 gramos. Sin embargo, de los análisis que se realizaron por la sección farmacia del Hospital Base Osorno, Servicio de Salud Osorno, no se informó ni se concluyó en ninguna forma que este producto sea una sustancia o droga estupefaciente o sicotrópica que tenga la potencialidad de producir dependencia física o síquica, capaces de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud.

**TERCERO:** Que la figura típica descrita en el artículo 1 de la Ley N° 20.000, es la de elaborar, fabricar, transformar, preparar o extraer “...sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas productoras de dependencia física o síquica, capaces de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud...”

El hecho que el producto incautado sea efectivamente cannabis sativa o marihuana, no implica forzosamente que tenga la aptitud de provocar tales efectos de dependencia física o síquica, capaces

de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud; no por nada el Reglamento de la ley ha prescrito cuales son las variedades de cannabis de uso prohibido, teniendo en cuenta que en buscadores *web* muy elementales se da cuenta de la existencia de decenas de variedades de esa planta. Luego, no todo producto de esa denominación genérica es susceptible de provocar el mismo efecto a la salud humana.

**CUARTO:** Que, en consecuencia, en el caso de estos autos los sentenciadores no han impuesto exigencias adicionales para configurar la figura típica descrita en la norma y por la que el Ministerio Público dedujo acusación, sino que solamente han concluido que con la prueba rendida no se estableció que el producto incautado pudiese tener la potencialidad de provocar los perniciosos efectos a la salud humana que la norma citada exige para que se configure el tipo penal que describe.

De esta manera, resulta que los sentenciadores no han planteado en este caso una cuestión sobre interpretación de la norma o exigencias adicionales, como ha denunciado el Ministerio Público, sino que solamente han concluido que la prueba rendida no fue suficiente para acreditar, más allá de toda duda razonable, que cannabis sativa o marihuana incautada tenga la potencialidad dañosa que la ley exige.

**QUINTO:** Que, en consecuencia, no ha existido la infracción de ley denunciada que pueda configurar la causal de invalidación prevista en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, ya que en el pronunciamiento de la sentencia, no existió una errónea aplicación del derecho, sino sólo se concluyó que no fue satisfecho el estándar probatorio exigible.

**SEXTO:** Que de acuerdo a lo razonado no se verifican los presupuestos de procedencia del recurso interpuesto, por lo que éste será rechazado.

Por estas consideraciones y teniendo además presente, lo dispuesto en los artículos 297, 372, 373 letra b), 376, 384 y siguientes del Código Procesal Penal, se **RECHAZA** el recurso de nulidad deducidos por el Ministerio Público, en contra de la sentencia definitiva de fecha diecisiete de agosto de dos mil quince, pronunciada por la Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Osorno, juicio y sentencia que en consecuencia, no es nulo.

Acordada con el voto en contra del Ministro don Darío Ildemaro Carretta Navea, quien estuvo por acoger el recurso de nulidad interpuesto por el Ministerio Público que fundó en la causal del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, en atención a las siguientes consideraciones:

1.- Que el artículo 4º de la ley N° 20.000 sanciona al que sin la competente autorización *posea, transporte, guarde o porte consigo pequeñas cantidades de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas*, productoras de dependencia física o síquica, o de materias primas que sirvan para obtenerlas, sea que se trate de las indicadas en los incisos primero o segundo del artículo 1º, a menos que justifique que están destinadas a la atención de un tratamiento médico o a su uso o consumo personal exclusivo y próximo en el tiempo”.-

La disposición legal pone énfasis en el hecho de que a la conducta de portar consigo la droga o sustancia le agrega el calificativo de “pequeñas cantidades”, lo que lo diferencia del gran tráfico y deja la flexibilidad suficiente para que los jueces puedan determinar cuándo se está en presencia de pequeñas cantidades ya que no hizo referencia al gramaje ni a ninguna otra medida.-

El sentido de la norma, evidentemente, es sancionar a quienes forman parte del proceso de distribución de la droga permitiendo su consumo por terceras personas. Como se ha sostenido en sentencia lo que subyace en el precepto en cuestión es la prohibición expresa para ejecutar todas aquellas acciones que pongan en peligro el bien jurídico, como es la “salud pública”, de manera que exigir para la configuración del tipo penal que se cumplan las circunstancias que se enuncian en la sentencia dejaría sin sanción la conducta que fue objeto preciso de la acusación por parte del Ministerio Público, lo que implica transgredir el principio de legalidad.-

2.- Que según se indica en el considerando octavo el tribunal estimó acreditado el siguiente hecho: “que el día 27 de enero de 2014, alrededor de las 20:00 horas, al interior del local de alcoholes tipo schoperia de nombre “Clarisa”, ubicado en calle Patricio Lynch 1701, de la ciudad de Osorno, el imputado O.A.C.S fue sorprendido, por funcionarios de la Policía de Investigaciones de Chile, portando entre sus vestimentas un contenedor con 7,9 gramos brutos de cannabis sativa o marihuana, de igual

modo, en la mochila que portaba le fue encontrado un contenedor, al alrededor de 43,5 gramos bruto de cannabis sativa o marihuana, sin contar con las autorizaciones competentes”, hechos que se estimaron acreditados con los testigos que en dicho fundamento se señalan.-

Lo anterior, en concepto de este disidente es suficiente para encuadrar dichos hechos en la figura que contempla el artículo 4º antes mencionado ya que el imputado poseía, mantenía en su poder cierta cantidad de cannabis sativa, lo cual se encuentra corroborado con los informes de la sección farmacia del Hospital Base de Osorno, Servicio de Salud Osorno N° 36, 37 y 38 de fecha 21 de abril de 2014, en el cual se indica que la muestra que fue remitida a dicha unidad del Servicio de Salud de Osorno, al examen dio positivo para *cannabinol*, sustancia que produce los efectos que se mencionan en el informe del citado Servicio de Salud sobre efectos de la cannabis.-

2.- Que la afirmación de los sentenciadores en cuanto a que de la prueba incorporada no resulta suficiente para acreditar que dicha sustancia sea de aquellas que contempla el artículo 1º de la ley N° 20.000 puesto que existe solamente el informe del Servicio de Salud de Osorno, implica desconocer lo que contempla el Reglamento de la referida ley en cuanto califica a la cannabis sativa como sustancia o droga estupefaciente capaces de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud, a que se refiere el artículo 1º de la ley 20.000.-

3.- Que la exigencia que consigna la sentencia en cuanto a que no se precisó si la marihuana corresponde a hoja de la planta o del cogollo no guarda relación con el tipo penal por el cual se acusó al imputado, por cuanto se sanciona a quien posea, transporte, guarde o porte consigo una pequeña cantidad de sustancia estupefaciente, y en la especie, se probó que la sustancia que fue incautada al imputado se trata de “cannabis sativa” por haberse comprobado que contenía “cannabinol”.-

4.- Que cabe tener presente que la defensa del imputado no discutió lo relativo a la idoneidad o naturaleza de la droga que le fue incautada, solo adujo que aquél es consumidor de cannabis y de ahí que justifica que la tuviera en su poder. No hizo mención a ninguna de las circunstancias o exigencias que los sentenciadores han mencionado en la sentencia en torno a la sustancia incautada; el propio imputado en el juicio reconoció que la “marihuana” que fue encontrada en su poder (ratifica que se trata de esta sustancia prohibida) para consumirla.-

5.- Que útil es tener presente que “el artículo 4º de la ley 20.000 genera una presunción legal de responsabilidad a partir del establecimiento de los hechos que la configuran, básicamente: a) la falta de competente autorización; b) el poseer, transportar, guardar o portar; c) que la actuación antes descrita incida en pequeñas cantidades de sustancias o drogas estupefacientes o psicotrópicas, productoras de dependencia física o síquica, o de materias primas que sirvan para obtener” ( Corte de Apelaciones de Temuco, rol N° 1048-2007 de fecha 17 de octubre de 2007).-

La defensa no justificó que el imputado contaba con la competente autorización o que la sustancia estaba destinada a la atención de un tratamiento médico o a su uso o consumo personal exclusivo y próximo en el tiempo.-

6.- Que en consecuencia, al haber consignado la sentencia efectivamente se encontró en poder del acusado una pequeña cantidad de marihuana, se debió haber tenido por acreditado el ilícito materia de la acusación – artículo 4º de la ley N° 20.000 – por lo que al haber absuelto al acusado por las razones que se contienen en el fundamento octavo del fallo, se incurrió en una errónea aplicación de la norma legal antes citada como asimismo respecto de lo que consignan los artículos 41 y 43 de la ley N° 20.000 y la Norma Técnica General N° 7 a que se hizo mención precedentemente, puesto que configurándose los supuestos de hecho que permiten hacer operativa la referida presunción del artículo 4º, esta norma debió ser aplicada por el tribunal de juicio oral en lo penal, el cual sólo podía haber absuelto al acusado sobre la base de concurrir algunas de las causales justificantes previstas en dicha disposición legal, lo que no ocurrió.-

7.- Que en atención a lo expuesto precedentemente este disidente considera que en el pronunciamiento de la sentencia se incurrió en errónea aplicación del derecho que influyó en lo dispositivo del mismo, al haberse absuelto al acusado del delito materia de la acusación y en consecuencia procedía acoger el recurso de nulidad fundado en la causal de la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal.-

Redacción del Abogado Integrante don Ricardo Hernández Medina y del voto disidente su autor.-

Regístrese y comuníquese.-

**Rol N° 627 – 2015. REF.**

Pronunciada por la **PRIMERA SALA**, integrada por el Ministro Sr. DARÍO ILDEMARO CARRETTA NAVEA y Abogado Integrante Sr. RICARDO HERNÁNDEZ MEDINA. No firma la Ministra Srta. RUBY ANTONIA ALVEAR MIRANDA, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y acuerdo del fallo por encontrarse asistiendo a la Convención Nacional de Magistrados. Autoriza la Secretaria Titular Sra. ANA MARÍA LEÓN ESPEJO.

En Valdivia, nueve de Octubre de dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente. Ana María León Espejo. Secretaria Titular.

**4. Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza los recursos de nulidad interpuestos por las defensas de los imputados en los cuasidelitos de homicidio, y cuasidelito de lesiones graves. (CA de Valdivia 16.10.2015 rol 658-2015).**

**Norma asociada:** CP ART.2; CP ART.224; CP ART.225; CP ART.228; CP ART.329; CP ART.333; CP ART.490; CP ART.491; CP ART.492; CPP ART.373 b; CPP ART.385; CC ART.2320; D1157 ART.112; L18216 ART.5; L18290 ART.72; L18290 ART.104 N°3 inc 4; L18290 ART.108, L18290 ART.139 N°1; L18290 ART.144; L18290 ART.145; L18290 ART.166.

**Tema:** Recurso; Cuasidelitos; Ley de tránsito.

**Descriptor:** Recurso de nulidad; Errónea aplicación del derecho; Culpa.

**SÍNTESIS:** La Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza los recursos de nulidad contra la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal en los cuasidelitos de homicidio, y cuasidelito de lesiones graves aduciendo errónea aplicación del derecho. La corte se basa en los siguientes argumentos: (1) Respecto al recurso de nulidad interpuesto por el primero de los condenados, el defensor invoca que el tribunal de la instancia cometió equivocación puesto que equiparó una infracción de reglamento que concurre a producir los resultados dañosos, con la infracción que produjo el hecho que lleva a producir los resultados dañosos. (2) De acuerdo a la causa basal del accidente, para el legislador existe el “grado de descuido” y de acuerdo al Código Penal se clasifica en “imprudencia temeraria” y “negligencia y mera imprudencia”, además en este caso se infringió el reglamento. (3) La Corte estima que la sentencia se ajusta a derecho, ya que se probó la participación del condenado en los cuasidelitos antes expuestos, dado que llevo a cabo una actividad excesiva, pudiendo desplegar una menor, a fin de evitar los resultados. (4) En lo concerniente al segundo imputado, la Corte determina que concurren dos conductas creadoras de riesgo, por tanto producen el resultado. (5) Se rechazan los recursos de nulidad interpuestos por las respectivas defensas de ambos individuos, pero acordada contra el parecer del Ministro don Mario Julio Kompatzki Contreras, el que estuvo por acoger el recurso de nulidad a uno de los imputados. En este caso el Ministro estimo que los hechos de conducir a exceso de velocidad con luces apagadas, no puede considerarse causa basal o nexa causal que provoca los resultados de cuasidelitos, y solo debe responder por sus propias infracciones del tránsito, y opina que se le debió absolver de los hechos cuasidelictuales. **(Considerando 1, 5, 10, 15, 18).**

## **TEXTO COMPLETO**

Valdivia, dieciséis de octubre de dos mil quince.

### **VISTOS:**

Don César Alejandro Garnica González, abogado, por su representado R.H.C.A, y don Cristóbal Carvajal González, abogado particular del condenado W.H.Z.G, dedujeron recurso de nulidad en contra de la sentencia de fecha 24 de agosto de 2015, dictada por la Primera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, integrada por los Jueces titulares doña Gloria Haydée Sepúlveda Molina; doña Marta Alicia Faúndez Valenzuela y don Guillermo Francisco Olate Aránguiz, Juez Suplente, en causa RIT 0-108-2015, RUC 1300684348-9 que condenó a ambos imputados a la pena de ochocientos dieciocho días de reclusión menor en su grado medio, accesoria de suspensión para cargos y oficios públicos mientras dure la condena y accesoria de suspensión de su licencia de conducir por el plazo de dos años, a C.A como autor de cuasidelito de homicidio en las personas de C.A.M.D, H.R.T.C y V.G.U.G y cuasidelito de lesiones graves en la persona de T.I.S.A y de W.H.Z.G, cometidos con fecha 14 de julio de 2013, en la ciudad de Valdivia, pena que se le sustituyó por la remisión condicional debiendo quedar sujeto al control administrativo y a la asistencia del Centro de Reinserción

Social de Gendarmería de Chile de la ciudad de Valdivia, por el mismo tiempo de la condena y cumplir, además, durante dicho lapso las condiciones legales del artículo 5º de la ley N° 18.216, excepto la letra d) y al segundo, esto es, W.H.Z.G como autor de los cuasidelitos de homicidio en las personas antes mencionadas, y cuasidelito de lesiones graves en la persona de T.I.S.A, pena que se sustituyó por la de remisión condicional fijándose el control administrativo por el mismo tiempo de la condena.-

Ambos fundan el recurso en la causal contemplada en la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, esto es, errónea aplicación del derecho que hubiese influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.-

A la audiencia fijada en esta Corte asistieron los abogados recurrentes; por el Ministerio Público la abogada doña Carola Vyhmeister Sánchez y por la parte querellante la abogada doña Pía Fernández Palma.-

### **OIDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:**

I.- *EN CUANTO AL RECURSO DE NULIDAD INTERPUESTO POR EL ABOGADO DON CESAR ALEJANDRO GARNICA GONZALEZ, por el condenado R.H.C.A.-*

**PRIMERO:** Que don César Alejandro Garnica González sostiene que en el pronunciamiento de la sentencia se ha incurrido en la causal de la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, por haber hecho una errónea aplicación del derecho que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, por cuanto se ha condenado a su representado como autor de cuasidelito de los previstos en el artículo 492 del Código Penal, esto es, con infracción de reglamento, en especial la normativa del tránsito, al establecer que incurrió en infracción de reglamento en causa concurrente (meramente técnico) y no en causa basal del mismo. Indica que se estableció que la colisión de vehículos en intersección de calle dejó como consecuencia el fallecimiento de tres personas y dos lesionados graves, y que ambos imputados incurrieron en infracción de reglamento; que el conductor Z. no respetó el paso preferente de su representado que lo hacía en sentido contrario (no esperó luz roja y flecha verde) y se estimó que su defendido incurrió en infracción de reglamento al conducir a exceso de velocidad e ir con las luces apagadas; es decir, el tribunal equiparó las infracciones reglamentarias de cada uno de los coimputados estimándolas suficientes como causa basal del accidente y del resultado producido.-

Sostiene que dicho criterio es errado desde el punto de vista jurídico, en cuanto señala como infracción de base del accidente a una infracción solo concurrente como suficiente para determinar responsabilidad cuasi delictual. Añade que atento lo que dispone el artículo 492 del Código Penal no toda infracción de reglamento es suficiente para hacer concurrir la figura penal ya que se necesita que la infracción sea causa necesaria y excluyente de cualquier otra como la que provocó el accidente. De esta manera el exceso de velocidad e ir con las luces apagadas (atribuibles a su representado) no son suficientes para haber causado el choque y por ende las muertes y las lesiones, ya que si el señor Z (co-imputado) hubiese respetado el paso preferente que tenía su representado (hubiese esperado la flecha verde) el accidente jamás se hubiese producido.-

Añade que el tribunal a quo equivoca al equiparar la infracción de reglamento que concurre a producir los resultados dañosos, con la infracción de reglamento que "causa el choque" y acarrea los resultados dañosos, puesto que conforme al artículo 492 del Código Penal y 2 del mismo Código, debe existir nexo causal necesario entre dicha infracción de reglamento (reglas de tránsito) y el accidente producido. Se debe recordar lo que dispone el artículo 166 de la Ley de Tránsito al señalar que "*El mero hecho de la infracción no determina necesariamente la responsabilidad (civil) del infractor, sino existe relación de causa efecto entre la infracción y el daño producido por el accidente*".-

Solicita se acoja el recurso, se declare nula la sentencia y se dicte sentencia de reemplazo condenado solamente al señor Z.G y absolviendo a su representado C.A.-

**SEGUNDO:** Que en el fundamento décimo octavo de la sentencia se indica que de la valoración conjunta de los medios de prueba alegados por el ente persecutor los hechos que da cuenta la acusación resultaron plenamente probados.-

En cuanto al acusado R.H.C.A señala que el día 14 de julio de 2013 alrededor de las 04.40 horas conducía por la pista izquierda de la calzada de calle Picarte el vehículo particular marca Jac, modelo A137, patente DF FT-38 en dirección hacia el centro de la ciudad a una velocidad no razonable

ni prudente atendidas las condiciones del tránsito del momento, ya que superaba los 100 kilómetros por hora, y llevaba las luces frontales apagadas y al llegar a la intersección con calle Simpson colisionó con el taxi colectivo marca Chevrolet, modelo Chevy, color negro, patente YU-1789, conducido por W.H.Z.G, por calle Picarte en dirección hacia el sur, el cual, sin esperar que el semáforo existente en dicho lugar estuviera con luz roja y flecha verde que lo habilitaba para virar hacia la izquierda por calle Simpson, ingresó a ella solo con luz verde, no respetando de esta manera el derecho preferente de paso al que se encontraba obligado respecto de los vehículos que transitaban de sur a norte y que a consecuencia del impacto resultaron fallecidas tres personas y una persona con lesiones graves y además el conductor Z. resultó con lesiones de carácter grave y C. con lesiones leves, hechos que se calificaron como constitutivos de tres cuasidelitos de homicidio, un cuasidelito de lesiones graves gravísimas y un cuasidelito de lesiones graves, previstos en los artículos 492 y 490 N° 1, en relación con los artículos 391 N° 2 y 397 N° 1 y artículos 72, 73, 95, 144, 167 N° 4 y 7 de la ley N° 18.290.-

**TERCERO:** Que según el recurrente C.A si bien conducía a exceso de velocidad y el vehículo llevaba las luces apagadas ello no es suficiente para haber causado el choque y por ende las muertes y lesiones, por cuanto si el conductor Z. hubiera respetado el paso preferente, es decir, hubiera esperado la flecha verde del semáforo para virar, el accidente no se hubiera producido, aduciendo que el accionar de su defendido no es causa basal de aquél.-

**CUARTO:** Que el artículo 492 del Código Penal describe como cuasidelito la conducción imprudente o negligente que se ejecuta con infracción de los reglamentos y que produce un resultado que, en caso de mediar malicia, constituiría un crimen o simple delito contra las personas. Y en este punto la jurisprudencia es clara al señalar que *“la labor que deben desarrollar los sentenciadores se reduce entonces a averiguar conforme al mérito de los antecedentes si hubo conducta culposa por parte del agente e infracción reglamentaria”* (Corte de Apelaciones de Concepción, Revista de Derecho y Ciencias Sociales, año XXXIII, abril-junio, 1965, p. 150 y ss.).-

El artículo 492 del citado texto legal contempla la figura jurídica del “cuasidelito” el que, en términos generales, se caracteriza por la realización de una acción peligrosa para determinado bien jurídico sin observarse el cuidado exigido por el derecho.-

Tocante a los “reglamentos del tránsito” don Arturo Alessandri ha comentado: *“Con bastante frecuencia el legislador o la autoridad ejecutiva o municipal, a fin de precaver daños o accidentes dictan reglas ordenando o prohibiendo expresamente ciertos y determinados actos. Es el caso de los Reglamentos del Tránsito. Cuando así ocurre hay culpa por el solo hecho de que el agente haya ejecutado el acto prohibido o no haya realizado el ordenado por la ley o el reglamento, pues ello significa que omitió las medidas de prudencia o precaución que una y otra estimaron necesarias para evitar un daño”* (De la responsabilidad extracontractual en el Derecho Civil Chileno, pág. 175, N° 125).-

El cuasidelito se caracteriza por la “previsibilidad del resultado dañoso” o, en otros términos, al decir de Cuello Calón, que el agente *“haya realizado el hecho que originó la muerte sin haber prestado el cuidado y atención debidos”* (Derecho Penal, tomo II, parte especial, pág. 451). En este mismo sentido lo ha resaltado la jurisprudencia en repetidos fallos (Revista de Derecho y Ciencias Sociales, N° 132, pág. 116 y Corte Suprema, 2ª Sala, 24 de marzo de 1965, Fallos del Mes, N° 76, pág. 29).-

Los autores señalan que existe una obligación excepcional de prudencia o cuidado y que se puede traducir, inclusive, en un deber de abstenerse. En el presente caso el conductor C. transitaba en horas de la madrugada a exceso de velocidad y sin luces frontales encendidas, en cuyo caso debió abstenerse de conducir.-

**QUINTO:** Que en el mismo orden de ideas y en relación a la *causa basal* de un accidente, para el legislador no existe ni la responsabilidad simple ni la compleja. Solo existe el “grado de descuido” y según el propio Código Penal se clasifica en “imprudencia temeraria” y “negligencia o mera imprudencia”. Para que sea castigado el que obra con negligencia o mera imprudencia, es necesario, además, que haya cometido una “infracción de reglamento”.-

Las diversas formas que asume la culpa son: imprudencia, negligencia, impericia e inobservancia de reglamentos.

La *“imprudencia”* se caracteriza en general como el afrontamiento de un riesgo; se trata del

desarrollo de una actividad excesiva: el sujeto pudo haber evitado el resultado desplegando menos actividad que la empleada. La ley penal alude a esta forma de culpa en varias disposiciones: artículos 329, 333, 490 y 492, llamándola “imprudencia”, “mera imprudencia” e “imprudencia temeraria”.

La “*negligencia*” se traduce en una falta de actividad; se pudo haber evitado el resultado desplegando más actividad que la desarrollada. La inactividad no ha creado el riesgo, pero la actividad pudo haberlo evitado. Nuestra ley conoce esta culpa, llamándola “negligencia”, “descuido”, “negligencia culpable” (artículos 224, 225, 228, 491 y 492).-

La “*impericia*” es una forma especial de culpa que se presenta en el ejercicio de ciertas actividades que requieren conocimientos o destrezas especiales: cirugía, manejo de máquinas peligrosas, etc. En el fondo se reduce a imprudencia en el actuar o negligencia.-

Finalmente en lo tocante a la inobservancia de los reglamentos, el Código Penal se refiere a ésta en dos disposiciones. El artículo 492 sanciona los cuasidelitos que se cometieren con infracción de los reglamentos y por mera imprudencia o negligencia. No basta, por tanto, con la infracción reglamentaria; es necesario, además, que exista imprudencia o negligencia. Las otras disposiciones que se refieren a este capítulo de la culpa son el artículo 329 del Código Penal y 112 de la ley de ferrocarriles.-

**SEXTO:** Que el artículo 492 del Código Penal, norma que considera el recurrente que el tribunal de juicio oral la aplicó en forma errónea, sanciona a la persona que con infracción de reglamentos (generalmente del tránsito) y por “mera imprudencia o negligencia” ejecuta el hecho o incurre en una omisión que, de mediar malicia, constituiría un crimen o simple delito contra las personas.-

Esta disposición se caracteriza por el hecho de que el sujeto o agente debe encontrarse en “infracción de reglamentos”, que en la especie, es la ley del tránsito. La exigencia subjetiva de culpa es ínfima: basta la mera imprudencia (mera: simple) o negligencia, que difiere notablemente con el adjetivo “temeraria” que contempla el artículo 490 del Código Penal. Ello se debe a que es necesaria la inobservancia de reglamentos. Es un requisito copulativo: mera imprudencia y la infracción de reglamentos.-

Ahora bien en relación con la culpa ajena con la culpa propia, es frecuente que el agente atribuya su comportamiento a la culpa de otro conductor, como ocurre en la especie.

La jurisprudencia ha señalado que “Al Derecho Penal le interesa solamente establecer si se ha obrado con culpa sin tomar en cuenta para nada la “culpa ajena”, ya que ésta no elimina ni disminuye la propia. La Corte de Apelaciones de Talca declaró que “en materia penal la ley no autoriza la compensación de la culpa ajena, ya que no existe una disposición similar a la del artículo 2320 del Código Civil, que permite cierta reducción del daño si el que lo sufre se expuso a él imprudentemente”. (Revista de Derecho, Tomo XLIX, II parte, sección IV, pág. 247).-

En este mismo orden de ideas si el recurrente pretende eximir de responsabilidad a su defendido y por el contrario atribuir al acusado Z. toda la responsabilidad en los hechos, ello importaría modificar los hechos que el tribunal de juicio oral en lo penal tuvo por establecidos, lo que está vedado a esta Corte, más si se tiene en consideración que ello podría haber sido fundamento de otra causal.-

**SEPTIMO:** Que hechas las precisiones conceptuales precedentes cabe señalar que la sentencia dio por probado el hecho de que el acusado C. el día de los hechos condujo su vehículo a exceso de velocidad, la que resultó científicamente establecida por el perito físico Claudio Reinaldo Romero Z. quien logró fijarla en 115 kilómetros por hora con un margen de error no más allá de 100 kilómetros hora, lo que pudo apreciar el tribunal con claridad al observar las imágenes filmadas por una cámara ubicada en el servicentro Copec ubicado en avenida Ramón Picarte esquina Avda. Simpson, como asimismo se pudo comprobar que el acusado conducía su vehículo sin llevar las luces encendidas.-

Asimismo el tribunal señaló que el artículo 72 de la ley N° 18.290 señala los momentos en que se deben encender las luces reglamentarias de los vehículos y el artículo 108 de la citada ley contempla la obligación de conducir atento a las condiciones del tránsito que incumplió el acusado C.; el artículo 144 que se refiere a la velocidad que debe todo conductor respetar y el artículo 145 alude a los límites máximos de velocidad que es obligación también respetar al transitar por una vía urbana.-

**OCTAVO:** Que en cuanto al argumento del recurrente en orden a que la conducta de su representado no constituye la causa basal del accidente, la jurisprudencia ha precisado que “*Se entiende por causa de un accidente de tránsito cualquier circunstancia, comportamiento, acción o condición riesgosa, sin la cual el hecho no se habría producido. En tal virtud, la denominada causa basal de un hecho culposo en la circulación vehicular, la ha de constituir el proceder descuidado, imprudente o negligente que necesariamente ha determinado la producción del resultado antijurídico ocurrido, la conducta infractora del deber general de atención y cuidado, por la cual ha devenido tal resultado, dicho de otro modo, la acción o abstención descuidada sin la cual el detrimento del bien jurídico amparado no habría sobrevenido*”. (Corte Suprema, rol 853-2003, sentencia de 10 de noviembre de 2005).-

En el accidente ambos conductores son responsables de la inobservancia de los preceptos ya citados de la ley de tránsito, puesto que si C. hubiera transitado con sus luces prendidas y a una velocidad razonable y prudente atendidas las circunstancias del tránsito del momento ( de noche) el conductor que transitaba en sentido contrario hubiera advertido su presencia y se hubiera abstenido de ingresar a la vía por la cual pretendía virar o bien ante la presencia del vehículo conducido por Z. hubiera efectuado alguna acción para evitar la colisión.-

**NOVENO:** Que se ha sostenido que la causal invocada – esto es – 373 letra b) del Código Procesal Penal - exige como requisitos: a) que exista un error en la aplicación del derecho; b) que influya sustancialmente, esto es, que sea categórico el error, claro, evidente, que no exista duda que de no haber mediado ese error la resolución hubiera sido distinta; c) que exista agravio, vale decir, que lo que resolvió el tribunal sea sustancialmente distinto a lo pedido y d) que la influencia en lo dispositivo sea real, esto es, quedan excluidas las influencias meramente potenciales. Y en lo que se refiere a la norma infringida debe tener la calidad de “decisoria litis”, cualquiera que sea su naturaleza jurídica, procesal o sustantiva.-

**DECIMO:** Que se ajusta a derecho la sentencia al tener probada la existencia de los cuasidelitos de homicidio y de lesiones como asimismo la participación que como autor le cupo en ellos al acusado C., por cuanto la conducta que asumió el día del accidente es asimilable a lo que dispone el artículo 492 del Código Punitivo, al conducir en forma imprudente o negligente con infracción del reglamento del tránsito que produjo un resultado que, de haber mediado malicia, constituiría un crimen o simple delito en las personas.-

En efecto, el acusado actuó con “imprudencia” por cuanto desarrolló una actividad excesiva y pudo haber evitado el resultado desplegando menos actividad que la empleada: una menor velocidad y haber transitado con sus luces frontales encendidas. Del mismo modo incurrió en inobservancia de la ley de tránsito, artículos 72, 108, 144 y 145. Por lo tanto se dan los presupuestos que contempla el artículo 492 del Código Penal, es decir, el acusado C. obró con culpa y con infracción de reglamento, y la culpa del otro conductor no elimina la de aquél.-

**UNDECIMO:** Que en atención a lo expuesto precedentemente se rechazará la causal del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal por cuanto la sentencia no ha incurrido en errónea aplicación del derecho relativamente a las disposiciones en que se funda dicha causal.-

II.- *EN CUANTO AL RECURSO DE NULIDAD INTERPUESTO POR DON CRISTOBAL CARVAJAL GONZALEZ.*-

**DUODECIMO:** Que don Cristóbal Carvajal González, abogado, defensor particular del acusado W.H.Z.G dedujo recurso de nulidad en contra de la sentencia de fecha 24 de agosto de 2015 que lo condenó como autor de cuasidelito de homicidio en las personas de C.A.M.D, H.R.T.C y V.G.U.G y cuasidelito de lesiones graves en la persona de T.I.S.A, cometidos el 14 de julio de 2013, a la pena de ochocientos días de reclusión menor en su grado medio, accesoria legal de suspensión para cargos y oficios públicos mientras dure la condena y suspensión de su licencia de conducir por el plazo de dos años y al pago de las costas del procedimiento.-

Funda el recurso de nulidad en la causal de la *letra b) del artículo 373* del Código Procesal Penal, por cuanto en el pronunciamiento de la sentencia se incurrió en errónea aplicación del derecho que influyó en lo dispositivo del fallo, *al considerar delito un hecho que la ley no considera como tal*, por cuanto desplegar una maniobra de viraje en un vehículo en un cruce regulado con semáforo, y hacerlo

sólo con luz verde es un hecho no prohibido en nuestra legislación.-

Sostiene que los hechos no es un asunto controvertido por la defensa y está zanjado que don W.H.Z.G realizó la maniobra de viraje sólo con luz verde, sin esperar la flecha verde del semáforo. Lo que se cuestiona es si esta conducta se encuentra prohibida o no por nuestra legislación. El cuasidelito es un reproche de carácter excepcional de interpretación restrictiva, ya que como lo afirma el profesor Alfredo Etcheverry, la regla general en nuestra legislación es la impunidad de los delitos culposos (op. Cit., Derecho Penal, Parte General, tomo I, pág. 321). Para que una conducta deba calificarse de conformidad con los artículos 490 y 492 del Código Penal es necesario que concurren copulativamente una acción imprudencia e infracción de reglamentos.-

En el presente caso, agrega el recurrente, su defendido al momento de realizar el viraje desplegó todas las medidas de precaución posible para evitar la ocurrencia de un accidente. No se trató de una acción temeraria conduciendo a exceso de velocidad, ni tampoco no ha estado atento a las condiciones del tránsito; disminuyó la velocidad al llegar a la intersección de Avenida Picarte con avenida Simpson observando si se desplazaba un vehículo en sentido contrario y luego retomó la marcha encontrándose con el vehículo del señor C.A quien conducía a exceso de velocidad y con sus luces apagadas, no permitiendo que su representado pudiera advertir su presencia. Añade que con las técnicas de manejo de vehículos motorizados estas acciones no resultan arriesgadas, negligentes ni imprudentes, obedece a una maniobra natural de conducción realizada por todo conductor cuando se acerca a un cruce sin que exista negligencia culpable ni infracción objetiva con las normas de cuidado impuestas por el orden jurídico, por cuanto no está regulada por el legislador.-

Señala que en la acusación se imputa a su defendido la infracción de reglamento consistente en no respetar el derecho preferente de paso del vehículo conducido por el coacusado C., siendo que la ley N° 18.290 en su artículo 139 N° 1 señala que en los cruces regulados no existe tal derecho, por lo que dicha referencia no tiene sustento para fundar el reproche penal. El recurrente efectúa un somero análisis de las normas legales de la ley 18.290 invocadas en la sentencia como normas que se ven involucradas en la acción desplegada por W.Z y concluye que el artículo 104 es el único de la ley que hace referencia al funcionamiento del semáforo, sus indicaciones y su significado. No hay mención alguna ni regula el funcionamiento de “semáforos de tres tiempos” o de “semáforos de cuatro tiempos”.-

Indica que el fallo recurrido en relación a las alegaciones de la defensa, razona señalando: *“Pues bien, al efecto, el artículo 104 N° 3 inciso 4° de la ley N° 18.290, informa que la flecha verde indica señal de paso y a contrario sensu, se debe entender que su no iluminación, la impide toda vez que el actuar de ambos acusados resultó imprudente, al no estar atentos a las condiciones del tránsito y con infracción de reglamentos”*. Estima que la interpretación que realiza el tribunal para determinar la infracción de reglamento es errónea por dos motivos: por un lado establece una prohibición reglamentaria por analogía, utilizando un criterio de interpretación, y por otro lado, señala que su representado no estaba atento a las condiciones del tránsito, siendo que el vehículo del coacusado prácticamente se hizo invisible, al no llevar sus luces encendidas. Al crear una prohibición mediante una técnica interpretativa y ampliar así la punibilidad del Estado, vulnera principios de derecho penal plenamente aplicables, como el principio de la ley escrita y el principio de la ley estricta. Hay una extensión y una interpretación contra reo de la ley penal.-

Concluye señalando que estando clara la acción imprudente y antirreglamentaria de C.A y siendo lícita la acción desplegada por Z.G no puede establecerse que la causa del accidente se deba a causales concurrentes, sino que sólo se debe a la conducta temeraria e irresponsable de C. que fue el origen del lamentable accidente, con los resultados conocidos y por ello solicita se invalide la sentencia y se dicte sentencia de reemplazo que absuelva a su defendido por ser los hechos imputables a la conducta negligente de C.A, no configurándose el cuasidelito de homicidio y de lesiones graves en las acciones desplegadas por Z.G por no existir infracción de reglamento.-

**DECIMO TERCERO:** Que en primer lugar cabe precisar que el recurrente funda su recurso de nulidad aduciendo que el tribunal ha considerado **delito** un hecho que la ley no lo considera como tal, en circunstancias que en el caso sub lite se está en presencia de “cuasidelitos”. Tampoco señala derechamente cual es la disposición legal que los sentenciadores aplicaron erróneamente, por cuanto

el reproche que formula al fallo es que en el presente caso “no existe infracción de reglamentos exigida por el artículo 492 del Código Penal” y olvida que esta disposición legal exige una acción imprudente o negligente con infracción de reglamento.-

Tampoco alude a lo que dispone el artículo 2º del Código Penal, en cuanto dispone que “las acciones u omisiones que cometidos con dolo o malicia importaría un delito, constituyen cuasidelito si solo hay culpa en el que las comete”.-

**DECIMO CUARTO:** Que los hechos en que se funda la acusación respecto de *W.H.Z.G* son: que el día 14 de julio de 2013, alrededor de las 04.40 horas, conducía un taxi colectivo por calle Picarte hacia el sur, con cuatro pasajeros en su interior y al llegar a la intersección con calle Simpson realizó una maniobra de viraje para ingresar a dicha vía, sin respetar la regulación de luz roja flecha verde existente en el lugar, virando sólo con luz verde, no respetando el derecho preferente de paso al que se encontraba obligado. Como ya se indicó precedentemente en ese mismo instante el coacusado R.H.C.A transitaba de sur a norte a exceso de velocidad, sin sus luces encendidas el cual impactó al taxi colectivo provocando el resultado ya señalado.-

La defensa argumenta, como ya se indicó, que virar con luz verde está permitido, que no hay prohibición para hacerlo, y deriva la responsabilidad en los hechos al coacusado C.-

**DECIMO QUINTO:** Que las *señales de tránsito* son objetos que se colocan arriba, al lado, o a lo largo de la carretera, vía, camino u otra ruta para guiar, advertir y regular la circulación del tráfico, incluyendo vehículos motorizados, bicicletas, peatones, jinetes u otros viajeros y su finalidad es para regular el tráfico, la circulación o el estacionamiento; para advertir sobre peligros potenciales o cambios en las condiciones de un camino y para proporcionar información y guía.-

Las señales del tránsito tienen formas que denotan su significado específico. La forma de las señales del tránsito permite determinar rápidamente si se encuentra frente a una regla, un aviso o una información o guía y a veces el significado específico de una señal.-

Los *semáforos* son aparatos que se colocan arriba, al lado o a lo largo de una carretera, camino u otra ruta y la posición de los tres cristales de color en la mayoría de los semáforos es: rojo arriba, amarillo al medio y verde abajo. La secuencia en la que se encienden es de verde a amarillo, de amarillo a rojo y de rojo a verde. Un semáforo que contenga además flecha o flechas verde horizontal sirven para controlar el tráfico hacia la derecha o hacia la izquierda; en consecuencia, una flecha verde significa que el conductor puede seguir en la dirección que apunta la flecha (izquierda o derecha) en forma segura por cuanto todos los vehículos, bicicletas o peatones que vienen en dirección contraria están detenidos frente a la luz roja mientras la flecha verde está encendida.-

**DECIMO SEXTO:** Que el tribunal argumentó que el artículo 104 N° 3 inciso 4º de la ley N° 18.290 informa que la flecha verde indica señal de paso y, a contrario sensu, se debe entender que su no iluminación la impide. Por lo demás, el semáforo verde que alega la Defensa está dado para los vehículos que transitan hacia el sur por dicha Avda. Picarte, pero no permiten su viraje a la izquierda, propósito de la cuarta luz de flecha verde. Deja constancia además que con posterioridad al accidente se colocó un letrero para advertir que no se puede virar a la izquierda sin flecha verde.-

**DECIMO SEPTIMO:** Que la existencia del semáforo en avenida Picarte con una cuarta luz – flecha verde – de viraje a la izquierda para ingresar a calle Simpson constituye un imperativo legal a que está sujeto todo conductor que desplazándose por avenida Picarte tenga la intención de virar a la izquierda para proseguir su desplazamiento por calle Simpson, puesto que precisamente dicha avenida tiene tránsito en sentido contrario, es decir, de sur a norte.-

La inobservancia de una disposición contenida en la ley del tránsito como es la mencionada precedentemente unido a la mera imprudencia o negligencia del conductor que la infringe y que ocasiona un daño a terceros constituye el cuasidelito a que se refiere el artículo 492 del Código Penal en relación con el artículo 490 del mismo texto legal.-

La tesis de la defensa en cuanto sostiene que virar a la izquierda en el cruce de avenida Picarte con calle Simpson está permitido por la ley de tránsito, no puede ser acogida por cuanto precisamente en esta vía de doble tránsito dicho cuerpo legal estableció que el conductor solo puede virar en forma segura cuando tiene enfrente la señal de flecha verde, puesto que los vehículos que transitan por dicha

avenida en sentido contrario están detenidos por enfrentar ellos luz roja.-

En casos como el que ocurrió en esta causa efectivamente concurren a la producción del resultado dos conductas equivalentemente causales y ambas creadoras de un riesgo que supera el permitido (es decir, imprudentes); en otras ocasiones, solo una de ellas determina que sea imputable y la otra no. La colisión y el deceso de las personas ocurrió pues el conductor Z.G obstruyó la vía por la que circulaba C. toda vez que no esperó la flecha verde del semáforo que lo autorizaba para efectuar el viraje y éste último contribuyó al resultado al desplazarse a exceso de velocidad y con sus luces apagadas, puesto que la norma que prohíbe circular a velocidad excesiva tiene por objeto impedir consecuencias, como sucede a veces la pérdida de control del vehículo, o la imposibilidad de detenerse frente a un obstáculo previsible, en una intersección de calles, como sucedió en la especie. Ambas causas concurren por lo tanto a la producción del resultado.-

**DECIMO OCTAVO:** Que, a mayor abundamiento, al no mencionarse como infringidos los artículos 2 y 492 del Código Penal como fundamento del recurso de nulidad fundado en la causal de la letra b) del artículo 373, y alegarse únicamente que no existió de parte del condenado Z. infracción reglamentaria, el citado arbitrio procesal debe ser rechazado, por cuanto los sentenciadores del fondo aplicaron correctamente las disposiciones legales y por ende el veredicto condenatorio se ajusta a la normativa penal al darse todos los presupuestos del artículo 492 del Código Penal en relación con el artículo 490 del mismo texto legal en concordancia con las demás disposiciones reglamentarias que se mencionan en la sentencia recurrida, por lo que corresponde desestimar el presente recurso de nulidad.-

Y vistos, además, lo dispuesto en los artículos 297, 372, 373 letra b) del Código Procesal Penal, se **RECHAZAN** los recursos de interpuesto por don César Alejandro Garnica González, por el condenado R.H.C.A, y por don Cristóbal Carvajal González, defensor particular del condenado W.Z.G en contra de la sentencia definitiva de veinticuatro de agosto de dos mil quince, dictada en los autos RIT 0-108, RUC 1300684348-9 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, la cual no es nula.-

Acordada contra el parecer del Ministro don Mario Julio Kompatzki Contreras, quien estuvo por acoger el recurso de nulidad planteado por el recurrente C., y por consiguiente dictar a su respecto, sentencia de reemplazo en los términos del artículo 385 del Código Procesal Penal, absolviéndose entonces a este imputado, manteniéndose en lo demás el fallo reclamado; en conformidad a los siguientes razonamientos:

1º) Que a no dudar la causal basal del accidente no es otro que la actuación culpable con incumplimiento de la Ley de Transito, de parte del acusado W.H.Z.G, pues al no ir atento a las condiciones del transito del momento, y no cumplir con las normas que prescribe la situación de los conductores de vehículos motorizados, que sólo pueden estar autorizados para ingresar a la pista contraria, cuando exista una flecha reflectante de color verde en el semáforo, como se trata del caso de autos, y solo entonces puede iniciar su marcha e ingresar a la pista contraria, obligación reglamentaria que el condenado W.H.Z.G infringió abiertamente, causando con su actitud culpable el accidente de marras, al invadir la pista por la que transitaba C..

2º) Que en el entonces planteada la actividad de C., al ir por su pista a exceso de velocidad y con las luces apagadas, no ha sido ni puede considerarse como la causa basal o nexa causal, que hubiera provocado el suceso cuasidelictual, y por ende solo debe responder de su propia culpa, que son las infracciones del tránsito en que incurrió, pero en manera alguna, en lo concerniente a los cuasidelitos de homicidio y lesiones investigados.

3º) Que conforme lo concluido procedía acoger el recurso de nulidad planteado por la parte de C., y en tal evento, dictar sentencia de reemplazo, donde se absuelva al imputado aludido, sin perjuicio de las sanciones que se le apliquen por no cumplir con las normas del tránsito pertinentes.

Regístrese y comuníquese.-

Redacción del Ministro don Darío Ildemaro Carretta Navea y del voto en contra, su autor.-

Nº Reforma procesal penal-658-2015.

Pronunciada por la **PRIMERA SALA**, integrada por los Ministros Sr. MARIO JULIO KOMPATZKI CONTRERAS y Sr. DARÍO ILDEMARO CARRETTA NAVEA. No firma el Ministro Sr. MARCELO VÁSQUEZ FERNÁNDEZ, no obstante haber concurrido a la visa de la causa y acuerdo del fallo por encontrarse con permiso de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 347 del Código Orgánico de Tribunales. Autoriza la Secretaria Titular Sra. ANA MARÍA LEÓN ESPEJO.

En Valdivia, dieciséis de Octubre de dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente. Ana María León Espejo. Secretaria Titular.

**5. Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza el recurso de nulidad interpuesto por la defensa respecto de la determinación de la pena, en el delito de homicidio simple y porte ilegal de arma de fuego y municiones. ([CA de Valdivia 28.10.2015 rol 706-2015](#)).**

**Norma asociada:** CP ART.74; CP ART.75; CP ART.391 N°2; CPP ART.373 b; CPP ART.385; L17798 ART.9; L18216

**Tema:** Recurso; Delitos contra la vida; Ley de control de armas.

**Descriptor:** Recurso de nulidad; Homicidio simple; Porte de armas; Errónea aplicación del derecho.

**SÍNTESIS:** La Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza recurso de nulidad recurso de nulidad interpuesto por la defensa respecto de la determinación de la pena, en el delito de homicidio simple y porte ilegal de arma de fuego y municiones, que aduce errónea aplicación del derecho. La Corte se basa en los siguientes argumentos: (1) Los delitos cometidos, debieron ser sancionados de acuerdo al artículo 75 del Código Penal, esto es, imponer la pena mayor asignada al delito más grave, pudiendo el Tribunal recorrer toda su extensión. (2) Por tanto no hay infracción a la ley, que influya sustancialmente en lo dispositivo del fallo, rechazando el recurso de nulidad. El Ministro Mario Julio Kompatzki Contreras, estuvo por acoger el recurso, puesto que la generalidad de la doctrina y la jurisprudencia consideran estos delitos como independientes, por estar penados en diferentes cuerpos legales, por tanto condenar al individuo con un castigo único de 12 años de presidio mayor en su grado medio, significa apartarse de la normativa legal. (**Considerandos 5, 6**).

## TEXTO COMPLETO

Valdivia, veintiocho de octubre de dos mil quince.

### VISTOS:

Que el catorce de octubre de dos mil quince se realizó la audiencia para conocer del recurso de nulidad de la sentencia definitiva de siete de septiembre de dos mil quince, pronunciada por el Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Valdivia en la causa RIT N° 121-2015, que dedujo la defensa de J.B.C.LL, que lo condenó a sufrir la pena única de 12 años de presidio mayor en su grado medio, las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos públicos y derechos políticos, y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas del procedimiento, en su calidad de autor del delito consumado de homicidio simple en la persona de R.A.F.J, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 2 del Código Penal, ocurrido alrededor de las 23:30 horas del día 14 de junio de 2014 en el sector Laderas de Puyumen, comuna de Panguipulli; y del delito de porte ilegal de arma de fuego y municiones, previsto en el artículo 9° de la ley 17.798, sobre control de armas, cometido en el sector Laderas de Puyumen, comuna de Panguipulli, el día 14 de junio de 2014, y que por no reunir el sentenciado las exigencias para imponerle una pena sustitutiva de aquellas señaladas en la ley 18.216, deberá cumplir la pena impuesta en forma íntegra y efectivamente, sirviéndole de abono todo el lapso que ha permanecido privado de su libertad, en prisión preventiva con ocasión de este procedimiento, esto es, desde el 15 de junio de 2014 hasta la fecha de la sentencia, y que suman 450 días según da cuenta el auto de apertura.

La defensa del condenado fundamenta su recurso en la causal de nulidad del artículo 373, letra b), del Código Procesal Penal, esto es, errónea aplicación del derecho que influye en lo dispositivo del fallo, en relación con el artículo 75 del Código Penal, por cuanto en la determinación de la pena se ha partido de un mínimo o grado equivocado para comenzar a contabilizar la pena impuesta, lo que implica un incremento de 5 años en perjuicio de su representado, debiendo haber sido la pena adecuada de 7

años de presidio mayor en su grado mínimo, todo lo cual estima influir en lo dispositivo del fallo. Pide se acoja el recurso, se anule la sentencia y se dicte una de reemplazo que condene a su representado a la pena de 7 años de presidio mayor en su grado mínimo.

En estrados la defensa hizo valer sus argumentos, los mismos que se detallan en el recurso; y el Ministerio Público solicitó el rechazo del recurso de nulidad por carecer de sustento legal. Por su parte, la querellante solicitó el rechazo del referido arbitrio procesal, compartiendo los argumentos vertidos por el Ministerio Público.

#### **OÍDOS Y TENIENDO PRESENTE:**

**PRIMERO:** Que la defensa del condenado J.B.C.LL deduce recurso de nulidad basado en la causal establecida en el artículo 373, letra b), del Código Procesal Penal, con el fin de obtener la invalidación del fallo dictado en juicio oral, cuya parte resolutive se refirió más arriba, resolución que considera errónea porque en el caso *“se ha declarado que ha existido en la comisión de los hechos delictivos de la casa (SIC), concurso mediático del delito de porte ilegal de armas con el delito de homicidio simple, razón por la cual se procede a sancionar con la pena del delito más grave, que en este caso es el Homicidio”*.

Agrega que *“al entenderse con la pena mayor asignada al delito más grave, se ha aplicado y partido la estimación de la pena desde el grado mayor que contempla en este caso el delito de homicidio, lo que sería un doble agravamiento en la determinación de la pena no contemplado en la norma, pues, esta defensa cree que lo expuesto en el inciso segundo del artículo 75 del Código Penal, se refiere únicamente a que se debe aplicar la pena mayor del delito más grave, y ellos se refiere que muchas veces no necesariamente el delito más grave lleva asignada pena mayor que es menos grave, como suele ocurrir con la pena del delito de homicidio frustrado versus el de lesiones graves gravísimas, u otro ejemplo como el delito de mutilación de un miembro importante con el de lesiones graves gravísimas, en fin existe una sin número de casos en que uno podría aplicar esta dicotomía”. “Entonces, -señala- creemos que el verdadero sentido del inciso segundo del artículo 75 del Código Penal, es sólo en que el caso del delitos mediáticos, se aplicará la pena mayor del delito más grave, mas no en su grado mayor”*.

**SEGUNDO:** Que se deduce el recurso invocando la causal del artículo 373, letra b), del Código Procesal Penal, que señala: *“Procederá la declaración de nulidad del juicio oral y de la sentencia: b) Cuando en el pronunciamiento de la sentencia se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo”, en relación con el artículo 75 del Código Penal, precisando el recurrente que debía aplicarse sólo la pena del delito de homicidio “pudiendo recorrerse toda su extensión según la extensión del mal causado, partiendo de su mínimo, es decir desde los 5,1 un años y no desde los 10,1 años y que atento a la ponderación efectuada por el Tribunal Acuo del mal causado, (ponderado subir a la mitad del grado desde que se parte el conteo de la pena), debía esta ser entonces de 7 años y no 12 años como ha sido impuesta.” (SIC).*

**TERCERO:** Que la sentencia recurrida estableció los siguientes hechos, los que resultan inamovibles por estos sentenciadores al no haberlos atacado el recurso deducido:

a) Que en la especie se ha configurado, más allá de toda duda razonable, el homicidio simple en la persona de R.A.F.J, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 2 del Código Penal, resultando probado que el encartado, utilizando un medio idóneo para causar la herida mortal, como es un arma de fuego, le disparó un solo tiro en el rostro con la intención positiva de inferirle la muerte (considerando Décimo);

b) Que al ocurrir los hechos el acusado portaba una escopeta calibre 12 marca Boito, en buenas condiciones de funcionamiento y disparo, y además mantenía en su domicilio dos cajas y una media más, unas setenta municiones calibre 12, sin contar con la competente autorización para ello, y sin contar con permiso para tener, portar y transportar armas de fuego, infringiendo lo dispuesto en el artículo 9° de la ley 17.798 (considerando Décimo Cuarto); y

c) Que no concurren en la especie circunstancias modificatorias de responsabilidad penal que minoren o agraven la responsabilidad del encausado.

**CUARTO:** Que, conforme al artículo 74 del Código Penal, *“Al culpable de dos o más delitos se*

le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones.

“El sentenciado cumplirá todas sus condenas simultáneamente, siendo posible. Cuando no lo fuere, o si de ello hubiere de resultar ilusoria alguna de las penas, las sufrirá en orden sucesivo, principiando por las más graves o sea las más altas en la escala respectiva, excepto las de confinamiento, extrañamiento, relegación y destierro, las cuales se ejecutarán después de haber cumplido cualquiera otra penas de las comprendidas en la escala gradual número 1.”

Acto seguido, el artículo 75 del mismo Código dispone: “La disposición del artículo anterior no es aplicable en el caso de que un solo hecho constituya dos o más delitos, o cuando uno de ellos sea el medio necesario para cometer el otro. En estos casos sólo se impondrá la pena mayor asignada al delito más grave.”

Por su parte, el inciso primero del artículo 68 del referido cuerpo de leyes prescribe que “Cuando la pena señalada por la ley consta de dos o más grados, bien sea que los formen una o dos penas indivisibles y uno o más grados de otra divisible, o diversos grados de penas divisibles, el tribunal al aplicarla podrá recorrer toda su extensión, si no concurren en el hecho circunstancias atenuantes ni agravantes”

**QUINTO:** Que conforme se viene razonando, los delitos cometidos, de homicidio simple, del art. 391 N° 2 del Código Penal, y de porte ilegal de arma y municiones, del artículo 9° de la ley 17.798, han debido ser sancionados conforme a la penalidad que establece el artículo 75 en referencia, imponiéndose al sentenciado J.B.C.LL la pena mayor asignada al delito más grave, que es la del homicidio simple, de presidio mayor en su grado medio, en cuya determinación el tribunal de la causa ha podido recorrer toda su extensión, tal cual lo permite el citado artículo 75 del Código punitivo, y como efectivamente lo hizo la sentencia atacada según resulta de su reflexión Décimo Quinta.

**SEXTO:** Que al proceder de la forma dicha e imponer al condenado la pena única de 12 años de presidio mayor en su grado medio, la sentencia atacada no ha incurrido en el error de derecho que se denuncia, no existiendo, en consecuencia, infracción legal alguna que hubiere influido substancialmente en lo dispositivo del fallo, motivo por el cual habrá de rechazarse el recurso de nulidad deducido.

Por estos motivos y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 373 del Código Procesal Penal, se **RECHAZA** el recurso de nulidad deducido en contra la sentencia dictada por el Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Valdivia en la causa RIT N° 121-2015, de fecha siete de septiembre de dos mil quince, la cual no es nula.

Acordada con el parecer en contra del Ministro don Mario Julio Kompatzki Contreras, quien estuvo por acoger el recurso de nulidad planteado por el defensor del imputado, y por ende invalidar la sentencia de la instancia, debiendo remitirse los autos a Tribunal no inhabilitado que correspondiere, en base a estos antecedentes:

1) Que la generalidad de la doctrina y la jurisprudencia han coincidido que el delito de homicidio cometido con el uso de arma de fuego, consagra dos figuras delictivas punitivas, configuradas independientemente, toda vez que una está sancionada en el Código Penal y la otra en la Ley de Control de Armas.

2) Que en la hipótesis planteada jamás en la imposición de la pena en este tipo de ilícitos ha podido ni puede recurrirse al artículo 75 del Código Penal, como quiera que para todos los efectos legales el hecho acontecido – homicidio y el otro de la Ley de Control de Armas - no pueden ni constituyen dos o más delitos, ni uno de ellos es el medio necesario para cometer el otro, si no que son dos hechos por si mismos y por ello dos delitos.

3) Que en consonancia con lo planteado no ha podido estarse a lo estatuido en el inciso 2° del artículo 75 del Código precitado, en cuanto señala, “En estos casos solo se impondrá la pena mayor asignada al delito más grave”, sino que la normativa legalmente pertinente es la que comprende el artículo 74 del Código Penal, en su inciso 1°, a saber, “Al culpable de dos o más delitos se le impondrán todas la penas correspondientes a las diversas infracciones”.

4) Que en la situación jurídica propuesta, y en atención a que el delito de que se trata – homicidio simple – fue perpetrado el 14 de junio de 2014, antes de la modificación del artículo 391 N° 2

del Código Penal, que es de 17 de septiembre de 2014, la pena a imponer al sentenciado era de presidio mayor en sus grados mínimo a medio, y por su parte la penalidad de la Ley de Control de Armas, es de diversas magnitudes.

5) Que en consecuencia, es claro deducir que el castigo único de doce años de presidio mayor en su grado medio impuesto al condenado, en la forma y manera que señala la sentencia en examen, es apartada de las normativas señaladas al respecto por el legislador, y ha importado una superior pena de la que correspondía al efecto, ya que de seguirse e imponerse la pertinente, entre una y otra sanción, no debería en caso alguno ser superior a diez años de presidio mayor en su grado mínimo.

6) Que de lo denotado a no dudarlo ha existido y concurrido en la sentencia la causal de nulidad del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, toda vez que en el fallo se efectuó una errónea aplicación del derecho que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

7) Que preciso es dejar asentado en estos antecedentes que si bien se acogió el recurso de invalidación planteado por la defensa del sentenciado, esto ha sido por consideraciones netamente jurídicas apartadas de la planteadas por el recurrente, pero si que se encuentre la causal de nulidad deducida y de ahí que estima este Ministro que no ha podido acudir al artículo 385 del Código Procesal Penal, y debe por consiguiente, juntamente con la declaración de nulidad del fallo, remitirse la causa ante Tribunal no inhabilitado que correspondiera para los efectos de las audiencias de rigor, esto es, la realización de un nuevo juicio oral.

Notifíquese y comuníquese.

Redacción del Abogado Integrante don Luis E. Ulloa Rosas, y del voto en contra su autor.

Nº Reforma procesal penal-706-2015.

**6. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena a los imputados por el delito de robo con violencia en grado frustrado. ([Primera Sala del TOP de Valdivia 10.10.2015 RIT 149-2015](#)).**

**Norma asociada:** CP ART.3; CP ART.7; CP ART.11 N°9; CP ART.14; CP ART.15 N°1; CP ART.15 N°3; CP ART.16; CP ART.18; CP ART.28; CP ART.68 inc 4; CP ART.68 bis; CP ART.69; CP ART.432; CP ART.436 inc 1; CP ART.439; CP ART.450 inc 1; CP ART.456 bis 1; CP ART.456 bis 2; CP ART.456 bis 3; CPP ART.1; CPP ART.2; CPP ART.7; CPP ART.8; CPP ART.45; CPP ART.46; CPP ART.47; CPP ART.295; CPP ART.296; CPP ART.297; CPP ART.340; CPP ART.341; CPP ART.342; CPP ART.343; CPP ART.344; CPP ART.346; CPP ART.348; L19970 ART.17

**Tema:** Juicio Oral; Delitos contra la vida; Circunstancias atenuantes de responsabilidad; Circunstancias agravantes de responsabilidad.

**Descriptor:** Robo con violencia o intimidación; Delito frustrado; Pluralidad de malhechores; Cometer en delito en la morada de quien merece respeto por la dignidad, autoridad, edad o sexo, cuando él no haya provocado el suceso.

**SÍNTESIS:** La primera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo penal de Valdivia condena a los imputados por el delito de robo con violencia en grado frustrado. Los fundamentos que tuvo en vista para arribar a su sentencia son los siguientes: (1) Los hechos han sido probados de acuerdo a las pruebas presentadas, y se hace mención a que las circunstancias del ilícito pudieron esclarecerse especialmente por la declaración verídica de uno de los acusados, dándose por probados el concierto previo y la pluralidad de personas que cometieron el desarrollo de las acciones tendientes al hecho punible. (2) Los hechos descritos y probados, dan como resultado el delito de Robo con Violencia, y al reconstruir la historia se determina sin duda que el delito fue planificado con división de roles. (3) En este ilícito se acepta por unanimidad la agravante de pluralidad de malhechores en dos de los imputados, sin embargo se excluye la agravante relacionada con el sitio del suceso, y acepta la atenuante de colaboración sustancial respecto de solo uno de los individuos. (4) Se acordó rechazar la atenuante de colaboración sustancial con el voto disidente del Magistrado Ricardo Aravena Durán respecto de dos de los imputados, y el fundamento a su oposición, se basa en que el aporte de estos, influyó en un mejor y más completo reproche desde el lado de la participación criminal, por tanto se les debió compensar la atenuante con la agravante que los perjudica. (**Considerandos 9, 13, 15, 16**)

## **TEXTO COMPLETO**

Valdivia diez de octubre de dos mil quince.

### **VISTOS Y OIDOS**

#### **Intervinientes.**

**PRIMERO:** El martes seis de octubre de dos mil quince, ante la Primera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de esta ciudad, se llevó a efecto audiencia de Juicio Oral correspondiente a los autos RIT 149-2014, RUC 1400 798 838-6, seguidos contra los siguientes acusados: **1)A.A.M.H**, cédula de identidad N° 14.225.226-0, nacido el 19 de agosto de 1979, 36 años de edad, casado, obrero, domiciliado en Pasaje Hogar de Cristo 1720, Población Padre Hurtado, Puerto Montt; **2)R.J.V.A**, cédula de identidad N° 10.558.962-K, nacido el 17 de mayo 1965, 50 años de edad, soltero, soldador,, domiciliado en calle Chaitén n°105, Puerto Montt; **3)O.A.P.C**, cédula nacional de identidad n°15.577.006-6, nacido el 09 de mayo de 1984 años de edad, 31, soltero, operador de aserradero, domiciliado en Los Peumos 440, Población Elvira Werner, La Unión; **4)M.O.V.A**, cédula nacional de identidad n°18.204.691-4, nacido el 03 de julio de 1992, 23 años de edad, soltero, chofer, domiciliado en Sector Chayahue, cruce El Tique, kilómetro 1,5 Calbuco. El Ministerio Público estuvo representado por el fiscal adjunto don Raúl Suárez Pinilla. La querellante a cargo de Denny Jaramillo Márquez. La defensa de O.A.P.C a cargo del abogado Roberto Cuevas A.A.M.H, la defensa de M.O.V.A a cargo del abogado Cristián Silva Montecinos, la defensa de A.A.M.H y R.J.V.A a cargo del abogado Mauricio Obrequé Pardo. Todos los intervinientes observan domicilio y forma de notificación ya registradas en este tribunal.

## Acusación

**SEGUNDO:** La acusación presentada por el Ministerio Público fue deducida en los siguientes términos: “El día 13 de Agosto del año 2014, siendo aproximadamente las 11:00 horas, el acusado M.O.V.A, conduciendo el automóvil marca Toyota, placa patente BXB-94, en compañía de los acusados R.J.V.A, A.A.M.H, y de un tercer sujeto cuya identidad se desconoce; previo concierto y con la finalidad de sustraer especies; llegaron hasta el camino público a Trumao, particularmente hasta el cruce denominado San Juan de la comuna de La Unión, lugar en el cual, previa coordinación telefónica, se encontraron con el acusado O.A.P.C, quien llegó hasta dicho lugar conduciendo el vehículo motorizado marca Kia, modelo Sportage, placa patente NB-7150; una vez todos reunidos; los acusados R.J.V.A, A.A.M.H, y el tercer sujeto cuya identidad se desconoce, se subieron al vehículo conducido por el acusado O.A.P.C; el cual los trasladó en dicho móvil hasta las inmediaciones del domicilio de las víctimas doña C.A.B, de 86 años de edad y doña J.R.A.B, de 90 años de edad, ubicado en el sector Santa Cruz, comuna de La Unión; en tanto el acusado M.O.V.A, previa coordinación con aquellos, los quedó esperando en el sector denominado Cruce San Juan de la comuna de la Unión, a bordo del automóvil, marca Toyota, placa patente BXB-94, para facilitar la huida del lugar de los hechos una vez cometido el delito. Estando ya en las cercanías del domicilio de las víctimas, el acusado O.A.P.C, detuvo el vehículo que conducía y descendieron de él los acusados R.J.V.A, A.A.M.H y el tercer sujeto cuya identidad se desconoce, quienes se dirigieron caminando hasta el domicilio de las afectadas portando armas blancas y un arma de fuego, en tanto el acusado O.A.P.C, previa coordinación, se quedó al interior del mencionado vehículo, esperando a los acusados que habían descendido de él, ello nuevamente con el objetivo de facilitar la huida del lugar de los hechos una vez cometido el delito. Acto seguido, los acusados R.J.V.A, A.A.M.H y el tercer sujeto cuya identidad se desconoce llegaron hasta las afueras del domicilio de las víctimas, procedieron a llamar al trabajador de éstas, don L.O.F.B, quien fue a su encuentro, pues efectuaba en esos instantes labores agrícolas en el terreno de las afectadas, situación que fue aprovechada por los acusados, quienes con sus rostros cubiertos lo apuntaron con una arma de fuego y procedieron a trasladarlo hasta el interior de la casa habitación de las víctimas, lugar en el cual lo agredieron propinándole un golpe en la cabeza con el arma de fuego con la cual lo traían intimidado, para luego de ello, proceder los acusados R.J.V.A, A.A.M.H y el tercer sujeto cuya identidad se desconoce a amenazar con cuchillos a doña C.A.B y a doña J.R.A.B, exigiendo la entrega de dinero y especies, ante lo cual las afectadas se atemorizaron y procedieron a gritar pidiendo auxilio, momento en el cual don L.O.F.B, opuso resistencia a los acusados, actitud que provocó que uno de ellos, particularmente aquel que portaba el arma de fuego, efectuara un disparo en su contra, el cual no logró impactarlo y que además lo agrediera en la cabeza y en la pierna derecha; para luego de ello los acusados huir del lugar, hasta donde estaba estacionado el vehículo en el que los esperaba el acusado O.A.P.C; una vez a bordo de éste, el acusado O.A.P.C emprendió marcha en dirección al Cruce San Juan de la comuna de La Unión, lugar donde los estaba esperando el acusado M.O.V.A a bordo del vehículo que él conducía; al llegar al lugar, los acusados R.J.V.A, A.A.M.H y el tercer sujeto cuya identidad se desconoce se bajaron del vehículo conducido por el acusado O.A.P.C y se subieron al automóvil conducido por el acusado M.O.V.A, emprendiendo la huida a bordo de dicho vehículo los acusados antes mencionados por el camino a Trumao en dirección a La Unión, en tanto el acusado O.A.P.C, huyó a bordo del vehículo que conducía en dirección desconocida. Producto de la violencia ejercida por los acusados R.J.V.A, A.A.M.H, y el tercer sujeto cuya identidad se desconoce, don L.O.F.B, resultó con lesiones de carácter menos graves, consistentes en hematoma de un centímetro de diámetro cuero cabelludo occipito parietal derecho, herida contuso erosiva pierna derecha, lesiones que tuvieron un tiempo de curación de 25 días, con igual tiempo de incapacidad laboral”.

Delito: DELITO DE ROBO CON VIOLENCIA, en grado de FRUSTRADO, previsto y sancionado en el artículo 436, inciso primero del Código Penal, en relación con el artículo 432 y 439 del mismo Código Punitivo. A los acusados R.J.V.A y A.A.M.H les ha correspondido participación en calidad de AUTORES ejecutores del delito materia de la presente acusación, toda vez que han tomado parte en la ejecución de los hechos de una manera inmediata y directa, llevando a cabo todos los elementos jurídicos y presupuestos fácticos que configuran el delito por el cual se les acusa. En tanto a los acusados M.O.V.A y O.A.P.C les ha correspondido participación en calidad de AUTORES conforme al artículo 15 N°3, del Código punitivo, toda vez que concertados han facilitado los medios con los que se ha llevado a efecto el delito.

Modificatorias:

-Respecto del acusado M.O.V.A la circunstancia atenuante de responsabilidad penal establecida en el artículo 11 N°9 del Código Penal, esto es “Si ha colaborado sustancialmente al esclarecimiento de los hechos”.

-Respecto del acusado M.O.V.A, la circunstancia agravante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 456 bis N° 3 del Código Penal, esto es “ser dos o más los malhechores”.

- Respecto de los acusados R.J.V.A, A.A.M.H y O.A.P.C, las siguientes circunstancias agravantes de responsabilidad penal:

-La circunstancia agravante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 456 bis N° 1 del Código Penal, esto es, ...“Ejecutar el delito en sitios faltos de vigilancia policial, oscuros, solitarios, sin transito habitual o que por cualquiera otra condición favorezcan la impunidad”...

-La circunstancia agravante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 456 bis N° 2 del Código Penal, esto es,... “Ser la víctima niño, anciano, invalido o persona en manifiesto estado de inferioridad física”...

- La circunstancia agravante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 456 bis N° 3 del Código Penal, esto es,... “ser dos o más los malhechores”...

Penas: Al acusado M.O.V.A una pena de CINCO AÑOS Y UN DÍA DE PRESIDIO MAYOR EN SU GRADO MÍNIMO, como autor de un delito de ROBO CON VIOLENCIA FRUSTRADO, más las accesorias legales inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, conforme a lo establecido en el artículo 28 del Código Penal. De igual forma, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 19.970 solicito se ordene el registro de la huella genética del acusado.

En todo caso, se solicita se condene al acusado al pago de las costas del procedimiento según lo prescrito en el artículo 45 y siguientes del Código Procesal Penal.

- A los acusados R.J.V.A, A.A.M.H y O.A.P.C una pena de QUINCE AÑOS Y UN DÍA DE PRESIDIO MAYOR EN SU GRADO MÁXIMO PARA CADA UNO DE LOS ACUSADOS, como autores de un delito de ROBO CON VIOLENCIA FRUSTRADO, más las accesorias legales inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, conforme a lo establecido en el artículo 28 del Código Penal. De igual forma, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 19.970 solicito se ordene el registro de la huella genética de los acusados. En todo caso, se solicita se condene a los acusados al pago de las costas del procedimiento según lo prescrito en el artículo 45 y siguientes del Código Procesal Penal.”

#### **Alegatos de Inicio**

**TERCERO: Fiscal:** Si bien el itercríminis resulta imperfecto, en todo caso se ha de castigar como consumado. Al efecto, contará con el testimonio de las tres víctimas, los funcionarios policiales que revelarán la detención de dos de ellos en flagrancia. Se trata de prueba directa e indiciaria. **Querellante:** Se compromete a demostrar los hechos ocurridos y que explicita el libelo acusatorio. Se adhiere a la petición de fiscalía. **Defensa de V.A y M.H:** Colaborarán sus defendidos, pero cuestionarán la autoría que se les reprocha. Postulan que se trata a un co-autoría funcional, propia del artículo 15 n°3; **Defensa de P.C:** cuestionará la participación que se reprocha a su defendido. No se demostrará la misma. Al caso concurren declaraciones vagas y contradictorias. Fue detenido ocho meses después. Pide absolucón. **Defensa de V.A:** no cuestionará los hechos de la acusación. Cuestionará la participación, al caso sostiene que su defendido es cómplice.

#### **Declaración de los acusados:**

**CUARTO:** Exhortado a decir verdad, **M.V.A,** previa renuncia de su derecho a declarar expone: Todo empezó el 11 de agosto de 2014. Es vecino de A.A.M.H, vivían en la misma calle, lo ubicó para que le manejara a La Unión, iba a cometer un asalto y necesitaba un chofer, dijo que tenía un dato y todo, dijo que arrendaría un auto. El 12 volvieron a hablar, le contó que vendría a La Unión para hablar con “un cabro”. En la noche lo llamó, había un auto blanco, lo había arrendado. Fueron a dejar al hombre que llevó el auto. Saldrían al otro día, no sabía dónde era, solo que de Osorno “*pal norte*”. Salieron de su casa a eso de las siete y cuarto, pasaron a buscar a otro hombre, era el “R”, de la Población Modelo. De ahí ellos les dijeron que fueran a Alerce a buscar a otro, “el L”, luego tomó dirección a Puerto Varas y de ahí se fueron, pasó el troncal, echó bencina y siguió hacia La Unión. Aquí A.A.M.H llamó por teléfono a alguien, avisando que habían llegado, fueron al cruce, no vio al chofer del jeep que los esperaba, ellos se bajaron con unos bolsos y se fueron,

se dio una vuelta en “U” y quedó esperando, luego volvieron en el jeep y se subieron al auto, “ya vámonos”, dijeron, salió todo mal. Tres kilómetros más adelante había un control policial, siguió y evadió el control y llegó a La Unión, aquí se bajó A.A.M.H y “el L”, dándose a la fuga. El se quedó con R.V. Eso fue. Luego lo detuvieron los Carabineros de Civil. **Al fiscal responde:** “T” era el apodo de A.A.M.H en el barrio. En la conversación previa del asalto, él le dijo que había plata, no señaló montos, las abuelitas habían vendido un campo, si les iba bien, le pagarían dos millones por manejar el auto, le mencionó que eran unas abuelitas. Si el asalto no salía bien le pagarían \$500.000. A.A.M.H le dijo que viajaría a La Unión, pero no sabe si lo hizo aquel día doce, la finalidad era venir a ver el dato. Al caso dijo que se encontraría con el chico que le había dado el dato. El vehículo era un Toyota Yaris, color blanco. A.A.M.H le llamó indicando que estaba con el auto y “el hombre” y que había que ir a dejar a “este hombre” a su casa y entonces condujo el auto y llevaron al “hombre” que arrendó el auto, llevaba un contrato de arriendo del auto, le pidió los datos y le pasó la boleta a “T” y este le pagó \$30.000. A la exhibición del documento señalado con el número dos del apartado, prueba documental, responde: Es el contrato al cual aludí, tiene fecha 13 “del ocho” a las ocho de la mañana. La fecha 13 es porque ellos saldrían el día 13. Desconoce el nombre de esta persona. Sabía que las abuelitas del asalto vivían el campo. Ese día salieron a las siete de la mañana, pasaron a buscar a “R”, que supone es amigo de A.A.M.H, es R.V.A, vestía jeans claro, gorro de lana, chaqueta. Lo pasaron a buscar a la Población Modelo de Puerto Montt, este subió unos bolsos al maletero. A.A.M.H dice que ahora vayan a Alerce, en el supermercado a cuenta sube otra persona, “L”. Luego de caer preso sabe que le decían “L”, conversaba con A.A.M.H. El conducía, A.A.M.H era el copiloto, R.V y “L” atrás. “L” subió con una mochila, no recuerda mayores características, parece que era color negro. Por la ruta cinco pasan el peaje de Purranque, cargan combustible, eran las 09.45 a.m., ya que a La Unión llegaron a eso de las diez y media. En el Servicentro había una patrulla de Carabineros, no se bajó nadie. A La Unión entraron por el peaje lateral de Río Bueno. A.A.M.H llamó a alguien avisándole que habían llegado y que iban para allá. Luego fueron al cruce, no recuerda haber pasado a un local comercial. Se estacionó en un supermercado, a la entrada, aquí ocurre el llamado que indicó. De ahí fueron al cruce. A.A.M.H le indicaba como llegar. Pasaron por fuera de un cementerio y de ahí avanzaron unos kilómetros y llegaron al cruce, ahí estaba el jeep esperando, en un camino de tierra. Se bajaron A.A.M.H, R.V y “el L”, él se quedó en el auto, ellos lo llamarían si salía algo mal, debía esperarlo en el cruce. La idea era volver a Puerto Montt. A los 40 minutos regresaron, venían dos personas vestidas diferentes: A.A.M.H y “L”. El primero venía con una chaqueta negra y un pantalón de buzo manchado con pintura, también los zapatos eran diferentes, eran como de construcción. A.A.M.H andaba con chaqueta negra, jeans claro y zapato tipo bototo. L. antes vestía: chaqueta verde con negro, jeans pitillo, zapatos de montaña, a la vuelta estaba con chaqueta azul. Volvieron en el mismo jeep, era un Kia Sportage color azul, no recuerda las características del conductor: no podría decir con certeza quien era, en todo caso era gordo, con barba y jockey. Fue al reconocimiento del jeep y lo hizo pero no tiene certeza de haber reconocido a la persona que le mostraron. A la exhibición de una fotografía del set N°8, responde: Si, se parece bastante al vehículo descrito y reconocido por él. Cuando regresaron los sujetos abordaron el móvil manteniendo las mismas posiciones, se fueron a La Unión, de ahí a la cinco sur, le dijeron que se apurara, decían que salió todo mal, ahí aparece el control policial, le dijeron que siguiera, no pararon al control de Carabineros. No dijeron los motivos acerca de por qué todo había salido mal. Siguió a La Unión, dobló a mano izquierda, detuvo el vehículo, en calle Arturo Prat. En el trayecto, botaban la ropa y las armas, dos cuchillos y la pistola. A.A.M.H botó la chaqueta negra, el pantalón y el arma de fuego, una nueve milímetros, y “el L” botó los dos cuchillos, la chaqueta azul. A.A.M.H y “L” se bajaron en Arturo Prat, A.A.M.H era su copiloto, él quedó al volante y R.V en el asiento trasero, cuando los detienen los Carabineros. R.V se estaba cambiando de zapatos. En el auto quedó un carnet, la factura, unos bolsos y unos celulares. El carnet era de A.A.M.H, cree que quedó un celular, no recuerda características, si dice alguna se puede equivocar, estaba bajo la radio, en un compartimiento. Su celular quedó en el auto. Su celular era un Samsung, color negro, lo desbloqueó de su compañía original, no se podía apagar, si ello ocurría había que desbloquearlo con el código. En su teléfono tenía registrado el teléfono de A.A.M.H, lo tenía como “T”. A la exhibición de dos fotografías, set N°4, responde: es su teléfono, el que estaba en el auto blanco. Prestó declaración en fiscalía, un total de tres veces, cambió la versión, en las primeras declaraciones para no involucrar a más gente, porque en realidad no quería involucrarlos. En la última declaración en fiscalía es la que más se ajusta a lo que ha dicho hoy. Reconoce en la sala de audiencia la presencia de A.A.M.H y R.V con

quienes compartió estando preso. Los describe por su vestuario en la sala de audiencia quienes dan su nombre el micrófono. El tercer acusado presente no puede decir si es la persona que vio aquel día. R.V mantenía una barba, incluso más larga que la que luce el día de hoy. En el auto quedaron bolsos. A la exhibición de 15 fotografías, set N°4, responde: n°10: Es un bolso, no recuerda quien lo portaba aquel día, 11: un sueter, lo mismo que lo anterior; n°12: la chaqueta de R.V; n°13 una prenda de “L”; n°14: la prenda de L. cuando se subió al auto, n°15: no reconoce esas cosas; n°16: la mochila de L.; n°17: gafas que usaba R.V; n°18: zapatos de L., cree; n°19: no la reconoce; n°20, 21: no los reconoce; n°22: los bototos de “R”; n°23: el gorro de “R”; n°24: no lo reconoce, n°25: zapatos de “L” quien estaba sentado en el lado trasero. **A la defensa de P.C responde:** El auto que los esperaba era el Kia Sportage azul. A efectos de superar contradicción, en relación a declaraciones previas prestadas en fiscalía, lee en voz alta: (En relación a declaración prestada el 22 de agosto de 2014): “L con T le dijeron que se estacionara en un cruce donde estaba una camioneta marca Nissan color beige”, “a su consulta respecto de la camioneta Nissan color beige, solo recuerda lo que dijo, era sin cúpula, letras plomas con negro. Declaración de 28 de octubre de 2014: “había una camioneta marca Nissan, café brillante de color, doble cabina”. Al respecto y preguntado responde que ya dijo por qué motivo con anterioridad declaró antes esto: no quiso meter a más gente, se alargaría el proceso, tampoco tenía la certeza si saldría en libertad, también por miedo a represalias. No sabe quién era el contacto de A.A.M.H, él se refería a un tal C. Cuando llegaron a La Unión, efectuaron un solo llamado.

**Ponderación:** *la declaración de este acusado, se puede resumir bajo el rótulo de una abierta y directa delación respecto de los hechos y participación criminal, que, su respecto, cabe a todos los acusados, a excepción de P.C, en el contexto de la acusación fiscal. Al caso presenta a A.A.M.H como el sujeto que mantiene el control de la operación, planeándola en los días previos y dirigiéndola desde las primeras horas del 13 de agosto de 2014, bajo un concierto previo que se extiende a la persona del propio declarante, al manifestar claridad en el propósito de la acción. El relato es fértil en describir los sucesos, tales como la intervención de un segundo vehículo, de cuyo conductor no entrega identidad, el desprendimiento de armas blancas y de fuego junto a parte del vestuario cuando se iniciaba la persecución policial y en especial la participación de un sujeto que solamente señala por su apodo “El L”, que, al decir se sus palabras no corresponde a ninguno de los otros acusados.*

Exhortado a decir verdad, **R.V.A**, previa renuncia de su derecho a declarar expone: el 12 de agosto de 2014, estaba en la casa de A.A.M.H, llega con M.V.A, se fumaron dos pitos, luego uno de los dos lo invita a una casa de La Unión donde había marihuana, él es adicto, le dijeron que lo pasarían a buscar en la mañana y luego se fue a su casa. A la mañana siguiente, el A. con el M.V.A llegaron en un vehículo blanco, en un bolso echó un par de zapatos, una casaca y unos guantes, se fueron a Alerce a buscar a otra persona quien se subió, de ahí a Puerto Varas y luego a La Unión. Aquí no recuerda el trámite del supermercado, después en un cruce había un jeep de color oscuro, él se cambió de zapatos y la chaqueta, se fueron al interior a un camino barroso, media hora a 40 minutos después, en una loma, el chofer dice que ahí abajo estaba la casa, en la bajada, había un caballero que estaba en el predio y el A.A.M.H con “el L” van donde el caballero y el sigue adelante, “L.” le preguntaba por miel, en el portón de la casa, era grande, de fierro, “L.” se subió al portón, lo abre y entonces entró a la casa, había dos señoras, le preguntaron qué hacía ahí, entonces quedó pasmado, pues se suponía que en la casa no había nadie, entonces mira atrás, “el L” hace un movimiento y escucha un disparo y él sale corriendo, más afuera estaba el A., corre por entre medio de ellos y se va hacia el vehículo que los había conducido, ellos le siguen y se vienen dónde estaba M.V.A, se cambian de auto y se dirigen a La Unión, en el camino estaba Carabineros para detener, había dos furgones, M.V.A pasó por el lado, evadiéndolos. En La Unión Carabineros venía detrás de ellos, se bajaron el A.A.M.H y “el L”, corren, el quedó en el auto cambiándose de zapatos, un Carabinero de civil con un arma lo apunta pero él no se quería bajar, abrió el vehículo y lo bajó, lo detienen y lo suben al furgón. **Al fiscal responde:** A.A.M.H es el otro detenido aquí presente. Lo conocía de antes, de pasada en la construcción. Ese día lo pasó a buscar el M.V.A con el A.A.M.H en un auto blanco. Ese día vestía como lo describió M.V.A, poleron rojo, un gorro verde con café, la chaqueta descrita, es la fotografiada, también llevaba guantes, pues A.A.M.H le dijo que había plantas detrás de la casa, los guantes era para no lastimarse las manos, le dijeron que era un robo donde había marihuana y plantas en pie y también había dinero. Sabía que robarían en una casa, en el campo, donde había dinero y marihuana, la casa estaba deshabitada. No se cubrió el rostro, tenía una barba gigante.

Se cambió ropa en el auto blanco, se puso zapatos de seguridad y una parka celeste, antes usaba unos "skecher" café, en la última foto aparece su zapato de seguridad. El no vio armas en los acusados. El no portaba armas, él iba a un robo. Cuando ocurre el disparo él estaba adentro de la casa, "L" en la puerta a la entrada y A.A.M.H afuera. L. iba con el caballero. El disparo: Pensó que el caballero disparó, pues vio que este corrió y el "L" se movió. El corrió primero, pasó por al lado del "L" y más afuera estaba el A.A.M.H. Corrió para irse. El jeep era oscuro, no sabe qué marca. En relación a la foto, él vio un auto más corto, más pequeño, sin vidrios atrás. El conductor no lo puede describir, solo le vio la nuca, llevaba chaqueta con cuello levantado, cree que usaba gorro. Como llegó primero, el conductor preguntó que pasó, respondiéndole que había gente. En el auto de M.V.A, A.A.M.H era el copiloto. El botó su ropa: los guantes y la chaqueta celeste. A.A.M.H botó una chaqueta negra. De "L" no vio que botara algo. No vio armas de fuego. En el auto se le quedó un zapato, la chaqueta blanca con café, un poleron rojo, un gorro plomo con verde y el bolso que sale en la foto. No recuerda donde quedó su carnet de identidad. A.A.M.H vestía un polerón negro, gorro oscuro, usaba una chaqueta negra, era un gorro de esos tejidos de fábrica. Declaró dos veces en fiscalía, fueron diferentes, lo que dice hoy es lo que corresponde a su segunda declaración. Se suponía que un kilo de marihuana sería de él. Además de lo otro que se lograra. **A su defensa responde:** Se concertó con A.A.M.H en Puerto Montt. M.V.A y A.A.M.H sabían cómo llegarían. En el camino, supone, que ellos determinarían como serían las funciones de cada cual, entre M.V.A y A.A.M.H.

**Ponderación:** *La declaración de este acusado igualmente se inserta en el campo de delación y la confesión, resultando posible de enlazar con los dichos de M.V.A. En efecto, admite que había concierto previo para robar, pero niega que concurriese con su voluntad a un lugar habitado, situación que le tomó por sorpresa, punto escasamente verosímil, cuando de sus propios dichos resulta posible advertir que en el lugar, la primera acción consistió en reducir a una persona que salió al encuentro de él, A.A.M.H y de este tercer partícipe que solo se menciona como "L". En lo demás coincide con la narración de M.V.A V.A, en toda la parte relativa a la huida, aunque desconoce que se hubieren desprendidos, A.A.M.H y "L", de las armas que menciona V.A, aspecto en que resulta algo un tanto incoherente con aquella parte de sus dichos, en donde dice haber oído un disparo cuando estaban al interior del inmueble atracado, y que lo motivó a huir del lugar, empero situarse con contacto visual con las señoras que alude como las otras moradoras de la casa habitación. Finalmente, al igual que M.V.A admitió que declaró en más de una oportunidad en fiscalía, con contenidos diferentes pero que lo que expone en estrado es lo que efectivamente sucedió.*

Exhortado a decir verdad, **A.A.M.H**, previa renuncia de su derecho a declarar y expone: fue con M.V.A, R.V y "el L". Vino a La Unión, arrendaron el auto en Puerto Montt a un tal C. que le cobró \$30.000. M.V.A sabía a qué venía. Una persona le llevó a la dirección en donde había plata, y eso lo comentó a R.V, a "L" y al M.V.A. Vino a eso a La Unión, era un campo, no sabe manejar. Llegaron al campo R.V, y "el L" se fueron a la casa, L pasó a buscar al jardinero, él se quedó más atrás. R.V y "L" entraron, escuchó unos disparos, no vio armas ni cuchillo, no sabe quién disparó. Eso es lo que más sabe de los hechos. Lo pasaron a buscar y le dicen que corra, que había quedado la embarrada. No se acuerda si era un jeep o una camioneta. **Al fiscal responde:** todo esto pasó el 13 de agosto de 2013. Inventó el nombre de "ch" que corresponde al "L". Del "L": lo conoció en Puerto Montt, por intermedio de otra persona que le decían "el C.", quien tenía el dato. Cinco días antes le dieron el dato. El dato: dijo que había plata y otras cosas más adentro de la casa, por eso le interesó porque tiene como cinco "cabros chicos" y estaba sin plata. Llegaron a La Unión a eso de las nueve y media diez de la mañana. En La Unión llamó al celular una persona, él lo contestó y se lo pasó al "L", la llamada fue a su celular. Su celular era uno negro con tapa que quedó cerca de la radio del auto. A la exhibición de una fotografía del set N°4, responde: es su celular. Conversó con el contacto, era "el C.", quien le mostró el dato al "L." y este lo llevó al lugar. Esto último ocurrió antes del trece de agosto, cuando fue a La Unión, fue con "el C" y "el L.". El "L." le muestra la casa y a este le dice al "C.". Fueron a La Unión en bus. Al sector los llevó una camioneta que la conducía "el C.". "El C." los esperaba con la camioneta. Viajó desde Puerto Montt con "el L.". "El C." andaba en una camioneta ploma, marca Nissan. A él no le mencionaron que en la casa había abuelitos o personas. Cuando comete un delito no quiere que sea violento, no pensó que había gente en la casa. En relación a lo que dice M.V.A, afirma que este no entró en la casa. Su idea era que se trataba de una casa que estaba sola, los moradores salían y llegaban en la tarde. El vestía una chaqueta negra. Se cambió de ropa para cambiarse, para que no lo conocieran. Dentro de sus contactos en su teléfono, no sabe si está el número de P.C. A

este lo conoce porque le debe dinero. Lo tenía como contacto en el teléfono. Ese día se comunicó con este. En el cruce los esperaba una camioneta o un jeep, no se acordaba bien, era una persona flaca, lo presentó "L.", él llamó al celular y dijo que esperaría ahí. "C." lo llamó a su teléfono y coordinaron. El no habló con el contacto, él solo respondió la llamada y se lo pasó al L. Cuando contestó dijo, "ya estamos aquí" y le pasó el teléfono al L. No recuerda si era camioneta o un jeep. No recuerda si era el vehículo que se exhibió a M.V.A. A la exhibición de una fotografía, del set nº8, responde: no recuerda si es el vehículo. Su subió él, "L." y el R.V a este vehículo. No se cambió de calzado, en ese momento se puso el buzo, de camino a la casa. No recuerda qué otra persona se cambió de ropa. Se supone que encontrarían alrededor de \$15.000.000, según lo que dijo L., de acuerdo a lo que a este le dijo "C.". Prestó declaración ante el fiscal. No declaró bien no más. No se acuerda lo que le dijo al fiscal. Estaba su abogado defensor. Dijo que el dato lo recibió "L." a través del C. A efectos de evidenciar contradicción, lee en voz alta declaración prestada en fiscalía: Fecha 26 de marzo de 2015: "llegamos a una casa y el M.V.A dijo que esa era una casa y que había unos cinco millones y dijo que había moradores". Lo que dice hoy es la verdad. No portaba ni cuchillos ni arma de fuego. Se quedó a 50 metros de la casa, afuera del portón de la casa. Ingresaron R.V y "L.", este último pasó a buscar a la persona que estaba trabajando, la idea era llevarlo a la casa, le preguntó por miel, le dijo que se quedara mirando que no viniera nadie. El L. entró tapado, con una panty y R.V con barba más grande que aquella que luce hoy. Escuchó un disparo y R.V le dice que corra que había quedado la embarrada. Escuchó gritos y disparos. Corrieron hacia la camioneta que los esperaba y de ahí se fueron dónde estaba el M.V.A. Se bajaron y se cambiaron al vehículo de M.V.A, R.V, él y el L. El otro móvil tomó otra dirección. Ellos se fueron primero, y el jeep tipo camioneta se quedó en el cruce. De ahí había dos patrullas, pasaron por el lado, no los detuvieron, Carabineros hizo el gesto que pasaran. M.V.A sabía que venían arrancando, se bajaron y tomaron diferentes rumbos, Se bajó él y "L.", quedaron a bordo M.V.A y R.V. En el auto, además del celular quedó su carnet de identidad. No recuerda si su ropa la botó o la dejó en el auto. "L." botó una casaca y un bolso, la casaca parece que era de color verde, él botó su chaqueta color negro. Ese 13 de agosto habló con O.P.C, por teléfono, recuerda que él lo llamó por el asunto de la plata que le debe, por una factura de alrededor de \$350.000. No recuerda si él lo llamó primero. ¿Hora del llamado?: fue a eso del mediodía. La conversación duró como dos minutos, le dijo que en Puerto Montt se juntarían para pagarle la plata. Ese mismo día no lo llamó de vuelta. No se recuerda que le declaró al respecto al fiscal. Enseguida dice que declaró lo mismo. A efectos de evidenciar contradicción, lee en voz alta declaración prestada en fiscalía: Fecha 26 de marzo de 2015: "ese día el O. lo llamó primero, luego yo lo volví a llamar para que me pague, cuando él me llamó ya estaba en La Unión, con lo cual debe haberme llamado a eso de las nueve y media horas y yo le devolví el llamado como veinte minutos después". Lo llamó por el dinero adeudado. En su teléfono aparece registrado O. Este le vendió unas pulgadas de madera, así lo conoció, lo conocía "como un mes". La deuda era por eso, por una madera. Le había prestado una factura por \$350.000. Un amigo le prestó la factura y entonces él se la pasó a O.A R.V lo conocía por motivo de trabajo, pintura y construcción. A M.V.A porque viven en el mismo pasaje. Reconoce a O.P.C, presente en la sala de audiencia, quien se identifica al micrófono. A fiscalía le dijo que O.P.C vivía en Paillaco. **A la querellante responde:** ¿Cómo sería la distribución del dinero? M.V.A recibiría \$500.000 si les iba mal y se les iba bien \$2.000.000 y el resto se repartiría entre R.V, L., él y el que dio el dato, "C.", por partes iguales. **A su defensa responde:** además de la plata había otras cosas, como marihuana. La planificación del hecho: después que arrendaron el auto. M.V.A lo eligió porque le decía que quería ir con él y R.V. **A la defensa de V.A responde:** M.V.A se enteró ese día, cuando se juntaron en su casa, el L. le contó a él y ahí estaba el M.V.A.

**Ponderación:** *El acusado se inserta en el campo del concierto previo para robar, en el cual incorpora expresamente a los acusados V.A y R.V.A a los que suma, como los anteriores, a un tal L., añadiendo a otro sujeto de quien nombra como "C.". De sus dichos se advierte pugna con la afirmación de M.V.A V.A, pues M.H sostiene que no sabía que la residencia estaba habitada y menos que sus residentes eran ancianas, asimismo niega el uso de armas de fuego, pero tal como sucedió con R.V R.V.A consiente en la existencia de un disparo en el sitio del suceso. Se advierte asimismo carencia de mayor fundamentación para no señalar la persona del conductor del vehículo que los trasladó al predio de las víctimas, pues tal y como ocurrió con R.V pudo interactuar con dicha persona, lo que supone que puede dar mayores referencias. Asimismo acude a la excusa del olvido para no precisar si acaso el vehículo señalado en la acusación como el KiaSportage color*

azul, y reconocido por M.V.A V.A, fue o no aquel que los trasladó al inmueble de las víctimas. Finalmente, sobre la admisión de la efectividad de ocurrir un intercambio de llamados telefónicos con el acusado P.C.A, aquella mañana del 13 de agosto de 2014, entrega una versión que, como se verá, se ajusta a la explicación que expondrá enseguida el cuarto acusado. Ahora bien, si acaso es plausible, es asunto que se verá más adelante. Finalmente en el lugar del robo, el acusado se sitúa a distancia de los hechos, afirmando que ingresaron R.V y "L.", un poco en la dinámica que describe R.V.A, quien ubica al L. en el centro de la acción.

Exhortado a decir verdad, **O.A.P.C**, previa renuncia de su derecho a declarar, expone: de repente llegó la PDI a su casa, notificándole de una citación a la fiscalía. El fiscal le pregunta si conoce a A.A.M.H, dijo que sí, le preguntó si tenía un vehículo y dijo que sí, luego fue formalizado, lo que le sorprendió. **Al fiscal responde:** el fiscal no le dijo que declaraba en calidad de imputado. Durante la declaración le preguntó si podía declarar con su abogado presente. En relación al vehículo: era un KiaSportage azul, patente NB 7150, lo adquirió en 2013, lo compró a H.D, hizo la transferencia, luego lo pagó, luego de la declaración. A esa fecha, de la declaración, estaba a nombre de H. El maneja siempre su vehículo. El fiscal pidió autorización para fotografiar el móvil. Se dedica al volteo y trozo de árboles, tiene un aserradero portátil, conoce los sectores de La Unión, conoce el camino a Trumao y Santa Cruz. No tiene iniciación de actividades, factura a nombre de un pariente, trata de conseguirse una factura. **A su defensa responde:** Ahora sabe cuándo se cometió el delito: 13 de agosto de 2013, el 30 de abril fue detenido y llevado a tribunales. Conoció a A.A.M.H con ocasión de trabajos que ejecutaba en Paillaco, le preguntó si le vendía maderas, le dijo que sí, le vendió unas cintas. Es efectivo que le debe un dinero a A.A.M.H, le pidió si le podía facilitar una factura, él dijo que sí, que le pagara el IVA, esto fue como en mayo de 2014, en septiembre de 2014 la terminó de pagar. El 13 de agosto recibió un llamado de A.A.M.H, habían conversado esos días, había que pagar el impuesto, le había llamado porque necesitaba la plata, le dijo que iría a La Unión, y le llamó para decirle que no tenía la plata. Se produjo un mal entendido, por lo que A.A.M.H le llamó de vuelta, ahí le dijo que le pagaría el mes siguiente. Ese 13 de agosto de 2014, entre las nueve y las doce del día tenía un viaje programado a Rancagua, estuvo toda la mañana en eso, fue a dejar a sus hijos al colegio, estuvo con un amigo y luego se fue. Tiene mujer y tres hijos: 10, 6 y 4 años. Hoy día estudia electricidad en el liceo industrial.

**Ponderación:** *El acusado niega toda participación. Detalla las actividades que realizó el día de los hechos y admite contacto telefónico con A.A.M.H explicándolo en los mismos términos que el anterior: la existencia de una deuda pendiente.*

**QUINTO:** No hubo convenciones probatorias ni se ejercieron acciones civiles.

#### **Prueba del Ministerio Público y la defensa**

**SEXTO:** La prueba de cargo, que también hicieron suya la querellante y las defensas, es del siguiente tenor:

##### **a) Testigos, documentos y fotografías.**

**1.- L.O.F.B:** trabajador agrícola. **Al fiscal responde:** trabaja para el lado de Santa Cruz. Conoce a doña C.A.B y doña Juana, llegó de "cabrito chico" a trabajar donde ellas, que viven en Santa Cruz, que es campo. Hubo un asalto por allá. Fue el trece agosto de 2014. Esto ocurrió a eso de las once y media. Estaba en sus labores de trabajo de huerta, al lado arriba de la casa. En ese momento no pensó lo que pasó. Se asomó a mirar al camino, vio tres tipos, uno más alto que los otros dos. Uno andaba de chaqueta azul, con media Panty en la cara, con su rostro tapado. No se acuerda de otras características, de ahí lo sacaron afuera del camino, los vio encima de ellos y de le dieron un par de golpes. El más alto fue el que lo golpeó al llegar a la casa. Le apuntaron con la pistola, le dan un sacudón, lo sacan de la huerta y los llevan donde las señoritas Álvarez. Uno tenía el rostro tapado, el que lo apuntó con la pistola andaba con el rostro descubierto, era de los más bajos. Lo llevaron a la casa de las señoritas Álvarez. Dos entraron por el portón y otro junto a él, por donde entran siempre. Llegaron a la cocina, uno estaba con la señorita R.A.B y el otro estaba con doña C.A.B. Las empezaron a sacudir, a una le dijeron que se botara al sofá, a R.A.B, que es de más edad. La otra venía desde adentro, y ahí se le tiraron encima, querían amarrarlas. Estos sujetos tenían, cada uno, un cuchillo, le pusieron a R.A.B el cuchillo en el cuello. En tanto el otro lo tenía pescado del cuello y le apuntaba con la pistola (el testigo señala la sien izquierda). Ellas empezaron a gritar pidiendo ayuda. Gritaban a los otros trabajadores que buscaban animales para vacunarlos. Él se desesperó y también gritó y se empezó a sacar el sujeto de encima de él, a él lo golpearon al llegar a la casa, con una cacha del cuchillo, en cada lado de la cabeza, también le pegaron un puntapié en la rodilla. Se logró zafar y ahí se fue "pa un lado", de una esquina, siempre en la cocina y de ahí

cuando el tipo más alto lo vio, arrancaron. Hubo dos disparos dentro de la cocina. Luego hizo como que sacaría algo de atrás, de su pantalón y ahí arrancaron. La señorita C.A.B llamó a Carabineros. Se contactó luego, llegaron al lugar a la hora después. Cuando estaban adentro de la cocina, no recuerda si le preguntaron o le decían algo. Prestó declaración delante del fiscal: A efectos de refrescar memoria, ante la ignorancia del testigo, el fiscal lee en voz alta declaración prestada en fiscalía: “a lo más recuerdo que el que me tenía apuntado me decía que yo sabía dónde estaba el invento”. Agrega que fue así. ¿Otra característica de los sujetos?: No recuerda otra característica que hubiere comentado a Carabineros. Recuerda que uno andaba con gafas. Sus lesiones: golpe en la cabeza y un golpe en la rodilla. No sangró de estas heridas. A la fecha tiene molestia en la rodilla derecha, siente dolor. Los tres sujetos ingresaron a la cocina de la casa y los tres arrancan juntos. **A la defensa de V Y M responde**: al otro día empezó a trabajar, con calma y despacito. **A la defensa de P.C responde**: en el camino no vio al vehículo, sintió el ruido.

**Ponderación**: *La declaración del testigo se inserta en la dinámica que se puede desprender de las declaraciones de los acusados, en el sentido que al menos tres sujetos, sin contar al conductor del móvil, se dirigieron al inmueble emplazado en el sector rural de la comuna de La Unión, con la distinción que esta persona afirma la activa participación de los tres individuos y no como lo sostuvieron M.H y V.A quienes presentan los hechos con una evidente menor actuación de sus respectivas personas. De hecho el relato acusa el uso de armas blancas y un arma de fuego, con el que es apuntado el deponente directamente a la cabeza, dos impactos de fuego y golpes, probablemente motivado ante las llamadas de auxilios de las mujeres y el descontrol que tomó la situación. Es relevante destacar que el testigo no identifica a ninguno de los acusados, salvo la indicación del vestuario y el rostro cubierto de uno de ellos y solo por la vía de refrescar memoria admite que se le indicaba que él sabía “dónde estaba el invento”, única referencia que se puede entender a la búsqueda de un determinado botín. Finalmente cabe resaltar que junto a su persona y a los tres sujetos, ubica en la escena a dos mujeres, doña R.A.B y doña C.A.B, ambas Álvarez Bastidas.*

**2.-J.R.A.B. Al fiscal responde**: Asaltaron la casa, llegaron a la cocina, llevaban a L.F, lo traían del pelo y le daban puñetes y puntapiés, a ella la “voltearon” en el sofá. Le dicen R.A.B. Esto pasó el 13 de agosto a las once y cuarto. En su casa estaban L.F y C.A.B, esta última es su hermana. Estas personas ingresaron por la puerta de atrás, ya que la otra la mantienen cerrada. Entraron tres personas, tres hombres. Características: era mezclilla descolorida, eran hombres de afuera. L.F va en el día. ¿Armas?: portaban cuchillos y revólver. A L.F lo tomaban del pelo y le daban puñetes y puntapiés. Su hermana empezó a gritar a los chicos y arrancaron, no se llevaron nada. Hubo disparos. Arrancaron los tres y llamaron “altiro” a Carabineros, lo hizo su hermana. Conocen al Sub Oficial y a ese llamaron. Ese día no tenían dinero en la casa. Ellos no pidieron nada, no dijeron nada, solo golpeaban. Esto le ha dado miedo, a la fecha aún siente miedo. Ella vive en el campo a diez kilómetros de La Unión. **A la querellante responde**: tiene la salud mala, está con miedo. **A la defensa de V y M responde**: Escuchó disparos, uno solo.

**Ponderación**: *La testigo responde a las referencias que señaló L.F, concordando con este además en situar la presencia de tres desconocidos que ingresaron en forma, especialmente en contra del mencionado L.F, portando armas blancas y de fuego, hechos que acontecen en la dependencia destinada a cocina, perdiendo los invasores el control de la situación, percutiéndose un disparo para luego emprender la huida. Al igual que L.F, la testigo no identifica a ninguno de los acusados presentes en la audiencia, coincidiendo también en que de inmediato fue alertada la policía del hecho. Finalmente, tal y como lo expuso L.F, la testigo no señala que los sujetos demandasen o sustrajeren alguna especie corporal mueble.*

**3.- C.A.B. Al fiscal responde**: Vive entre Cudico y Trumao, no hay una ciudad cerca, La Unión está a diez kilómetros. De repente llegaron estos caballeros a la casa, cuando llegó a la cocina tenían a su hermana amenazándola, tirándola al sillón, en el comedor preguntó “qué pasa aquí”, L.F estaba en una esquina de la mesa, empezó a llamar los chicos, “chicos, chicos, vengan” en eso ellos se asustaron y salieron corriendo para al camino. Ella llamó a los Carabineros. No escuchó mucho lo que le decían a su hermana, a esta le dan pesadillas hoy. Ellos andaban con un cuchillo, amenazaban con cuchillos, Vio a uno, a los otros no los vio. Dispararon para adentro a L.F lo conoce de niño, Ayuda en la

huerta. No vio que agredieran a L.F, a ella la atacaban con un cuchillo. Carabineros llegó a las doce, poco menos de una hora después del hecho. Ella habló con una señorita muy amable quien le preguntó que pasaba y ella respondió que era un asalto, le indicó el lugar. Ella no fue al hospital, sí llevaron a L.F. No le vio heridas a L.F. Los Carabineros llevaron a L.F al hospital. No habían vendido nada que explicase que tuvieran dinero, ellas son pensionadas, crían algunos animales y de eso viven. Hoy día no se siente muy bien, toma remedios, está afectada del corazón, dolor a una rodilla. **A la querellante responde:** su hermana presenta problemas de salud, no puede dormir bien, ella tiene molestias en las piernas, cerebro, corazón. Su campo es plano, crían animales chicos, su casa es de dos pisos. Cuando van a La Unión, piden colectivo. **A la defensa de M y V:** Ha vivido toda su vida en el sector, eran ocho hermanos. Se le hace difícil llegar a su casa por su edad. Ella escuchó el disparo, no sabe quién tenía la pistola. Escuchó un solo disparo.

**Ponderación:** *La declaración de doña C.A.B se enlaza con las dos anteriores, reafirmando que tres sujetos irrumpieron violentamente al interior de su casa habitación, encontrándose junto a su hermana y el trabajador L.F.B. Agrega que ella dio la alerta a Carabineros, punto que se enlaza con la declaración prestada por la telefonista de Carabineros y de los propios funcionarios encargados de las primeras pesquisas que terminaron con la detención de V.A*

**4.- R.C.A.N.** Es la madre de M.V.A: Desea prestar declaración: Sabe que el 12 de agosto a eso de las ocho de la noche apareció su vecino A.A.M.H, preguntando por su hijo, quien estaba en su dormitorio, conversaron en el exterior, ella se entró, luego su hijo entro a la casa, le contó que su vecino quería una carrera a La Unión porque quería venir a ver un trabajo, ella le dijo que si le pagaba que lo hiciera. Al día siguiente dijo que llegaría a eso de las dos de la tarde pero no lo hizo, se preocupó y por un Carabinero conocido se enteraron que estaba detenido en La Unión, esto fue el 13 de agosto. Al otro día fue a La Unión, se enteró que había otro más detenido, entendió que era el vecino, solo le dijeron que era por un asalto. Regresó a Puerto Montt. Apareció su vecino en la casa, ella se molestó y lo trató mal. El hombre le contestó con palabras groseras y la amenazó de hacer algo a ella y que mandaría a violar a su hijo en la cárcel. Esto es todo lo que sabe.

**Ponderación:** *La madre del acusado, solo aporta y confirma un hecho ya anotado por V.A, esto es, la reunión del anterior con el acusado A.A.M.H, y que por cierto el primero explica de mejor y mayor manera, verificada el día previo al 13 de agosto de 2014, esta última fecha de la comisión del delito que refiere la acusación y respecto del cual no existe controversia.*

**5.- L.M.B.R. Al fiscal responde:** Es dueño de un Toyota Yaris, año 2009, color blanco, no sabe su patente. Hace un año atrás lo arrendó a una entrecorollas renta car, a cargo de C.F. Llegó a ella por intermedio de un compañero de curso de la enseñanza media. En agosto, no recuerda fecha, pero está registrado en el documento. Fueron a buscar el auto a su casa, al día siguiente a las 19.00 horas llegó Carabineros, informándole que habían encontrado su auto en un robo o hurto en La Unión. Al término de sus estudios, fue a su casa, sacó los documentos del auto y la otra persona le entregó el documento como respaldo del arriendo. Lo arrendó por \$20.000 en efectivo, más un saldo a pagar con la devolución del auto. El acuerdo: el pasaba su auto para que él lo subarrendara a terceros, como una renta car. Cuando se enteró de lo sucedido, se sorprendió mucho. Hace un mes que recuperó su auto, con piezas faltantes. Sabe que el auto fue arrendado a un tal M.V.A. **A la defensa de V.A responde:** Desconoce quién pagó por el arriendo de auto. **A la defensa de V y M responde:** Solo conocía al propietario de la renta car, no sabe quiénes arrendaron este móvil. El nombre de este aparece en el documento: M.V.A.

**Ponderación:** *Se refiere a un hecho pacífico en esta causa consentido por el V.A y el propio M.H, consistente en el arrendamiento del automóvil marca Toyota, color blanco, modelo "Yaris" que fue empleado por los acusados mencionados, para trasladarse junto al también encartado R.V V.A y un tercero cuya identidad no fue despejada, desde la ciudad de Puerto Montt hasta la ciudad de La Unión, el mismo que posteriormente es periciado por la policía uniformada.*

**6.- C.C.A.M: Al fiscal responde:** Es telefonista de la Tercera Comisaría de La Unión. El 13 de agosto de 2014, estaba de turno, al 133 rural, a eso de las 11,10 horas ingresó una llamada de una mujer que se identificó como C.A.B, quien afirmó que tres sujetos ingresaron a rostro cubierto: casaca azul oscura, guantes blancos y gorro. Se canalizó el denuncia al Sub Oficial O. Desconoce el resultado del procedimiento. **A la defensa de V y**

**M responde:** la patrulla demoró en llegar al lugar de los hechos entre cinco a siete minutos, lo afirma pues es lo que demoran en estos casos.

**Ponderación:** *Concuerda con la afirmación de la mencionada C.A.B, en cuanto esta persona sostuvo que apenas suceden los hechos, procedió a llamar a Carabineros. Lo hora que se afirma por la declarante se ajusta a la señalada por las afectadas y por los Carabineros que intervinieron en las diligencias encaminadas a detener a los autores del ilícito.*

**7.-B.S.O.H.** Es Sub Oficial de Carabineros. **Al fiscal responde:** El 13 de agosto de 2014, estaba de servicio, a las 11,13 horas la telefonista recibe comunicado radial: una persona de sexo femenino del sector Santa Cruz acusaba robo de parte de tres sujetos, en su inmueble. C.A.B llamó. El sector está a diez kilómetros de La Unión. Es un sector rural, con un entorno forestal, es un lugar solitario. No hay vecinos en el sector, hay poco patrullaje. Queda distante del camino principal, el camino vecinal es de escaso tránsito. Desde el camino vecinal al camino principal, hay unos siete u ocho kilómetros. La ruta T-80 es el principal, la que va al Alerce Milenario. Con estos antecedentes fueron al sector, cerraron el perímetro, el Capitán se ubicó en el cruce, aquí pasó un vehículo a exceso de velocidad que evadió la señal de detención, ellos lo divisaron en La Unión, tomó las calles de la ciudad, lo alcanzaron en la calle Arturo Prat, deteniendo a dos, uno al volante y otro en el asiento trasero cambiándose el calzado. Era un Toyota, modelo Yaris, color blanco. El conductor: M.V.A, su segundo apellido era A., el otro era R.V, ambos de Puerto Montt. Se revisó el vehículo. Cuando llegaron al lugar encontraron a estas dos personas, cuando se cruzaron en el móvil divisaron a cuatro personas en su interior. A las 11.25 horas fue la detención. Víctimas: tres personas, dos de la tercera edad: C.A.B y R.A.B. El tercero es L.F, un empleado. En la persecución fueron arrojados algunos objetos, se les indicó que lanzaban ropas. En lo personal, posteriormente fueron fijadas por medio de set fotográfico. A la exhibición de set fotográficos, n°2, responde: n°1 y 2: las vestimentas que lanzaron en la ruta, entre el cementerio y el vertedero, es más cerca de la ciudad, aparece la ruta t-80, al final aparece el ingreso a la ciudad; n°3 y 4: en la curva aparece otra prenda, a dos kilómetros está el cruce que lleva al domicilio de las víctimas. Luego fue personal de Labocar a periciar el vehículo. A las tres personas se les constató lesiones: L.F presentó lesión en el cuero cabelludo, producto del golpe con la empuñadura de un arma. Al ver el vehículo que se aproximaba, el de los Carabineros, el móvil señalado se detuvo. **A la defensa de P.C:** el llamado lo reciben a las 11.13 horas. Apenas se dio el comunicado ocurrió el cierre perimetral. El cierre consiste en hacer un corte de tránsito y detener a los vehículos. Circularon otros vehículos, no reunían las características que se informó en el comunicado: El comunicado de la telefonista indica a un automóvil color blanco, con tres personas en un interior que se da a la fuga.

**Ponderación:** *El Carabiniere O. es precisamente mencionado por la testigo anterior, como uno de los funcionarios que intervino ante la alerta del presunto robo perpetrado, confirmando esta aseveración, describiendo el procedimiento policial que concluyó con la detención de dos de los acusados, M.O.V.A y R.J.V.A, al interior del automóvil marca Toyota, no sin antes apreciar que los ocupantes de dicho vehículo, se desprendieron de parte de su vestuario, el que fue fotografiado al efecto. Describe el sitio del suceso como un lugar aislado, sin vecinos, de poco patrullaje y emplazado a 10 kilómetros de la ciudad de La Unión. Finalmente destaca por el hecho de constatar visualmente las lesiones presentes en L.F y confirmar la identidad y ancianidad de las otras dos víctimas: R.A.B y C.A.B.*

**8.- L.A.S:** Sargento de Carabineros. **Al fiscal responde:** Trabaja en la SIP de La Unión. Diligencias: 13 de agosto de 2014, a raíz de un robo con violencia que afectó a dos personas de avanzada edad en el sector Santa Cruz, doña R.A.B y doña C.A.B, más su trabajador. Pasado las once de la mañana reciben un comunicado radial de la telefonista de la unidad. Fueron al sector, los antisociales se daban a la fuga en un vehículo, no tenían antecedente de este móvil. En dirección al lugar divisaron un Toyota color blanco, con cuatro ocupantes cambiándose de ropa, dieron la alerta al resto del personal y siguieron la persecución, el vehículo se dio a la fuga por alrededor de 1.185 metros. A 150 metros del lugar del avistamiento se despojaron de la ropa, en calle Arturo Prat el vehículo se detiene, detuvieron al conductor y a un acompañante en la parte trasera que se venía cambiando zapatos. Los detenidos M.V.A R.V.A era el conductor y R.V el acompañante. A la revisión de M.O.V.A se le encontró en el bolsillo del pantalón, una cédula de identidad perteneciente A.A.M.H, la que levantaron. Luego presenciaron la declaración voluntaria de ambos

imputados y de una testigo, R.A.N. La fiscalía les instruyó determinar la identidad de un número telefónico, pues existía el antecedente que en La Unión se había dado el dato que en ese domicilio había dinero, el número 95627255 arrojó que era de la compañía Movistar, fueron a esta empresa y determinaron que estaba registrado a nombre O.P.C. El sistema biométrico les arrojó el domicilio, al concurrir a este lugar encontraron un jeep, el patente NB 7150, registrado a nombre de H.A.D.G. Posterior a ello fue ubicado D.G quien señaló que hacía tres años a la fecha había vendido el móvil a O.P.C, por lo tanto lo más probable es que no había pagado el impuesto. Con el vehículo se ubicó a P.C y se le citó a la fiscalía en donde negó toda participación, autorizando voluntariamente que se tomara fotografías a su vehículo. Se tomaron siete imágenes. Confeccionaron un set y también otro set fotográfico de personas. Fueron a la fiscalía los dos imputados M.V.A Y R.V.A, el primero reconoció al móvil como aquel que los esperaba en el cruce para ir a la casa de las afectadas y también reconoce a O.P.C como el conductor de aquel móvil, como el que los trasladó a la casa. El 29 de abril de 2015, el fiscal pide orden de detención de P.C Carrasco, cumplida el mismo día. Luego se les pidió analizar una evidencia, un CD que contenía las imágenes de un servicentro y otro CD de las cámaras del peaje de Purranque. El servicentro era del sector Pilauco, ruta cinco sur, aquí parece un TOTOYA patente BXB 94, pasó a esta estación a las 09.15 minutos. En la segunda evidencia no aparece el vehículo. Entre el peaje y la estación bencinera hay una distancia de 39 kilómetros. Obtuvieron tres fotografías desde la plataforma Google Earth, apareciendo las distancias desde que los descubren hasta el lugar de la detención y desde ahí hasta el sitio del suceso. El 07 de abril de 2015 averiguaron la propiedad del número de teléfono. El 09 de abril ubican al señor D. P.C fue advertido de su calidad de imputado por el fiscal. El 29 de abril de 2015 se cumplió con el reconocimiento, luego de la declaración de P.C. Se usaron las fotografías que autorizó este último. En el set n°2 de fotografías en la número 9, M.V.A reconoció a P.C. Se confecciona tres sets fotográficos, el primero es distractor, el segundo se incluye a la persona. El tercer set no se exhibe al testigo. R.V no reconoció a ninguna persona. A la exhibición del set N°3, lámina satelital y set N°8 y set N°9: Responde: SET N°3: n°1: aparece el domicilio afectado, en el jeep huyen hasta el camino principal, donde los espera el auto color blanco, lugar donde ellos los sorprenden. Los imputados arrojaron armas de fuego y armas blancas, rastrearon el lugar pero no encontraron nada. Entre el lugar de la detención y la casa afectada hay una distancia de 10 kilómetros; n°2: foto aérea de la casa de los afectados, aparecen los galpones y la huerta; n°3: indica lugar de la detención, lugar donde arrojaron la ropa: SET N°8: n°1, 2 3, 4 y 5: el jeep de propiedad de P.C, interior y exterior. SETN°9: n°1 a 4: imágenes del servicentro de Pilauco que está a 30 kilómetro de la Unión, donde figura el Toyota blanco. El vehículo nuevamente. No se bajaron los ocupantes. **A la defensa de V.A responde:** M.V.A declaró dos veces, en la última dijo que el día anterior se pusieron de acuerdo en cometer el delito. **A la defensa de P.C afirma:** Luego de la denuncia, se dispuso el cierre o perímetro. El tránsito es normal. Antes de este vehículo no vio circular otro auto al de color blanco, ellos fueron los primeros en advertir el móvil, y les llamó la atención por el hecho de venir cambiándose de ropa. Ese día no vieron al vehículo de P.C Carrasco. Desde el sector de los hechos al cruce donde estaba el otro vehículo, debe haber unos seis o siete kilómetros. Desde el sitio del suceso al cruce, unos cinco o diez minutos a velocidad normal. Las fotografías que se exhibieron a M.V.A eran de color, en una hoja de oficio, obtenidas desde el sistema biométrico. El reconocimiento fue el 29 de abril de 2015.

**Ponderación:** *La declaración armoniza con las diligencias que se llevaron a cabo apenas ocurre la alerta por el delito tal y como lo describe el testigo anterior, O., y que concluyen con la detención de V.A y R.V.A al interior del ya mencionado Toyota Yaris arrendado el 12 de agosto de 2013, en la ciudad de Puerto Montt. En lo demás el testigo explica cómo es que se llegó a determinar la identidad del acusado P.C y el reconocimiento explícito que expuso M.V.A, tanto respecto de su persona como en relación al vehículo tipo "jeep" de propiedad de P.C. En cuanto al reconocimiento fotográfico de la persona del acusado, el mencionado M.V.A ha expuesto en estrado que no está seguro del mismo, empero lo que afirmó en la investigación y que A.S destaca en su testimonio. Este será un punto que se abordará más adelante. En lo demás, reconstruye la historia en la parte de los rastros que dejó el desplazamiento del vehículo que salió desde la ciudad de Puerto Montt y los cuadros de distancias comprometidos. Finalmente completa la individualización de los dos vehículos aludidos, entregando sus respectivas placas patentes ajustándose a las que aparecen en las fotografías reproducidas durante la audiencia.*

9.- **C.A.F.M, Al fiscal responde:** Trabaja en "Pacific Renta Car", que está en Puerto Montt. Su papá es el dueño. Su labor es chequear los vehículos. Recuerda que arrendó un Toyota Yaris, color banco, no recuerda el mes. A efectos de refrescar memoria, en declaración prestada ante la policía, Lo arrendó el 12 de agosto de 2014 a las 19.00 horas, a una persona llegó a su domicilio, lo identifica como el acusado A.A.M.H quien le dijo que necesitaba arrendar el vehículo, le respondió que necesitaba a una persona con licencia de conducir, afirmando M.H que tenía a un sobrino, que era M.V.A, quien a la postre firmó. Reconoce al acusado M.V.A. El contrato está estipulado para el día 13 a las ocho de la mañana pero el auto se entregó el día anterior en la tarde. A la exhibición de la documental n°2, responde: es el contrato que ha referido. Es su letra, está su firma. Fecha: 13 de Agosto de 2014. Valor acordado: \$30.000 diarios. A.A.M.H le pagó el mismo día. El vehículo llegó seis meses después.

**Ponderación:** *En el mismo sentido que el testigo número cinco, que corresponde al dueño del vehículo, en el caso de F.M se hace ver el hecho del arrendamiento del Toyota Yaris, conforme a contrato cuyo respaldo escriturado reconoce a la exhibición correspondiente, en fechas que calzan perfectamente con todos los relatos que se vertieron al efecto.*

#### **Pericial:**

1.- **L.F.S;** Es médico del Servicio Médico Legal. El 23 de septiembre de 2014, cumplió con un examen a don L.F, de 42 años, quien refirió que el 13 de agosto de 2014 a eso de las 11,30 horas, cuando trabajaba en una casa del sector Santa Cruz, dos sujetos lo intimidan con arma fuego, lo golpean en la rodilla derecha, en el interior lo agreden en la cabeza con la empuñadura de un cuchillo. Fue al servicio de urgencia de La Unión, se diagnosticó un hematoma en cuero cabelludo y una herida contusa erosiva en la pierna derecha, agregando que estuvo casi un mes con dolor y cefalea persistente. **Conclusión:** lesiones explicables por objeto contundente de mediana gravedad que sanaron en 25 días con igual periodo de incapacidad laboral.

**Ponderación:** *Se ajusta al relato de los tres primeros testigos que indican la violencia ejercida sobre el primero de ellos: L.F.B. Hecho que igualmente fue sostenido por el Sub Oficial B.O.*

2.- **J.B.S;** Teniente de Carabineros. El 13 de agosto de 2014, se constituyó en la ciudad de La Unión para periciar un vehículo, correspondiente a un Toyota color blanco, Modelo Yaris, sin signos de daños. En el interior, en el habitáculo delantero encontraron una cédula de identidad de R.V.A y dos boletas, más unas vestimentas: unas botas de seguridad que se levantaron como E-1. También levantaron un celular color negro plegable, E-2 y otro marca Samsung color negro, E-3. Aplicaron reveladores dactilares sin resultado positivo. Luego fueron al sitio del suceso, sector Santa Cruz, rural, de difícil acceso, es un lugar cerrado, una casa habitación, se ingresa a una cocina-comedor. Al interior encontraron un proyectil balístico, P1. No encontraron otras evidencias. En el exterior tomaron una muestra del suelo, MT. A la exhibición del set fotográfico, N°4, 42 fotografías, responde:n°1, 3,4, 5, 6, 7, 8: aquí la cédula antes mencionada de R.V.A y dos boletas una de un peaje emitida por el troncal de la ruta cinco, la segunda boleta es por carga de combustible;n°9: aquí vestimentas, n°10: un bolso;n°11: un poleron, n°12: una chaqueta;n°13: un poleron rojo;n°14: un negro verde;n°15: un gorro de lana gris verde;n°16: una mochila saxoline, n°17, 18.19, 21, 22 otras prendas, aquí una zapatilla sola; n°23: una gorro de polar color negro, 25 unos zapatos de seguridad; n° 27 y 28: una vista particular, del habitáculo con la evidencia E-2; n°29 y 30: otro teléfono marca Samsung; n°31 a 33:búsqueda de huellas; n°34, 35, 36: el acceso al inmueble afectado y su acceso; n°37: el interior cocina comedor, se observa al fondo un sillón; n°38: una mesa en dicha habitación, debajo de ella estaba el proyectil balístico; n°39, 40, 41 y 42: el proyectil balístico y su levantamiento P-1.

**Ponderación:** *El aporte de este peritaje está centrado en el examen del automóvil marca Toyota aludido entre otros por los Carabineros A. y O., ocurrido apenas se verifica la detención de los acusados M.V.A y R.V.A, encontrando en su interior dos celulares, uno de ellos resultó pertenecer a A.A.M.H M.H, cuyo examen permitió importantes resultados. Por otro lado, confirma el hecho del disparo al que aludieron los testigos L.F y A., al referir la presencia en el sitio del suceso de un proyectil balístico en el interior de la dependencia destinada a cocina. Finalmente destaca que el inmueble de las señoritas A., está emplazado en lo que en su entender corresponde a un sector rural, de difícil acceso.*

**3.- D.D.S;** Es Sub Oficial de Carabineros. Perició audio imágenes E-2 y E-3. Dos celulares. E-2 Marca OWM n°87220795, en el menú aparecen números de contactos, llamadas recibidas, realizadas y perdidas. Dentro de los contactos aparece el 95627255, que es de la empresa Movistar, con el nombre de O.P.C., otro a nombre de M.V.A, otro a nombre de "R.". El 13 de agosto de 2014 aparece una llamada desde el teléfono de O. a las 09.41 horas A.M, otra llamada, al teléfono de O.P.C, desde el teléfono periciado a las 10.10 horas. El E-3 mantenía una clave que impidió periciarlo. No recuerda si aparecía dentro del listado un nombre como C. Había más llamadas perdidas de a este número, pero relacionados a otros números. Pero dentro de estas no estaba el número que ha sido señalado a O.P.C. **A la defensa de P.C:** ¿Nombre de los contactos de las llamadas perdidas de aquel día?: no lo recuerda.

**Ponderación:** *El perito entregó datos sobre los cuales se refirieron algunos testigos, como la captura de evidencia al interior del automóvil Toyota, en concreto el celular del acusado A.A.M.H que al resultado del estudio, dio cuenta que el día de los hechos, hubo dos llamadas, una de ellas emitidas desde el celular de P.C al móvil de A.A.M.H y otra devuelta por esta, la primera a las 09.41 horas y la segunda a las 10.10 horas, convergiendo en el tiempo, ya que los sucesos son datados alrededor de las 11.00 horas. Los mencionados acusados, A.A.M.H y P.C, explicitaron respuestas para el caso, las que no convencieron al tribunal.*

**4.- E.G.M.F.** Cabo de Carabineros. Practicó peritaje: confección informe planimétrico, respecto a sitio del suceso ubicado en Santa Cruz con San Juan. Confeccionó dos planos en plantas. **Al fiscal responde:** A la exhibición de las dos láminas planimétricas, prueba n°5, responde: 1° lámina: el inmueble, la cocina, el acceso a la cocina, el lugar donde fue levantado un proyectil balístico, P.1. 2° Lámina: Vista general de acceso al inmueble, un huerto, el antejardín y el inmueble. El punto B es el lugar donde aparece la víctima y el imputado. El inmueble tiene dos ingresos.

**Ponderación:** *Suficiente descrito el lugar y la ubicación del proyectil balístico por testigos como L.F, R.A.B y C.A.B, el aporte del perito aparece sobreabundante.*

**5.- L.T.C;** Sargento de Carabineros. Practicó peritaje en el mes de agosto de 2014, informe n°458. Objetivo: Tipo de evidencia levantada en el sitio del suceso: Es un proyectil balístico, p-1. Fue analizado, corresponde al descrito, núcleo con recubrimiento de cobre con deformación en cuerpo y culote, calibre punto treinta y dos. Estrías aparecen direccionadas a la derecha. **Conclusión:** es un proyectil balístico disparado, calibre .32 con señas de paso por un cañón. Puede ser un arma de fuego tipo repetición o semi automático. **Al fiscal responde:** A la exhibición de una fotografía, N°7, responde: es el proyectil periciado. Lo describe nuevamente, refiere la deformación por el estriado, la parte delantera, la ojiva, sin mayor daño. La deformación lateral y culote es indicación de impacto con alguna superficie. Pudo ser una pistola o un revólver. Se trata de un cartucho diseñado para una pistola semi automática. ¿La ausencia de la vaina?: efectivamente falta la vaina. Si se disparó con un revólver, la vaina queda en el cilindro, si fue con una pistola, salió eyectada y no se encontró o por defecto quedó en la pistola, o fue recogida por quien la disparó.

**Ponderación:** *Confirma, por la opinión experta, el hecho del disparo acusado por los testigos víctimas, al determinar la calidad de proyectil balístico de plomo, aquel que quedó como evidencia en el sitio del suceso y que fue levantado bajo cadena de custodia*

**c) Documental** (no incorporada durante las declaraciones de testigos o peritos)

-Oficio SG/MOV/N°2924/2015 de la empresa Movistar, de fecha 08 de Mayo de 2015. Contenido:Refiere que el número 95627255, corresponde a un móvil pre pago a nombre de O.P.C. **Ponderación:** *El número aparece motivo de estudio de parte del Sargento A. y aludido del perito D.S, permitiendo confirmar el aserto que sostiene que entre los acusados M.H y P.C hubo sendas llamadas telefónicas, la mañana del 13 de agosto de 2014, que es un aspecto crucial para determinar la participación criminal de este último.*

**Prueba de la defensa del señor O.A.P.C**

**a) Testimonial:**

**M.E.S.B:** Conoce a O.P.C, desde la infancia, trabajan juntos en madera. El 13 de agosto de 2014, ocurrió un asalto en la ciudad de La Unión. O.P.C no está involucrado en esos hechos, estaba junto a él, ya que se trasladarían a la ciudad de Rancagua a comprar un caballo, lo había invitado. No pudieron concurrir. Durante la mañana O.P.C lo pasó a buscar

a su casa a eso de las nueve de la mañana, él no pudo viajar ya que él no tenía quien cuidara a su hija. Tiene entendido que O.P.C viajó aquel día. O.P.C trabaja aserrando madera en forma independiente. Sabe que O.P.C es dueño de un vehículo, un jeep marca Kia, de color azul oscuro. **Al fiscal responde:** Esto que afirma es la primera vez que lo sostiene. No declaró ante el fiscal.

**Ponderación:** *El testimonio trata de sostener la demostración del hecho positivo contrario, a la pretensión fiscal de ubicar al acusado en el sitio del suceso. En este sentido se ajusta a lo explicitado por el mismo acusado.*

**b) Documental:**

Dos capturas del portal Facebook del imputado: 1) Contenido: 13 de agosto de 2014, 22.10 horas. "O.P.C estuvo en Rancagua". 2) Contenido: "O.P.C ha estado en el restaurant pan pan vino vino". "O.P.C estuvo en Rancagua". **Ponderación:** *Obtenido desde la red social Facebook, la defensa pretende añadir al testimonio de descargo anterior, el respaldo suficiente para explicitar la veracidad de las afirmaciones sostenidas por el acusado, como defensa frente a la acusación.*

**Alegatos finales**

**SEPTIMO:** Concluida la prueba, los intervinientes presentaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:

**Fiscal:** Ha superado la barrera de la duda razonable. La prueba de cargo demostró los hechos de la acusación y, asimismo, los presupuestos jurídicos del delito reprochado. Autoría del artículo 15 N°1 y 3. Se llega a través de la declaración de M.V.A y la prueba de cargo. Los cuatro imputados participan en el delito. Salen desde Puerto Montt en el Toyota Yaris, V.A, y A.A.M.H. M.V.A ve respaldado sus dichos por los testimonios gráficos de la estación de servicios. Las tres víctimas refieren la violencia de tres sujetos que ingresaron al domicilio: R.V.A, A.A.M.H y un tercero denominado L.V.A prestó labores de facilitar medios. Los esperó en el cruce San Juan. En tal lugar los esperaba otro vehículo que corresponde al KiaSportage, color azul de propiedad de P.C. M.V.A lo reconoce, fotográficamente. Otra prueba de cargo: lo afirmado por M.H: admite que su teléfono celular se quedó bajo la radio del Tootoya, lo que es coherente con el peritaje de B. quien acusó el levantamiento de esta evidencia, E-2. Fue periciado por D.S quien afirmó que tal teléfono fue analizado, dentro de sus contactos, el 95627255 corresponde a O.P.C. Además pericialmente se demostró que desde el teléfono de A.A.M.H a las 09.41 se llamó a P.C y el mismo teléfono recibe una llamada de vuelta del teléfono de P.C. Para todo lo anterior está lo afirmado por el Sargento A, quien explica las diligencias que cumplió: M.V.A reconoció fotográficamente a P.C, junto al jeep. Pide veredicto condenatorio para los cuatro acusados por el delito de robo con violencia. En relación a la prueba de la defensa de P.C. El testigo afirma tiene entendido que viajó. Por otro lado las capturas de Facebook, no resultan convincentes. Este testigo no declaró ante el fiscal. La teoría resulta poco creíble.

**Querellante:** Se adhiere a lo planteado por fiscalía. Los cuatro acusados participaron en toda la dinámica de los hechos.

**Defensa de A.A.M.H y R.J.V.A:** La participación de sus defendidos: Fiscalía sostiene que se trata de autores ejecutores. En la apertura se afirmó que se trataba de una co-autoría funcional. El dato de una casa con el botín surge de una persona de la zona, eso explica que A.A.M.H se trasladara a La Unión, luego de eso, de vuelta en Puerto Montt, se reúne con R.V, M.V.A y un cuarto sujeto. Se preparó el hecho, se distribuyeron las funciones. Se determinó al conductor, quienes ingresarían y quien les trasladaría al lugar. Se convino repartir el botín, en forma igualitaria, lo que supone que las funciones fueron valoradas de este modo. En el lugar los imputados no tenían considerado la existencia de otras personas, por ello escapan, al fallar la planificación. Por lo anterior concluyen una co-autoría funcional.

**Defensa de M.V.A:** Ha quedado demostrada la participación de su representado, en calidad de cómplice, siguiendo la teoría del dominio del hecho, ya que no tenía control de los acontecimientos. Su participación era marginal, solamente trasladar a los imputados. Su declaración es la más veraz de las prestadas por los acusados.

**Defensa de P.C:** No se ha logrado demostrar claramente la participación de su defendido. A.A.M.H: declaró, desconoce las características del vehículo que los traslada al lugar. Por otro lado M.V.A y su eventual reconocimiento: este ocurre el 29 de abril de 2015, respecto de un hecho sucedido muchos meses antes. P.C fue detenido y formalizado ocho meses después del delito. Además V.A refirió otro vehículo en sus declaraciones delante del fiscal: una camioneta marca Nissan. ¿Por qué el cambio hoy día? ¿No hay tras esto la expectativa de una ganancia? M.V.A igualmente afirma que no puede describir al transportista, ni reconoce al vehículo que se le presentó en fotografías. La declaración de

A.A.M.H: un tanto suspicaz y contradictoria, pero no refiere la participación de P.C, explicando el origen de las llamadas. Por otro lado se ha demostrado que empero el cierre de las carreteras, el testigo que declaró al respecto, O.P.C, afirma que no vio el jeep de su defendido. A, manifestó que conocía a los vehículos de la zona, agregando que no vio el jeep de P.C. Conclusión: las pruebas de fiscalía: M.V.A y el reconocimiento ocho meses después. La prueba de su parte redundante en sentido contrario. Pide absolución.

**Rélicas: Fiscal:** Respecto de la conclusión de la defensa: hubo concierto y con ello no hay complicidad. En relación a la defensa de R.V.A y A.A.M.H: está demostrada. Su participación no es marginal, sino directa e inmediata. Finalmente en relación a lo dicho por la defensa de P.C: Solo al mes de abril aparecen antecedentes que permiten involucrar a P.C, como consecuencia de una labor investigativa. El reconocimiento en el mes de abril de parte de V.A se explica porque aquí aparece la pista del jeep. **Querellante:** repasa nuevamente la prueba. **Defensas:** De V.A: repite sus conclusiones. De M.V.A y A.A.M.H: Mantiene la tesis de la autoría funcional. La doctrina: Yáñez: cuando hay concierto previo y división de roles. La Corte Suprema en rol 2184-2008. De P.C: M.V.A afirma que no conoce a su defendido, por lo tanto los miedos a represalias que explicita. La primera declaración de M.V.A fue en agosto de 2014.

**Palabras finales de los acusados:** No toman la palabra.

**Hechos y circunstancias que se reputan probados. Ponderación individual y conjunta de la prueba.**

**OCTAVO:** Que ponderadas individual y conjuntamente todas las pruebas de cargo producidas durante la audiencia de juicio oral, en forma unánime y más allá de toda duda razonable, el tribunal concluye probado los siguientes hechos: “El día 13 de Agosto del año 2014, siendo aproximadamente las 11:00 horas, M.V.A conduciendo el automóvil marca Toyota, placa patente BXBj-94, en compañía de R.J.V.A, A.A.M.H, y de un tercer sujeto cuya identidad se desconoce; previo concierto y con la finalidad de sustraer especies; llegaron hasta el camino público a Trumao, particularmente hasta el cruce denominado San Juan de la comuna de La Unión, lugar en el cual, previa coordinación telefónica, se encontraron con O.A.P.C, quien llegó hasta dicho lugar conduciendo el vehículo motorizado marca Kia, modelo Sportage, placa patente NB-7150; Una vez todos reunidos, R.J.V.A, A.A.M.H, y el tercer sujeto cuya identidad se desconoce, se subieron al vehículo conducido por O.A.P.C; el cual los trasladó hasta las inmediaciones del domicilio de doña C.A.B, y doña J.R.A.B, de 83 y 90 años de edad respectivamente, ubicado en el sector Santa Cruz, comuna de La Unión; en tanto el acusado M.V.A, previa coordinación con aquellos, los quedó esperando en el sector denominado Cruce San Juan de la comuna de la Unión, a bordo del automóvil Toyota ya señalado. Por su parte, ya en las cercanías del domicilio de las víctimas, el acusado O.A.P.C, detuvo el vehículo que conducía, descendiendo R.J.V.A, A.A.M.H y el tercer sujeto cuya identidad se desconoce, quienes se dirigieron caminando hasta el domicilio de las afectadas portando armas blancas y un arma de fuego, en tanto el acusado O.A.P.C, previa coordinación, se quedó al interior del mencionado vehículo, esperando a los anteriores para consumar la huida del lugar de los hechos una vez perpetrada la acción. Acto seguido R.J.V.A, A.A.M.H GT y el tercer sujeto cuya identidad se desconoce, llegaron hasta las afueras del domicilio de las víctimas, procedieron a llamar al trabajador de éstas, L.O.F.B, quien fue a su encuentro, situación que fue aprovechada por los acusados, uno de estos lo apuntó con el arma de fuego, trasladándolo al interior de la casa habitación, lugar en el cual lo agredieron propinándole golpes en la cabeza con un objeto contundente, exigiendo la entrega de especies, amenazando con cuchillos a doña C.A.B y a doña J.R.A.B. Las afectadas se atemorizaron y procedieron a gritar pidiendo auxilio, momento en que L.O.F.B logró zafarse del sujeto que lo mantenía contrdo, verificándose enseguida un disparo. Luego de este último evento, A.A.M.H, R.V.A y el tercer sujeto huyeron del lugar, hasta donde estaba estacionado el vehículo en el que los esperaba O.A.P.C emprendiendo marcha en dirección al Cruce San Juan de la comuna de La Unión, lugar donde los estaba esperando M.V.A R.V.A a bordo del vehículo que él conducía; al llegar al lugar, R.J.V.A, A.A.M.H y el tercer sujeto cuya identidad se desconoce se bajaron del vehículo conducido por O.A.P.C y abordaron el automóvil conducido por M.V.A R.V.A Alvarado, emprendiendo la huida por el camino a Trumao en dirección a La Unión, en tanto O.A.P.C, huyó a bordo del vehículo que conducía en dirección desconocida. Producto de la violencia ejercida en su contra L.O.F.B resultó con lesiones de carácter menos graves, consistentes en hematoma en el cuero cabelludo y herida contuso erosiva pierna derecha, lesiones que tuvieron un tiempo de curación de 25 días, con igual tiempo de incapacidad laboral”.

**NOVENO:** Los hechos probados han sido establecidos a partir de la prueba de cargo, en conjunto, especialmente con la declaración prestada en estrado por M.V.A, quien, en la estimación del tribunal, ha sido el único acusado que ha prestado un relato verídico, en el sentido que se ajusta en mejor y mayor medida respecto a lo sostenido por los otros acusados. En efecto, de este conjunto probatorio, se advierte el concierto previo y la pluralidad de personas que intervinieron en su desarrollo, destacando la directa e inmediata participación de M.H y R.V.A, en las específicas acciones violentas emprendidas en contra de L.F, R.A.B y C.A.B, destinadas a obtener el botín al cual aspiraban, desechando la actuación que su defensa les ajusta al tenor del artículo 15 N°3 del Código Punitivo y que únicamente puede encontrar asilo, en la forma en que auto describen su participación los propios encartados, A.A.M.H y R.V.A, la que por cierto dista de la presentada por las víctimas que es la que el tribunal recoge y valora como verídicas. En el detalle, los hechos resultan posibles de emplazar temporalmente durante la mañana del 13 de agosto de 2014, en el sector Santa Cruz, de la comuna de La Unión, distante a alrededor de seis kilómetros de la ruta principal a la cual se accede en el llamado cruce San Juan y a aproximadamente 10 kilómetros de la ciudad de La Unión, conforme a las explícitas referencias que en este sentido expusieron los testigos L.F.B, R.A.B y C.A.B, B.O, L.F, A.S y C.A.M, a lo que se añaden fotografías cuyo mérito revela concordancias con aquellos relatos, especialmente las integrantes del set n°3, exhibido al Sargento A., las n°34 a 38 del set n°4, y, a mayor abundamiento, las dos láminas planimétricas que comentó el perito M., esas últimas en relación a la calidad de rústica, rural, de la heredad en cuyo interior se ubica la casa habitación que albergó la fase aguda de la acción delictual. Esta última etapa de la acción, fue precedida por hechos acaecidos el día anterior y que el acusado M.V.A se encargó develar, consistentes en la decisión de cometer el ilícito, la división de roles y la participación económica en el botín, expresamente acordada según sus dichos con A.A.M.H, para cuyo objetivo era necesario alquilar un vehículo, de cuyos antecedentes demostrativo no solo se incorporó el contrato correspondiente y la marca, color, modelo y patente, sino, además, dos testimonios: el correspondiente al arrendador o renta car y el prestado por el dueño del móvil (C.F.M y L.B.R, respectivamente), este último ligado con la rentadora mediante un contrato convenido al efecto. De esta forma, el inicio relatado de la acción, desde las primeras horas del día 13 de agosto de 2014, partiendo desde la ciudad de Puerto Montt se erige como una verdad incontrarrestable, al nivel que también los otros acusados, A.A.M.H y R.V.A, lisa y llanamente consintieron en su efectividad.

**DECIMO:** Que para el siguiente estadio de los sucesos, tampoco existe mayor controversia, es decir, no se contradicho que ya en la ciudad de La Unión, los acusados M.H y R.V.A, junto al tercer acusado, M.V.A y un cuarto sujeto de quien solo se nombra como L., coordinaron el encuentro con el conductor y único ocupante de un segundo vehículo, en el mencionado cruce San Juan, ubicado en las afueras del núcleo urbano, trasladándose en el Toyota Yaris arrendado hasta dicho lugar, en donde A.A.M.H, R.V.A y el tercero desconocido descienden del automóvil y abordan este nuevo vehículo con dirección a la parcela de las víctimas. Este punto es refrendado por el citado M.V.A y expresamente admitido, además, por los acusados A.A.M.H y R.V.A. Ahora bien, para el tribunal aquel nuevo vehículo corresponde al tipo "jeep" marca Kia, modelo Sportage, color azul, patente NB 7150 y el conductor es su propietario, el acusado O.P.C, punto este último sobre el cual se ha verificado expresa oposición de su defensa. Al respecto, el tribunal ha formado su convicción sobre los siguientes probanzas: **1)** Es un hecho que al interior del automóvil Toyota conducido por V.A, que trasladó a los acusados M.H y V.A junto el tal L., desde la ciudad de Puerto Montt hasta el cruce San Juan en la comuna de La Unión, ante la persecución de Carabineros, luego de la denuncia del atraco, quedó en su interior el teléfono celular de A.A.M.H, el mismo fotografiado por el perito B. y expresamente reconocido por el encartado; **2)** Es un hecho además que periciado tal teléfono, arrojó que entre los contactos figuraba el número 95627255, que corresponde a un pre-pago movistar, adscrito en la compañía movistar a O.P.C; **3)** Pericialmente además, aporte de D.D.S, se demostró que entre ambos teléfonos hubo intercambio de llamadas aquel 13 de agosto de 2014: El celular de O.P.C llamó a las 09.41 horas y el celular de A.A.M.H llamó a las 10.10 horas. Sobre estos puntos ni la defensa de A.A.M.H ni la de P.C han presentado discusión, por lo que se trata de un asunto, en rigor, pacífico. **4)** La investigación desarrollada por Carabineros, por encargo de fiscalía, concluyó en la efectividad de estos últimos hechos en el mes de abril de 2015, situación que motivó un nuevo interrogatorio a M.V.A, quien, refrendando estas actuaciones investigativas, sostuvo en estrado que el cambio de parte de los co acusados A.A.M.H y R.V.A desde su vehículo el día de los hechos, el Toyota conducido por él, se verificó a un Kia, modelo Sportage, color azul, correspondiendo a

aquel que se le mostró en fotografía, imagen que corresponde a la capturada al vehículo que permanecía en el domicilio del P.C Carrasco, que reputó como propio, cuando la policía llegó tras sus pasos, luego de la determinación de los hechos antes mencionados. En consecuencia, habida cuenta de este reconocimiento detallado de parte del acusado M.V.A, queda por resolver si acaso puede existir el peligro del error o de la inducción, hipótesis que promueve el tribunal al margen del planteamiento de la defensa del acusado P.C, la que acudió, sin profundizar, a la tesis ganancial del encartado para declarar en esta dirección. Y sobre estos entendidos, el tribunal descarta el error, considerando la cantidad de detalles que entregó espontáneamente el declarante, lo que armoniza con su actividad económica de chofer, coyuntura que debe hacer entender, razonablemente, que es capaz de distinguir modelos y marcas de vehículos motorizados. Enseguida, en cuanto a la inducción investigativa y el ánimo ganancial, igualmente deben ser desestimados, pues de existir tales, en verdad el encartado hubiere puesto énfasis en P.C, para cuya persona, V.A sin embargo afirmó que pese haber sostenido aquello que dice a su respecto el Sargento A, el hecho que lo reconoció como el conductor de aquella jornada, admite en estrado no estar en condiciones de reconocerlo ni de afirmar su identidad. Al punto la defensa de P.C ha afirmado también que no puede ser creído aquel co acusado –V.A- quien expresamente, con anterioridad, sostuvo que no era un jeep sino una camioneta marca Nissan café brillante el vehículo de trasbordo. Sin embargo el mismo V.A admite y no niega tales afirmaciones anteriores, ni dice que aquello es producto de la confusión o de la inducción, sino que nada más de su interés de no involucrar a más gente y el miedo a las represalias, explicación que al tribunal parece plausible. Situado el jeep en un lugar y momento clave, e identificado su propietario, la conclusión a partir de esta pluralidad indicaría, es aquel nuevo conductor era el acusado P.C Carrasco, para cuyo abono se agrega el hecho que el tenor de las presuntas conversaciones, que al decir de A.A.M.H y el mismo P.C sostuvieron aquel día, no resulta verosímil, tanto más cuando el contenido alude a una factura conseguida por A.A.M.H, facilitada a P.C, quien ejercería la actividad de volteo y trozado de árboles, sin más prueba que las afirmaciones de ambos acusados, junto a la de un testigo de descargo, M.S.B y las imágenes de un portal social en internet, que si bien pueden ser verídicas, no excluyen, porque no son incompatibles, la intervención que se reprocha, desde que tales probanzas de descargo, especialmente la declaración del testigo Soto, asientan al acusado en la comuna de La Unión, en las horas de la mañana del 13 de agosto de 2014; **5)** Huelga también como fundamento que, tal como se ha señalado anteriormente, de los cuatro acusados, M.V.A aparece ante el tribunal como el único que ha declarado en forma mayormente verosímil, sin perjuicio de lo que se dirá con relación a la agravante señalada en el artículo 456 bis nº2, pues en el caso de los otros acusados, sus dichos, si bien relevantes para ciertos tópicos, en otros parecen más bien afincados en la idea de no delatar a otro partícipe. Si bien esto no es reprochable a la luz de su condición procesal, en cuanto su derecho a omitir testimoniar, no puede ser confundido con el un pseudo derecho a mentir, o más livianamente acudir a la excusa del olvido para situaciones que son inverosímiles, coyuntura que parece estar presente en el caso de A.A.M.H y R.V.A, quienes, empero interactuar con aquel nuevo conductor y permanecer al interior de este móvil, parecen afectados por una suerte de amnesia selectiva que les impide distinguir entre una camioneta, destacablemente asociada a la idea de la pick up, y lo que se denomina “jeep”, que es aquel todoterreno cerrado, sin espacio abierto en la carrocería destinada a la carga, más aun, no son capaces de entregar al menos una descripción de ese nuevo chofer, sin descartar expresamente que se trataba de P.C ; **6)** Finalmente el cambio de automóvil desde el Toyota que trasladó a los acusados A.A.M.H y R.V.A desde la ciudad de Puerto Montt, solo es explicable en la medida que aquel nuevo conductor, en el nuevo vehículo, trasladaría a los que asumirían el rol de autores ejecutores hasta las inmediaciones del inmueble, obviamente porque sabía el lugar donde estaba emplazado. Ahora ello es concatenable con las afirmaciones de P.C en orden a conocer el camino a Trumao y el sector Santa Cruz, explicable porque es vecino de la comuna, a diferencia de los otros encartados, todos oriundos de la ciudad de Puerto Montt. Este conjunto de indicios dan cuenta de una pluralidad en número, gravedad por el peso específico que detentan especialmente los establecidos en los números 1 a 4, cuya precisión y concordancia confluyen en el establecimiento del hecho desconocido y por cierto negado como es la participación de O.A.P.C.

**UNDECIMO:** Que para lo demás, los sucesos aparecen descubiertos a partir de los testimonios de los tres testigos víctimas, quienes en forma conteste sitúan a tres sujetos al interior de la casa habitación, ejecutando acciones orientadas a obtener un determinado botín, provocándose una especie de descontrol que terminó con un disparo y la inmediata

huida de los invasores. En efecto, la afirmación de L.F.B, en orden a ser capturado al momento de encontrarse en el exterior de la vivienda, que albergaba en ese momento a las ancianas R.A.B y C.A.B, resulta respaldado por las afirmaciones de estas últimas, quienes observan las vías de hecho, golpes, que recibía el primero y que terminaron por trasladarlo desde el huerto a la cocina de la vivienda. Asimismo los tres afectados aluden al empleo de armas blancas para intimidarlos y en especial un arma de fuego, cuyo testimonio aparece respaldado por el disparo que inclusive los encartados admiten, y cuya incontrarrestable demostración, se encuentra en el hallazgo al interior de aquella dependencia, de un proyectil balístico percutido, tal como lo refrendan, además, los peritos B.S y T.C. Por lo anterior, en la divergencia que se advierte tras esta dinámica en relación a la afirmada por M.H y R.V.A, el tribunal estará a los dichos de los afectados, no solo por una cuestión de mayor número, sino que antes que eso, porque parecen estructurar una historia más lógica, e, inclusive expuesta con mayor fluidez, en relación a la que se obtiene tras escuchar a A.A.M.H y R.V.A, quienes exponen que no interactuaron los tres sino, principalmente, el desconocido L., encontrándose A.A.M.H en el exterior de la vivienda, y en una especie de posición intermedia R.V.A, ubicándose al margen de los sucesos que experimentaron las dueñas de casa, ajenos al disparo y bajo el entendido de la sorpresa de la situación, pues en su entender, se suponía que el inmueble no tendría moradores. Sobre este último tópico es importante destacar tres puntos: 1) únicamente el acusado M.V.A, sostuvo que el delito sería perpetrado a unas “abuelitas” que habían vendido un campo. 2) V.A era la primera vez que concurría al lugar. No hay prueba que estuviese al tanto de la presencia de ancianas en aquel lugar. En el caso de A.A.M.H, si bien declara que en los días previos concurrió al lugar, ello no importa de suyo que averiguó quienes y cuantos eran los moradores. Se podría suponer eso sí, no resulta ilógico lo anterior. 3) Más allá de la divergencia antes anotadas entre V y M por un lado versus las exposiciones de las tres víctimas, hay un hecho concreto: los acusados portaban al menos un arma de fuego y apenas ocurre el disparo, estos emprenden la inmediata huida. Particularmente este último hecho, siembra la duda razonable en torno al efectivo conocimiento de parte de los acusados señalados, respecto a la ancianidad de las residentes, pues si aquello era efectivo y aun asumido este hecho por los malhechores, entonces no se entiende por qué motivo desisten de su empeño por sustraer cosas ajenas, apenas ocurre un disparo de un arma llevada efectivamente para facilitar la comisión del delito. Lo anterior hace más bien pensar y concluir, que los sujetos se dirigieron al lugar a sabiendas de la eventual presencia de residentes, pero desconociendo el sexo y la ancianidad de dos de ellos, asunto que les tomó por sorpresa, lo que sumado al descontrol que en un momento la situación mostró, gatilló la decisión de la inmediata huida. Esta dinámica, determinada a partir de los dichos de los afectados, parece sobreponerse sensatamente a la imputación que se aludió anteriormente de parte de M.V.A, más aun cuando el mismo ha sostenido que declaró varias veces durante la investigación, por lo que el peligro de una involuntaria –y casi inevitable- inoculación de información constituye un riesgo, que en este caso, no se debe soslayar ante la vista de una evidencia que, en concreto, no cuadra con lo que se debería esperar, derechamente, que el robo se hubiese consumado con la violencia necesaria para reducir a víctimas que de antemano eran conocidas. Este argumento es el que permitirá desestimar la agravante relacionada, conforme se resolverá más adelante.

**DUODECIMO:** Que, de otro lado, el aspecto subjetivo del tipo penal de robo con violencia, relacionado con el interés de los sujetos activos, por apropiarse de cosas corporales muebles ajenas, está dado tanto por el explícito reconocimiento de parte de M.V.A, que inclusive señala un aumento de su ganancia si la operación resultaba exitosa, la admisión en igual sentido de A.A.M.H y R.V.A, la referencia a la demanda de un determinado botín de parte de L.F y el contenido de la denuncia que recibe la telefonista de Carabineros, doña C.A.M. Por cierto, a todo lo anterior la dinámica del evento no cuadra sino en dicha acción.

**DECIMO TERCERO:** Que los hechos así descritos configuran el siguiente ilícito: Un delito de Robo con Violencia previsto y sancionado en el inciso 1° del artículo 436 en relación al artículo 439, ambos del Código Penal, en grado de frustrado, correspondiendo a los acusados A.A.M.H y R.V.A, participación como autores ejecutores contemplada en el artículo 15, ordinal primero, del Código Penal. En el caso de los acusados M.V.A y O.P.C, les asiste responsabilidad como autores mediatos, según definición del artículo 15, ordinal tercero, del citado cuerpo de leyes. En efecto, la recomposición histórica de los sucesos permite entender que el delito fue planificado y concertado, con división de roles, asumiendo los imputados A.A.M.H y R.V.A, la especial tarea de lograr la sustracción acudiendo a la violencia, usando para ello un arma de fuego y armas blancas, interviniendo

en los términos que refiere la ley: en forma inmediata y directa, cara a cara con los ofendidos, procurando reducirlos moral y físicamente llegando inesperadamente al lugar, ejerciendo las vías de hecho, no logrando el propósito final, el apoderamiento del botín, asunto que revela el carácter de imperfecto del delito, y que la práctica forense lo ha terminado rotulando como frustrado, aunque en rigor parece más bien tentado, sin que tal distinción, en todo caso, resulte con algún grado de repercusión, considerando que la punición se inicia desde que existe principio de ejecución y, por cierto, a la vista del tenor del inciso primero del artículo 450 del Código Penal. En el caso de los otros dos, M.V.A y O.P.C, su intervención, bajo el designio del concierto previo, se enmarcó y limitó en la ausencia de este contacto personal con los ofendidos, al suministro de los medios necesarios para acceder y retirarse del lugar, tal y como los define la norma que su respecto ha sido invocada por el tribunal. Finalmente, la circunstancia del concierto previo, explícitamente es admitida por M.V.A, refrendado por la preparación que comprendió actuaciones en los días anteriores y las varias horas de interacción en la mañana de los hechos, cuando se trasladaban desde Puerto Montt a la ciudad de La Unión, lo que descarta la tesis de la complicidad rogada por su defensa, sin que para ello obste el hecho que no tuviere el control o dominio del hecho, como se arguye, atendida la definición normativa contemplada en el artículo 16 del Código Penal, que supone como requisito sine qua non para la calificación de la complicidad, la ausencia del acuerdo anterior ya comentado.

**Modificatorias de Responsabilidad Penal y pena corporal a imponer.**

**DECIMO CUARTO:** Que sobre la lectura del veredicto condenatorio y al tenor del artículo 343 del Código Procesal Penal, los intervinientes verificaron las siguientes alegaciones:

**Fiscal:** Incorpora documentos: certificados de nacimiento de las víctimas atendida la agravante de las víctimas. J.R.A.B. Fecha de nacimiento 20/05/1924. C.A.B: fecha de nacimiento: 10 de febrero de 1932. Registro de condenas del acusado M.V.A: rol 10407/2003. Garantía de Puerto Montt. Autor de Receptación. 21 días de prisión. Pena cumplida. Registro de condenas del acusado R.V.A: rol 32/1002 2° del Crimen de puerto Montt, encubridor de hurto. Rol 189/1995 2° del Crimen de Puerto, tráfico de drogas. Rol 37/1997. 2° del crimen de Puerto Montt. Tráfico de drogas. Rit 9399/2013, Garantía de Puerto Montt. Lesiones menos graves en VIF. Registro de condenas de A.A.M.H A.:Rit 4232/2006 Garantía de puerto Montt autor de falta de amenazas, condenado a multa. Rit 172/2007, Garantía de Puerto Montt, autor de amenazas, condenado a pena de prisión. Rit 3471/2009. Garantía de Puerto Montt, autor de daños falta, condenado a multa; Rit 6528/2010 Garantía de Puerto Montt. Autor de receptación. Rit 2126/2013 Garantía de Puerto Montt autor de micro tráfico. Rit 7453/2012 Garantía de Puerto Montt autor de receptación. Registro de condenas de O.P.C: Rit 168-2009 Garantía de la Unión. Delito de manejo en estado de ebriedad causando daños, pena de presidio menor. Registro por condenas en vif. Sin anotaciones.

**Modificatorias:** M.V.A: Concorre la atenuante del artículo 11 N°9 del Código Penal. Dio la versión más ajustada y veraz. Su declaración ha permitido el esclarecimiento de los hechos.

**Agravante:** para los cuatro acusados: 456 bis n°3. Existió una división de roles entre los acusados. V.A y P.C aportaron medios para la comisión del delito. La pluralidad permitió la perpetración del ilícito en cuestión. 456 bis n°1: destaca que el sitio del suceso, corresponde a un lugar escaso de vigilancia policial. En ese sentido las declaraciones de B. y O. Se trata de un lugar rural, alejado a siete kilómetros del camino principal. O. afirmó que la casa más próxima está a más de un kilómetro. De hecho fue una situación buscada y creada por los acusados para cometer el delito. 456 bis n°2: la prueba recién incorporada revela que doña J.A.B tenía más de 90 años y doña C.A.B tenía más de 82 años a la fecha de los hechos. Se trata de personas de avanzada edad. No se trató de una situación accidental, era un hecho conocido y buscado por los acusados. Mantiene las peticiones de pena. Para A.A.M.H, R.V.A y O.P.C hace presente lo previsto en el artículo 68 inciso 4°, por lo que se puede llegar al presidio perpetuo. Lo otro a considerar es el artículo 69.

**Querellante:** se adhiere a los planteamientos de fiscalía.

**Defensa de M.V.A.** Pide el rechazo de la agravante reclamada en su contra, la que no cabe para su defendido quien no participó en los hechos. Por otro lado, reclama la calificación de la atenuante de colaboración sustancial del artículo 68 bis, rebajando la pena a tres años y un día de presidio menor en su grado máximo. Acompaña informe social de su representado, que da cuenta que es hijo único, trabaja como chofer en vehículo de su padre, con arraigo social y familiar. Pena sustitutiva, pide el cumplimiento en el centro

penitenciario de Puerto Montt. Pide se reconozcan los abonos. **Defensa de A.A.M.H y R.V.A:** En cuanto a las agravantes: 456 bis n°1: los hechos: la operadora de radio que recibió la denuncia, afirmó que la policía demoró escasos minutos en llegar al lugar de los hechos. La norma en cuestión fue incorporada en el año 1954, con otra realidad en el país, con la existencia de lugares completa y absolutamente aislados. Por otro lado no es un lugar de difícil acceso, hay caminos, cercano a la ciudad de la Unión. Bajo este criterio todos los delitos cometidos fuera del radio urbano deberían estar afectos a esta agravante. 456 bis n°2: la ancianidad está dada por la declaración de M.V.A. No hay otros antecedentes que así lo refieran. Las tres agravantes son incompatibles, pues procuran aprovechar las circunstancias para cometer el ilícito y con ello afectar el principio que prohíbe la doble valoración. Las constituciones de los albores de la República, reconocen expresamente el principio de la proporcionalidad, inclusive presente en el mensaje en el Código Penal. No es proporcional que se pida una pena de 15 años de cárcel, valorándola más que si hubiesen matado a una de las víctimas. Además el Ministerio Público no ha explicitado porque estas agravantes específicas prefieren a las genéricas. Pide se reconozca la atenuante de colaboración de sus defendidos desde que admitieron su participación en los hechos. Por lo tanto, sin agravantes, cabe la pena de 5 años y un día para sus defendidos. **La defensa de P.C.** Pide el rechazo de las agravantes. El lugar de los hechos no es totalmente despoblado, no es de difícil acceso. En este sentido los funcionarios policiales y sus declaraciones, describiendo un camino ripiado, lo que no se traduce en un camino de difícil acceso. Por otro lado las mismas víctimas afirman que existen trabajadores. Por otro lado, el hecho que las víctimas hubieren sido ancianas. A su defendido se le reprocha por fiscalía la misma participación que se apunta a M.V.A, ¿por qué entonces su defendido debe responder por la agravante del 456 bis n°2 si al mencionado no se extiende?. En el mismo sentido no cabe el 456 bis n°3, por las mismas razones expuestas por la defensa de M.V.A. Agrega que para su defendido corresponde la atenuante de la señalada en el artículo 11 N°9. Accedió voluntariamente a fotografiar al jeep de su propiedad, el cual no estaba a nombre de su defendido, por lo tanto su representado pudo negar la propiedad del móvil y no se deshizo del mismo. Pide 5 años y un día.

**Réplicas:** Insisten en sus planteamientos. Fiscal: En especial está demostrado que las víctimas eran ancianas y que estaban en conocimiento de esta situación. La declaración de A.A.M.H y R.V.A no aporta al esclarecimiento de los hechos. La ley no exige que se trate de un lugar de difícil de acceso. Defensa de R.V.A y A.A.M.H: Pide tener presente la sentencia de la Corte Suprema: 6907-2010.

**DECIMO QUINTO:** Que en cuanto a la agravante de pluralidad de malhechores, el tribunal, por unanimidad, la admite respecto de los acusados R.V.A y A.A.M.H, quienes llevaron adelante las acciones de violencia e intento de sustracción de las especies, usando para ellos armas blancas y de fuego, de manera que el número de sujetos y el empleo de tales artefactos, sirvió funcionalmente al propósito de vencer la natural resistencia de los ofendidos, aumentando con ello evidentemente la peligrosidad del actuar. No cabe, por tal consideración, la extensión de la agravante a los otros dos acusados. Enseguida, por unanimidad, se desestima las agravantes asiladas en los artículos 456 bis n°1 y 2 del Código Penal. Para lo primero, el tribunal ha tenido presente que si bien el sitio del suceso, corresponde a un sector rural, no es menos efectivo que el acceso al mismo se logra por un camino en el cual circulan vehículos de todo tipo, al menos ni los acusados, ni los Carabineros, ni las propias hermanas A.B, refieren especiales episodios de aislamiento, que sucumba al lugar para rotularle como dispuesto en pro de la impunidad. De hecho la misma dinámica de los sucesos, revela que apenas se dio la alerta a la policía, esta ejecutó un dispositivo que terminó con la detención en flagrancia de dos de los cuatro acusados, de forma entonces que no basta la distancia al poblado más próximo, y que en este caso tampoco se puede considerar de enorme o colosal, ni el carácter de rural, ni el poco tránsito que se explicó al respecto, sino la natural inclinación de un escenario fáctico, el que, por su especial emplazamiento permite la impunidad, situación que el tribunal no contempla. En cuanto al rechazo de la agravante en atención a la ancianidad, por cierto demostrada en dos de las tres víctimas, se estará a lo reflexionado en el motivo undécimo anterior, in fine. Por otro lado, por unanimidad, se acoge la atenuante de colaboración sustancial reclamada en favor de M.V.A, considerando para esto las reflexiones anteriores, que revelan que la declaración de este acusado permitió esclarecer gran parte de los hechos, desechando su carácter de muy calificada, pues no ha aportado ningún elemento clave para determinar hechos y participación criminal. Asimismo, pero esta vez por mayoría, se desecha la petición de la misma atenuante pedida para los acusados A.A.M.H y R.V.A,

quienes salvo algunos puntos, en general entregaron versiones distintas a las demostradas en el pleito, especialmente en lo que tiene que ver con el uso de armas, que es negado y la dinámica que ocurre al interior de la casa habitación de las ofendidas, que no se ajusta a lo aseverado por los ofendidos presentes en el sitio del suceso. El fundamento para el reconocimiento de tal atenuante, en cuanto a que aportaron el antecedente del encuentro de los acusados en el cruce San Juan, resulta ser un dato insuficiente e irrelevante para acogerla. En el caso de P.C, se desecha por unanimidad la misma minorante, ya que el aporte referido por su defensa, permitir que se fotografiara el móvil de su dominio, no aparece especialmente destacable, cuando igual objetivo era perfectamente posible de obtener previa autorización judicial, y más aún, cuando a su respecto, tal diligencia se verificó, luego de transcurrir varios meses desde la ocurrencia de los hechos, sin aporte o colaboración alguna de este encartado.

**DECIMO SEXTO:** Que bajo este cuadro, la llamada determinación judicial de la pena queda de la manera que sigue: En el caso de M.V.A, favorecido por una atenuante y no perjudicado por ninguna agravante, a la vista de su intervención en los hechos y el desvalor que importa el mismo a la luz del artículo 69 del código punitivo, la pena corporal quedará en cinco años y un día de Presidio Mayor en su Grado Mínimo. Igual pena es la que se determinará para el caso del acusado P.C Carrasco, empero no aparecer favorecido con ninguna atenuante, toda vez que el desvalor de su acción es homologable a la ejecutada por V.A, conforme a la ponderación del artículo 69 ya mencionado. Huelga tener presente que el concurso de una atenuante excluye el grado máximo y que la ausencia de modificatorias, permite al tribunal recorrer toda la extensión de la pena. Finalmente en el caso de los acusados M.H y R.V.A afectados por un agravante y no favorecidos por ninguna atenuante, redundo en la exclusión del grado mínimo por imposición del artículo 68 inciso segundo del Código Penal, asunto que lleva la pena al tramo del presidio Mayor en su grado Medio, determinándose en los 10 años y un día para cada uno, considerando que el desvalor de su cometido, redundó en un mayor daño en contra de las víctimas, quienes razonablemente quedaron afectadas luego de la ocurrencia de los sucesos. Huelga hacer presente que en la determinación de esta penalidad se ha tenido en cuenta el mandato que contiene el inciso primero del artículo 450 del Código Penal.

**Y VISTO ADEMÁS** lo dispuesto en los artículos 1, 3,7, 11 n°9, 14, 15 N°1 y N°3, 18, 28, 68, 69, 432, 436, 439, inciso 1° del artículo 450, todos del Código Penal, artículos 1, 2, 7, 8, 47, 295, 296, 297, 340, 341, 342, 343, 344, 346 y 348 todos del Código Procesal Penal, artículo 17 de la ley 19.970 se declara:

**1°:** Que **SE CONDENA** a **A.A.M.H**, cédula de identidad N° 14.225.226-0, **R.J.V.A**, cédula de identidad N° 10.558.962-K, **O.A.P.C**, cédula nacional de identidad n°15.577.006-6 y **M.O.V.A**, cédula nacional de identidad n°18.204.691-4, como autores de conformidad al artículo 15 N°1 del Código Penal, los dos primeros y como autores del artículo 15 N°3 de la mencionada disposición, los dos últimos, del delito de Robo con Violencia, frustrado, previsto en el inciso 1° del artículo 436 en relación al artículo 439, ambos del Código Penal, en contra de R.A.B y C.A.B ambas A.B, perpetrado en el sector Santa Cruz, comuna de La Unión, la mañana del 13 de agosto de 2014.

**2°:** Que se imponen a los condenados los siguientes castigos:

Para M.H y R.V.A, a cada uno, DIEZ AÑOS Y UN DIA de Presidio Mayor en su grado medio, accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, costas y registro de la huella genética. No hay derecho a la sustitución de la pena corporal. Cúmplase en forma en efectiva. Abonos: En el caso de M.H se debe computar la pena desde el seis de diciembre de dos mil catorce, fecha en donde quedó privado de libertad por esta causa, situación que se mantiene inalterable desde entonces, salvo que luego de la presente sentencia y el cúmplase se dispusiese un cambio en la cautelar de prisión preventiva, en cuyo evento tal tiempo deberá ser descontado por parte del tribunal de ejecución al ordenar al cúmplase. En el caso de R.V.A se reconocen 200 días por concepto de privación de libertad, detención seguida de prisión preventiva, desde el 13 de agosto de 2014 hasta el 28 de febrero de 2015.

-Para M.V.A y O.P.C, a cada uno, CINCO AÑOS Y UN DIA de Presidio Mayor en su grado mínimo, accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, costas y registro de la huella genética. No hay derecho a la sustitución de la pena corporal. Cúmplase en forma en efectiva. Abonos: En el caso de M.V.A, un total de 403 días, por concepto de privación de libertad, detención seguida de prisión preventiva, desde el 13 de agosto de 2014 hasta el 03 de noviembre de 2014 y arresto domiciliario

total desde 03 de noviembre de 2014, hasta el 29 de enero de 2015 y desde entonces a la actualidad por arresto domiciliario parcial de 11 horas diarias, convertidas éstas en días, de acuerdo al total de horas cumplidas divididas por el factor doce que consigna el artículo 348 del Código Procesal Penal. En el caso de P.C, un total de 164 días, por concepto de privación de libertad, arresto domiciliario total, desde 30 de abril de 2015 a la actualidad. Para ambos se añadirán otros más, en el caso de V.A según resulte de la conversión de la suma total de 11 horas del arresto parcial ya indicado, hasta el decreto del cúmplase. En cuanto a P.C, todos los días que resulten hasta el cúmplase, en la medida que se mantengan hasta entonces, sin variación, sus respectivas cautelares.

- Cúmplase en forma efectiva y una vez firme. Procédase a la devolución de la documental, en su oportunidad a quien corresponda.

Acordada el rechazo de la atenuante de colaboración sustancial pedida para los acusados M.H y R.V.A, con el voto en contra del magistrado Ricardo Aravena Durán, quien estuvo por hacer lugar a la misma, teniendo presente para ello que si bien es efectivo que las declaraciones prestadas por ambos encartados, en la parte relativa al uso de armas y la dinámica que se reconstruyó en el sitio del suceso, no se ajusta al tenor de la prueba que orienta conclusiones contrarias a tales afirmaciones, resulta indudable que el encuentro de tales acusados junto a V.A en el cruce San Juan, ha sido pluralmente demostrado con los dichos de este último encartado junto a las explícitas admisiones de parte de A.A.M.H y R.V.A, de forma que no considerar aquel aporte, o no valorarlo en su justa medida que es lo mismo, deja tal crucial aspecto de hecho, probatoriamente afinado únicamente en la declaración de M.V.A, lo que de suyo plantea la duda si acaso esto es suficiente. Lo anterior es de relevancia, porque a partir de este evento, el encuentro en el cruce San Juan, emerge el inicio de la actividad delictual del cuarto acusado P.C Carrasco, coyuntura que se enlaza necesariamente con el estudio del tráfico del celular de M.H, cuya propiedad este admite, no existiendo otra probanza sobre tal dominio, pues el peritaje que estudió sus llamadas no tuvo por objeto ni aportó luces para vincular la propiedad de tal teléfono en la persona de este acusado, por lo que otra vez, la explícita admisión de M.H se yergue con tal suficiencia que, suprimida, dificulta notablemente la concordancia de la prueba que ha permitido demostrar la participación de P.C Carrasco. Así las cosas, empero los desajustes en parte de las declaraciones de los acusados A.A.M.H y R.V.A es palmaria la realidad contributiva de sus declaraciones, en dos asuntos relevantes a la hora de resolver la inocencia o culpabilidad de P.C o, en razón de aportar la pluralidad de testimonios y la única admisión de dominio sobre la cosa señalada, el celular, por lo que en el parecer de este disidente, la pertinencia de tal atenuante necesariamente debía ser reconocida y luego compensada racionalmente con la agravante que les perjudica, ya que su aporte nada menos que incide en un mejor y más completo reproche desde el lado de la participación criminal, todo lo cual y esta vez al cobijo de la ponderación que ordena el artículo 69 del código punitivo, reconduce el castigo a los Siete años de presidio mayor en el grado mínimo.

Redacción del Juez don Ricardo Aravena Durán.

RIT 149-2015

RUC 1400 779 838-6.

Sentencia pronunciada por la Primera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, presidida por doña Cecilia Samur Cornejo e integrada por doña Alicia Faúndez Valenzuela y don Ricardo Aravena Durán, todos jueces titulares.

No firma el Magistrado Ricardo Aravena Durán, por encontrarse en Comisión de Servicios.

Pronunciada por la **PRIMERA SALA**, integrada por el Ministro Sr. MARIO JULIO KOMPATZKI CONTRERAS, Ministro Sr. DARÍO ILDEMARO CARRETTA NAVEA y Abogado Integrante Sr. LUIS ULLOA ROSAS. Autoriza la Secretaria Titular Sra. ANA MARÍA LEÓN ESPEJO.

En Valdivia, veintiocho de Octubre de dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución precedente. Sra. Ana María León Espejo. Secretaria Titular.

## 7. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia absuelve a los imputados por el delito de hurto simple. ([Segunda Sala del TOP de Valdivia 21.10.2015 RIT 155-2015](#)).

**Norma asociada:** CP ART.1; CP ART.2; CP ART.11 N°6; CP ART.12 N°16; CP ART.15 N°1; CP ART.432; CP ART. 446 N°2; CP ART.456 bis 3; CPP ART.1; CPP ART.2; CPP ART.7; CPP ART.8; CPP ART.48; CPP ART.295; CPP ART.296; CPP ART.297; CPP ART.340; CPP ART.341; CPP ART.342; CPP.343; CPP ART.344; CPP ART.346.

**Tema:** Juicio Oral; Delitos contra la propiedad; Prueba.

**Descriptor:** Hurto; Pruebas; Pluralidad de malhechores.

**SÍNTESIS:** La segunda Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo penal de Valdivia absuelve a los imputados por el delito de hurto simple. Los fundamentos que tuvo en vista para arribar a su sentencia son los siguientes: (1) Queda demostrado el hecho, sin que quepa duda alguna sobre su acontecimiento, siendo lo discutible la hora de este. (2) No se puede alcanzar el reproche de culpabilidad, puesto que no es posible concordar las declaraciones de los testigos. (3) El acusador no puede sostener la participación criminal de los imputados, ya que la relación de los hechos, sirven más bien para descartar que para probar la participación de estos en el hecho que se les imputa. Por tanto la prueba no es suficientemente vinculante para condenar a los imputados. La absolución fue decretada con el voto disidente del Magistrado Don David Silva Estrada, puesto que él considera que la prueba de cargo cumple con los estándares probatorios. Además procede a su juicio la agravante de pluralidad de malhechores, ya que se encuadra dentro de la hipótesis del legislador. (**Considerandos 9, 11, 12**).

### TEXTO COMPLETO

Valdivia veintiuno de octubre de dos mil quince.

VISTOS Y OÍDOS

#### Intervinientes.

**PRIMERO:** El dieciséis de octubre de dos mil quince, ante la Segunda Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de esta ciudad, se llevó a efecto la audiencia de Juicio Oral correspondiente a los autos RIT 155-2015, RUC 1500 253 116-7, seguidos en contra de los siguientes acusados: **1)P.A.F.F**, cédula nacional de identidad N°16.168.667-0, fecha de nacimiento 25 de octubre de 1985, de actuales 29 años de edad, soltero, agricultor, domiciliado en Sector Los Conales s/n comuna de La Unión; **2)A.V.F.F**, cédula nacional de identidad n°14.095.730-5, fecha de nacimiento 14 de enero de 1981, soltero, agricultor, domiciliado en Sector Los Conales s/n comuna de La Unión y; **3)P.I.B.F**, cédula nacional de identidad n°15.882.873-1, fecha de nacimiento 26 de junio de 1985, 30 años de edad, soltero, conductor, domiciliado en Sector Los Conales s/n comuna de La Unión. El Ministerio Público estuvo representado por el fiscal adjunto don Raúl Suárez Pinilla. La defensa a cargo del abogado Cristián Silva Montecinos. Todos los intervinientes observan el domicilio y forma de notificación ya registradas en este tribunal.

#### Acusación

**SEGUNDO:** La acusación presentada por el Ministerio Público fue deducida en los siguientes términos: *“El día 15 de Marzo del año 2015, siendo aproximadamente las 21:00 horas, los acusados P.A.F.F, A.V.F.F y P.I.B.F, a bordo de un jeep de propiedad del último de los mencionados, marca Suzuki, modelo Grand Nómade, placa patente SP.8616 el cual llevaba adosado un carro de arrastre llegaron hasta un predio rural denominado Parcela N°1, ubicada en el sector Los Conales de La comuna de La Unión, el cual se encuentra arrendado por la víctima don L.C.O.M. Una vez en el lugar procedieron a sustraer sin el consentimiento de la víctima y con ánimo de lucro tubérculos del tipo papas que la víctima mantenía sembradas en la mencionada parcela, las cuales colocaron en 13 sacos de color rojo, de 50 kilos cada uno, los cuales cargaron en el carro de arrastre y al interior del compartimiento para equipaje del jeep en el que se movilizaban, para luego huir del lugar con las mencionadas especies en su poder. La víctima, don L.C.O.M avalúo las especies que le fueron sustraídas en la suma de \$200.000.”*

**Calificación:** HURTO SIMPLE, previsto y sancionado en el artículo 446 N°2 del Código Penal, en relación con el artículo 432 del mismo Código Punitivo, en grado de CONSUMADO. Participación de autores ejecutores del artículo 15 N°1 del Código Penal.

Atenuantes de responsabilidad penal: Respecto del acusado P.I.B.F la circunstancia atenuante de responsabilidad penal establecida en el artículo 11 N°6 del Código Penal; esto es ...”Si la conducta anterior del delincuente ha sido irreprochable”. En tanto, estima que en la especie no concurren respecto de los acusados P.A.F.F y A.V.F.F circunstancias atenuantes de responsabilidad penal. Agravantes de responsabilidad penal: Para los tres acusados: la circunstancia establecida en el artículo 456 bis N° 3 del Código Penal, esto es...”Ser dos o más los malhechores”. A su vez, respecto del acusado A.V.F.F, concorre la circunstancia agravante de responsabilidad penal establecida en el artículo 12 N° 16 del Código Penal, esto es ...”Haber sido condenado anteriormente el culpable por delito de la misma especie”...

**Pena:** Al acusado A.V.F.F, ya individualizado, la pena de TRES AÑOS PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MEDIO y multa de 10 Unidades Tributarias Mensuales, como autor de un delito de Hurto Simple, en grado de consumado, además de la pena accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, en conformidad al **artículo 30 del Código Penal.** **B)** Al acusado P.A.F.F, ya individualizado, la pena de DOS AÑOS PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MEDIO y multa de 08 Unidades Tributarias Mensuales, como autor de un delito de Hurto Simple, en grado de consumado, además de la pena accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, en conformidad al artículo 30 del Código Penal. **C)** Al acusado P.I.B.F, ya individualizado, la pena de QUINIENTOS CUARENTA Y UN DÍAS DE PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MEDIO y multa de 06 Unidades Tributarias Mensuales, como autor de un delito de Hurto Simple, en grado de consumado, además de la pena accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, en conformidad al artículo 30 del Código Penal. Además el comiso de los elementos utilizados para la comisión del delito, esto es el vehículo placa patente SP.8616, marca Suzuki, modelo Grand Nómade, color verde con gris; un carro de arrastre, color blanco, sin marca ni placa patente; una herramienta tipo horqueta, un par de guantes, y tira de pita y dos sacos color rojo; ello conforme a lo establecido en el artículo 31 del Código Penal, y costas.

#### **Alegatos**

**TERCERO:** Que en su apertura, el fiscal repasa la prueba que rendirá, la que considera será suficiente para demostrar hechos y participación. La tesis de la defensa, alternativa, deberá, en definitiva, ser desestimada. La defensa por su lado pide la absolución para sus tres defendidos por falta de participación. Demostrarán que las papas eran de su propiedad. La prueba de cargo será feble en lo que respecta a la participación.

#### **Declaración de los acusados:**

**CUARTO:** Exhortado a decir verdad, renunciando a su derecho a guardar silencio, el acusado P.A.F.F, expuso: El 14 estuvieron sacando papas en su predio y el 15 también las fueron a sacar, les ayudó P.B que fletó el viaje a La Unión. Salieron con 13 sacos, se les pinchó una rueda, la cambiaron, bajaron los sacos, al lado de la casa. 20 o 25 minutos después la rueda volvió a ceder, tuvieron que descargar otros cinco o seis costales para reparar la rueda, comprendieron que no llegarían a La Unión y entonces llegó Carabineros y los detuvo. **Al fiscal responde:** fue el 14 de marzo de 2015. Sacó papas él y su hermano A.F.F. El sábado y el domingo estuvieron sacando. El sábado es el día 14, extrajeron alrededor de ocho sacos. El domingo sacaron los restantes, totalizando 13 sacos. Declaró en fiscalía, dijo lo mismo: A efectos de evidenciar contradicción, el acusado lee en voz alta declaración prestada en fiscalía: Fecha de la declaración: 13 de abril de 2015: “*las papas que llevábamos las habíamos sacado ese mismo día*”. La versión correcta es la que presta hoy. El señor P.B.F es su cuñado, este les hizo el flete a La Unión, en un jeep verde con carro de arrastre blanco. Belmar llegó el domingo para el flete, llegó a eso de las cinco y media, seis de la tarde. La idea era venderlas, callejeando, en restaurantes. Salieron a eso de las cinco y media, seis. Su cuñado les ayudó a cargar. La primera vez avanzaron como un kilómetro cuando ocurre la primera pana, lo repararon y continuaron. En el camino público, luego del camino vecinal Conales, unos tres kilómetros más ocurre la segunda pana. Ellos primero avanzan por un camino vecinal, luego el camino público que es ripio y de ahí a la carretera. A la altura del paso nivel ocurre el segundo pinchón. Descargaron un poco para alivianar el carro, lo levantaron, repararon el problema y decidieron volver. No avanzaron más. Cuando llegó Carabineros, llevaban 13 sacos color rojo, papas tipo “caru”. Ellos siembran “carú”, “desiré” y “pucará”. Además llevaban otros sacos y sus herramientas para soldarlas en La Unión, una picota. Llevaban también unas agujas. En La Unión, tiene amigos que le pueden soldar la herramienta. La venta era en restaurantes, “callejeo”. En La

Unión se hace feria los sábados. **A la defensa:** cada saco vale diez, lo máximo doce o trece mil pesos.

**Ponderación:** *La versión de este acusado parte del supuesto que Carabineros le detiene, a él, a su hermano y a P.B, al tiempo que se desplazaban en un todo terreno y carro de arrastre, cargando un total de 13 sacos de papas, la misma cantidad que afirma la acusación fiscal. Para lo anterior, sostiene una versión que instala algunos puntos de hechos, que pueden ser confirmados o corroborados más adelante: el carácter de vecinos del sector Los Conales de la comuna de La Unión, la producción de papas en su predio, y el tránsito por aquel lugar en las horas de la tarde de aquel 15 de marzo de 2015. Representado por fiscalía, el acusado admite que en fiscalía sostuvo que las papas las habían cosechado ese mismo día y no en dos como lo afirmó al inicio de la declaración.*

Exhortado a decir verdad, renunciando a su derecho a guardar silencio, el acusado P.B.F, expuso: El 15 de marzo de 2015 junto a sus cuñados cargaron sacos. Salieron del predio, dieron la vuelta tipo "U". Un kilómetro más adelante la rueda del carro ya cedía. Con A.F descargaron y repararon la rueda, siguieron, tres o cuatro kilómetros después y la rueda empezó a ceder otra vez, entonces como el carro estaba sin luces y patente decidieron volverse, en el paso nivel los Carabineros los hacen parar, preguntaron por las papas, dijeron que eran robadas y los detuvieron. **Al fiscal responde:** los hermanos F.F fueron a su casa a pedirle el flete a eso de las cinco y media. A esa hora fue para la casa de estos. Cargaron las papas. Salieron a eso de las siete y media, ocho de la tarde, salieron a La Unión. Cargaron trece sacos en el predio de ellos, en el carro y el resto en el jeep, en el portamaletas. Las herramientas que cargaron: mosquetas o azadón, las echaron arriba del carro, ignora el motivo, él estaba a cargo del flete, ellos tienen sus contactos para soldar. También cargaron una mochila con sacos y pita. Tiene un Suzuki Grand Nómade, patente SP 8616. Se echó a perder la rueda izquierda del carro, primero se echó a perder cuando estaban frente a su casa, hay que dar la vuelta por la línea del tren, luego volvieron por la calle vecinal. La primera vez avanzaron alrededor de un kilómetro. La segunda vez se echó a perder unos diez o quince minutos de avance, tres o cuatro kilómetros. La segunda vez la rueda iba "guateada", para no causar más daño se volvieron. No la cambiaron, era la rueda de repuesto. Declaró en fiscalía. Cree que dijo lo mismo. A efectos de evidenciar contradicción, el acusado lee en voz alta declaración prestada en fiscalía: declaración: 26 de marzo de 2015: "Cargamos los sacos de papas en el domicilio de estos sujetos a eso de las 20.00 horas, nos vinimos a La Unión, luego sufrimos un pinchón, el repuesto no estaba muy bueno, nos devolvimos en eso nos detuvo Carabineros". La versión que explica en esta audiencia es la que corresponde. **A la defensa responde:** En las dos oportunidades tuvieron que descargar los sacos de papas. **Al tribunal responde:** No le dijeron el problema de la rueda a los Carabineros, ellos preguntaron por los papeles del vehículo y dijeron que las papas eran robadas.

**Ponderación:** *En la misma línea del anterior acusado, P.B.F sostiene que aquel 15 de marzo de 2015, fueron detenidos cuando se desplazaban en retorno al predio desde donde había sido cosechadas, ensacadas y cargadas los trece sacos de papas, faena que ocurrió en la heredad de los otros co acusados, quedando tras esta última afirmación nuevamente el hecho que P.F.F Y A.F.F viven y cultivan este tubérculo en ese sector. Finalmente, añade que la rueda izquierda del carro fue la que evidenció dificultades y que el flete lo inició a las veinte horas, discordando con el señalamiento del tiempo que explicó el anterior acusado.*

#### **Convenciones probatorias y acciones civiles**

**QUINTO:** No hubo convenciones probatorias ni se ejercieron acciones civiles.

#### **SEXTO: Prueba del Ministerio Público**

##### **a) Testigos y fotografías.-**

**1.-L.C.O.M: Al fiscal responde:** Fue víctima de la sustracción de un cultivo de papas en su propiedad. Fecha del suceso: 15 de marzo de 2015. Las papas estaban en un arriendo, correspondían a una variedad llamada "Carú", de color rojo. Estaban en un predio ubicado en el sector Los Conales. Tenía doce hectáreas sembradas, toda de la misma variedad. La cosecha: estaba prevista para el 15 de abril, un mes más. Estaban en sistema de melgas con riego tecnificado. El 15 de marzo no había cosechado nada. Él tenía un vigilante nocturno que le comunica vía telefónica que había ingresado un vehículo tipo jeep color verde con un carro de arrastre color blanco. Dijo que habían ingresado desde el campo vecino. Él le dijo que se cerciorara desde una altura y lo confirmara y le respondió que sí, agregando que había tres sujetos extrayendo parte del cultivo. Con este dato llamó a Carabineros a eso de las 21.00 horas. Este predio vecino pertenece a don S.F arrendado a J.C.R. Él no estaba en la zona, fue al lugar, al llegar a un paso nivel estaba Carabineros,

quienes le dijeron que les dejara a ellos hacer la operación y que él se fuera a su domicilio. Él informó previamente a Carabineros lo que su vigilante le había dicho, por donde habían ingresado y donde estaban. Luego Carabineros lo llamó para que fuera a la Comisaría a reconocer las especies y ratificar la denuncia. Le mostraron el vehículo cargado con 13 sacos de papas, era el mismo vehículo que le habían indicado: un jeep color verde Suzuki, con carro de arrastre color blanco. Reconoció la variedad de las papas. Les fueron devueltas. Avalúo: \$200.000. La variedad "Carú" es un rojo intenso, alargada, sanas en su piel por el tratamiento de sanidad que les aplica, ya que sin este aparecen enfermedades. Carabineros le pidió ir al lugar para tomar fotografías del sitio del suceso. Pudo ver que el vehículo se estacionó al costado del cerco, ingresaron las personas y con herramientas extrajeron las papas, la tierra queda movida, las papas de menor tamaño quedan en el lugar. Una Horqueta fue probablemente la herramienta empleada. Al camino vecinal hay alrededor de 800 metros. A la exhibición de fotografías, n°1, responde: n°1, 2 y 3: aparece el terreno removido, las líneas de siembra. Por la cantidad de tierra movida corresponde a los trece sacos. **A la defensa responde:** No hay ingreso al predio desde el camino, se transita por los potreros. Explica: Existe en el lugar un camino público, una línea férrea, el vehículo puede transitar por los potreros, hasta el lugar de la siembra. El camino es La Unión Los Conales. Su trabajador le dice que vio ingresar un vehículo color verde tipo jeep, con un carro de arrastre color blanco. Esa noticia se la dio a eso de las 08.00 de la tarde, un poco más. Prestó declaración a Carabineros. A ellos no les dijo exactamente lo mismo. A efectos de refrescar memoria, el presidente de la sala, ante la imposibilidad del testigo, lee en voz alta y responde: Declaró el 15 de marzo de 2015 a las 21.15 horas: "Movilizados en jeep color verde". Se le informó por su trabajador el vehículo. No recuerda si dijo a Carabineros el número de personas que entró al predio, ellos le dijeron cuantas personas fueron detenidas. Cada saco tenía por entonces un valor de trece a catorce mil pesos por saco. **Al tribunal responde:** el precio de las papas varía, al por menor, se paga más.

**Ponderación:** *El testigo se presenta como la víctima de autos. En lo que respecta a la sustracción efectiva de papas desde el predio que señala mantenía en arriendo para este cultivo, no parecen mayores dudas, desde que se explicita al respecto ilustrando sus dichos con las fotografías que refieren la extracción del producto, ubicando el retazo afectado a 800 metros del camino vecinal. En cuanto a la participación de los acusados, el testigo se asila en los dichos de su trabajador quien según sus dichos identifica al vehículo y carro que señala la acusación, admitiendo que el número de sujetos al interior del predio es un hecho que obtiene tras la información de Carabineros, aunque anteriormente afirmó que su trabajador también le dio este dato. Por otro lado, puntualmente afirma que su trabajador le da la alerta telefónica a las 20.00 horas y que una hora después él llamó a Carabineros. Este lapso de tiempo no aparece suficiente explicado por el testigo (aunque la defensa, a cuyo ruego se revela este detalle, tampoco lo profundiza). Otro hecho relevante es que admite que prestó declaración en Carabineros a las 21.15 horas de aquel 15 de marzo de 2015. Finalmente es importante destacar que el testigo reconoció la variedad de las papas que le exhibió Carabineros. Ahora bien, será materia de análisis si tal reconocimiento alcanza para establecer la participación criminal que se reprocha a los encartados.*

**2.- H.P.S.V,** Sub Oficial de Carabineros: **Al fiscal responde:** Se desempeña en la Tercera Comisaría de La Unión. El 15 de marzo de 2015, en horario de 21.05 horas estaba de jefe de servicio, fueron alertados por radio, por parte del Sargento M, de un delito que se estaba cometiendo en sector Conales, en predio de L.O. Delito: Sustracción de papas. Fueron en el furgón al lugar, llegaron a eso de las 21.15 horas, encontrándose con un testigo: don D.M, quien sostuvo que había dado cuenta del hecho a L.O. Dijo que era vigilante, que recorría el lugar cuando vio a individuos sustrayendo papas desde las melgas de la pampa, ignorando cantidad de personas, pero sí visualizando un jeep color verde con un carro remolque, esto lo dijo a su patrón, quien alertó a Carabineros. Con esta información, dado el lugar físico y su distancia del camino, que es de 800 metros, la oscuridad, y la necesidad de evitar riesgos al personal, ya que ignoraba la cantidad de personas que pudieron ingresar, dispuso la vigilancia en el lugar, cerraron el perímetro, el camino hacia el sector Conales y la otra la salida a La Unión. Se apostaron dos carros. Él se apostó a cien metros del lugar en espera de la salida del acceso al predio, desde el camino público. Unos treinta y cinco a cuarenta minutos después, ven el destello de un vehículo que salía del lugar, que prendía y apagaba las luces, hasta el camino público, pasa por el lado en un cruce hacia el sector Conales. Vieron salir el vehículo, que dobló hacia el sector de Conales. Era un jeep con carro, lo siguieron a distancia, pudiendo ver en el carro remolque sacos color rojo, con el producto, al parecer papas, en su interior, así también al interior del vehículo. Se apreciaban tres personas, lo detuvieron, controlaron la

identidad y datos del móvil, un StationWagon, modelo Grand Nómade, Suzuki Grand Nómade, patente SP 8616 conducido por P.B, los otros sujetos eran P.F.F y A.F.F. D.M, el testigo, los identificó como una de las personas al interior del predio. Con estos antecedentes, en el sector Conales, a las 21,25 horas, los tres sujetos fueron detenidos. El otro carro estaba apostado a dos kilómetros y medio del lugar. Conocía a los señores F.F. Desde el predio que vio salir al móvil al predio de los mencionados F.F, hay una distancia de aproximadamente 700 metros, considerando el lugar de la detención, más los doscientos metros que siguieron el vehículo. Los detenidos no dieron explicación sobre el origen de las papas, le preguntaron al conductor. Posterior a la detención el vehículo y carro fueron fotografiados junto a las papas. Además de las papas había sacos color rojo, pitas y una horqueta. El jeep y carro fue trasladado a la Comisaría, no hubo problemas con sus ruedas. A la exhibición de fotografías, N°2, responde: n°1: el jeep y el carro, la fotografía fue tomada en la Comisaría. Hay doce kilómetros desde el lugar de la detención al cuartel, n°2 y 3. El vehículo y los sacos en su interior; n°4: el carro con los sacos, n°5: sacos, pitas, guantes y la herramienta que es una horqueta, la que estaba en buen estado. Las papas fueron devueltas. No recuerda su avalúo. El lugar: son pampas cultivadas para la siembra, a 800 metros del camino, en un tipo loma o cuesta, donde estaba la siembra sustrayendo las especies. Tomaron fotografías del lugar. Dibuja un croquis, afirmando que aparece el camino a La Unión, cruce, paso sobre el nivel de la línea férrea, lugar desde donde ingresa y sale el vehículo a la siembra. El lugar donde sale el móvil, que es el sector donde está la chacra, siguen en dirección Conales, avanzaron doscientos metros. Finalmente afirma que los detenidos están presentes en la sala de audiencia. **A la defensa responde:** Se entrevistaron en el lugar con el trabajador D.M, al lugar también llegó el señor L.O. A D.M lo encontraron en la vía pública, ignora cómo llegó a este lugar. Por la oscuridad no entraron al lugar para verificar si estaba el vehículo. D.M y L.O se retiraron del lugar. Testigo y víctima afirmaron que el vehículo estaba en el interior. Ellos se apostaron en el camino vecinal, él personalmente vio la salida del vehículo ya que estaba de infantería en el camino.

**Ponderación:** *la declaración de este testigo parece encumbrar la participación de los acusados en el hecho punible, pues derechamente afirma que pudo ver cuando el vehículo egresa desde el predio que se le había indicado, cargando el botín que se había alertado por D.M. Sin embargo, el testigo admite que no ingresa al predio en cuestión, el que señala ubicado a alrededor de 800 metros de distancia del camino, ni tampoco refiere con mayor precisión el entorno del lugar, empero el croquis que ejecutó, en especial, no describe ni indica siquiera los tipos de potreros, cercos interiores, caminos interiores, datos todos que demostrasen la ruta que sostiene pudo ver. Además, según sus dichos, los hechos ocurren en la oscuridad de la noche, apostado a una distancia de cien metros del lugar en donde se habría encontrado con D.M, por lo que se ha de suponer que la detención, siguiendo su declaración, se verifica a alrededor de un kilómetro de la siembra afectada y un poco menos de la heredad de los hermanos F.F. Finalmente, es relevante destacar que la hora que refiere como inicio del procedimiento, 21.05 horas, es coincidente con aquella señalada por el afectado. Enseguida, al determinar las 21,25 horas como el momento de la detención, reduce su tiempo de espera en el lugar a 20 minutos y no a 35 o 40 minutos, como lo expuso durante su testimonio.*

**Prueba Documental:**

1.- Certificado de anotaciones para uso oficial del vehículo placa patente SP.8616. Contenido: Emitido por el Registro Nacional de Vehículos Motorizados, describe el Suzuki Grand Nómade señalado en la acusación. Propietario: P.I.V.S.

**Ponderación:** *Demuestra la propiedad del señalado vehículo, punto no debatido.*

**POR LA DEFENSA:**

**a) Prueba Testimonial**

1.- **M.A.F.F:** Es hermana de los acusados F.F y la conviviente de P.B.F. Vive junto a su madre, sus hermanos y su marido. Viven en un campo que se siembra papas, avena y porotos. Es de propiedad de F.F. Los hechos: 15 de marzo de 2015, día domingo. Ese día su marido fue abajo a buscar las papas a eso de las cinco y media seis. Cargaron las papas, unas estaban sueltas. “Los chicos” le preguntaron a qué hora llegaba su marido, “los chicos” son P.F y A.F. Cargaron las papas a eso de las ocho. Salieron a eso de las siete y media, ocho. La chacra: Su único acceso es por su casa. El vehículo de su marido es un Suzuki color verde, el carro es color blanco. Luego vio que su marido pasó a dejar

un neumático, en la noche la llamó pues lo habían tomado detenido. Iban trece sacos de papas. Lo vio. **Al fiscal responde:** Vive en el sector Conales, de su hermano P.F vive a 60 metros de su casa. Viven todos separados. Esto que cuenta hoy en el tribunal, nunca lo expuso en fiscalía. La casa está a sesenta metros, pero la huerta está a su lado, a cien metros. Ese día fue a buscar comida para el chanchito. Fue a la chacra y estuvo conversando con ellos. El jeep pasa frente a su casa, estuvieron un rato estacionado. Luego siguieron su camino. Ahí contó los sacos. Ellos tienen alrededor de dos hectáreas de papas. Al interior echaron las herramientas con las que trabajaban y unos sacos, pues la casa de su hermano queda lejos, el único acceso es pasar por su casa. No recuerda el tipo de herramientas. Vio el palo que estaba en el carro, se imagina que era una herramienta, una horqueta un azadón. Las papas las llevaban para venderlas. Los mismos caballeros de la frutería los llaman y piden las papas.

2.- **J.C.C.P,** Vive en Los Conales, al frente de los hermanos F.F, cuentan con un camino común. Ese día vio salir el jeep, era el 15 de marzo de 2015. Vio salir el jeep de P.B, es de color verde, marca Suzuki. El jeep iba con carro y carga de sacos rojos. Los vio salir a las ocho de la tarde.

*Ponderación: Los testigos de descargo revelan el carácter de vecinos del sector de parte de todos los acusados, y el cultivo de papas en el caso del predio de doña, F.F según M.F. Si bien se puede entender y compartir que la mujer, visto su parentesco, procura favorecer a los acusados, la vecindad fue un punto afirmado no solo por ella y los acusados sino por el propio Sub Oficial S.*

#### **b) Prueba Documental**

1.- Copia simple de inscripción de predios productores de papa en el área libre, del Servicio Agrícola y Ganadero, División Producción Agrícola y Forestal, N° 011703-14, de 20 de marzo de 2015, emitido a nombre de doña F.F.M como productor. Temporada agrícola 2015, sector los Conales. Superficie 13,55 hectáreas. Siembra guarda-guarda, variedad: Ilagana, Desiree, caru. Mes de cosecha Marzo.

2.- Copia simple de inscripción de predios productores de papa en el área libre, del Servicio Agrícola y Ganadero, División Producción Agrícola y Forestal, N° 05195-14, de 24 de abril de 2014, emitido a nombre de doña F.F.M. Temporada 2014, en sector Los Conales.

3.- Copia simple de inscripción de predios productores de papa en el área libre, del Servicio Agrícola y Ganadero, División Producción Agrícola y Forestal, N° 2058-14, de 10 de septiembre de 2013, emitido a nombre de por doña F.E.F.M. Temporada agrícola 2014. Variedades Karú y Desiree

***Ponderación:** Los tres anteriores documentos, tienen el mérito de revelar que el predio de doña F.F.M efectivamente observa, dentro de sus giros, el cultivo de papas, entre sus variedades se afirma aquella descrita por el señor L.O. Al observar la intervención de órganos públicos cuyo misión es precisamente el control y registro de estas faenas, la afirmación de ser productores de papa, sostenida por P.F y su testigo M.F, surge como verídica.*

4.- Copia simple de autorización N°3 de movimiento de papa, año 2015, N° 05195-14 del Servicio Agrícola y Ganadero, de 15 de marzo de 2015, donde se autoriza a don A.F a movilizar papas de su predio por 13 sacos, con firma ilegible al final de documento.

***Ponderación:** En la línea de los documentos anteriores, el presente derechamente alude al movimiento de trece sacos de papas para el 15 de marzo de 2015. El autorizado parece corresponder con uno de los acusados: A.F.*

#### **SEPTIMO:**

**Alegatos Finales: Fiscal:** Está demostrado hecho y participación criminal. Las fotografías dan cuenta del movimiento de la tierra que fue necesario para la cosecha de las papas. Las versiones entregadas por los acusados no resultan verosímiles. Carabineros no detectó problema alguno con las ruedas no obstante trasladar el vehículo y el carro por alrededor de 12 kilómetros. La prueba de descargo no explica o salva lo anterior. **La defensa:** Mantiene la petición de absolución inicial. Han expuesto que se reunieron para cosechar papas.

**Palabra finales de P.B:** El condujo el jeep al cuartel, se fue lento.

**Hechos probados:**

**OCTAVO:** Que, ponderadas las pruebas con libertad, pero sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos, se ha demostrado, más allá de toda duda razonable lo siguiente: *“En horas indeterminadas del día 15 de Marzo del año 2015, al interior de un predio emplazado en el sector Los Conales de La comuna de La Unión, arrendado por entonces por don L.O.M se sustrajo una cantidad indeterminada de parte de la siembra de papas que mantenía la citada persona. Alrededor de las 21.05 horas fue alertado Carabineros, quienes concurrieron al lugar, deteniendo alrededor de las 21,40 horas a los acusados de autos, quienes se desplazaban por un camino vecinal a bordo del vehículo jeep color verde, marca Suzuki, patente SP 8616 junto a un carro de arrastre, con un total de 13 sacos de papas. Los acusados P.F Y A.F, son vecinos del lugar, cultivan papas, contando uno de ellos, A.F con autorización del Servicio Agrícola y Ganadero, para mover aquel día un total de 13 sacos”.*

**NOVENO:** Que de lo dicho queda a la vista, que ha sido demostrado el hecho punible relatado por fiscalía en su acusación, a excepción de la cantidad, ya en unidades ya en peso, variable esta última que se señaló correspondía a sacos de 50 kilos y que se advierte carente de toda demostración. Empero este detalle, en lo grueso, la declaración de los dos testigos junto a las fotografías que ilustran el lugar afectado, dan cuenta de antecedentes suficientes para concluir acreditada la sustracción de parte de la siembra de papas pertenecientes a don L.O, quien las mantenía en un predio arrendado y emplazado en el sector Conales de la comuna de La Unión. Se trata de dos relatos que a este respecto se sincronizan, uno, L.O, acusando la denuncia de su empleado y el otro, S, afirmando la recepción de esta noticia criminis en el cuartel policial, por lo que sobre este particular no hay mayores dudas acerca de la efectividad del suceso, aunque eso sí no resulta del todo claro particularmente la hora de dicho siniestro, ya que en aquella parte las referencias de los testigos de cargo se dirigen en contra de los acusados, no superando las exigencias impuestas por las máximas de la experiencia y la coherencia de la prueba, aspectos que se abordarán enseguida.

**DECIMO:** Que, en efecto, los sentenciadores de mayoría advierten que la acusación, imputa que los tres encartados ingresaron al predio arrendado por el señor L.O alrededor de las 21.00 horas. Frente a este hecho, presentado en la acusación y por lo tanto inamovible para el tribunal, se debe concluir que en el mejor de los escenarios, los imputados durante un lapso aproximado de 40 minutos, se trasladaron por cerca de un kilómetro por potreros interiores, al menos para egresar del lugar de la siembra de papas, y antes que aquello, por alrededor de 30 a 35 minutos proceder a la extracción de los tubérculos, su correspondiente ensacado, costura y carga a bordo del jeep y carro que los trasladó a la chacra, desde donde presuntamente emprendieron la huida. Lo anterior pues el Sub Oficial S. explicó que luego de su llegada al lugar, que ubica a las 21.15 horas, alrededor de media hora después observa la salida del vehículo. Esta referencia temporal no aparece desnuda, pues, según ya se consignó don L.O sostuvo que denunció a las 21.00 horas. Por lo tanto, reputando efectivo este aserto entonces toda la acción acontece en menos de 45 minutos. Si se ampliara este rango a una hora, ejercicio que parece prudente, de igual modo subsiste la evidente duda en torno al tiempo mínimo que es necesario emplear para las faenas y traslados anteriores, pues se trató de un trabajo que se habría llevado adelante con apenas una horqueta y en la oscuridad de la noche. ¿Qué se debe sensatamente suponer de esto?: Que ni los 45 minutos ni la hora parecen suficientes para tal empresa y que la sana razón sugiere que en las condiciones de luminosidad, acceso y clandestinidad el tiempo demandable es mayor, dos horas como mínimo, si se quiere entender que han sido los acusados los responsables del ilícito, lo que hace suponer, en consecuencia, que los encartados ingresaron a lo menos alrededor de las 20.00 horas, coyuntura inadmisibles dada la estructura de facto que ha presentado fiscalía a consideración del tribunal. De este modo, arribar a la conclusión condenatoria implica consentir en la estrechez de tiempo explicada, generando tras ello un problema casi de sentido común, en el lenguaje de la ley: contrario a las reglas de la experiencia, ya que si se trata de una labor de extracción que se verifica sin luminosidad y en un sector de difícil egreso, como mínimo, se ha de suponer un tiempo razonable para un perfecto resultado, tal y como lo presenta el impecable ensacado, según se aprecia de las fotografías que mostraron los costales que albergaban el producto.

**UNDECIMO:** Que a lo anterior se añade un problema de coherencia de la prueba: En efecto, la ponderación precedente ha observado la declaración de los testigos de cargo marginando del análisis dos importantes puntos: 1) El señor L.O admitió que declaró ante

Carabineros a las 21.15 horas; 2) El Carabinero S explicó que la detención de los tres encartados se cumplió a las 21,25 horas. El problema de estos asertos es doble: Por un lado, fuera de tales testigos, no hay otros que aclaren si acaso la detención se produjo a la hora expresamente señalada o en el instante que el mismo Saavedra da entender por conclusión, 35 minutos luego de su llegada al lugar, situado a las 21.15 horas. Si la detención ocurrió a las 21,25 horas, el panorama a la luz de lo razonado en el motivo anterior derechamente se complica, ya que partiendo del inamovible punto de las 21.00 horas sostenido en la acusación, se debe compartir que las faenas ya señaladas se cumplieron en un lapso de 15 a 20 minutos, consumiendo otros cinco en avanzar 800 metros desde el potrero afectado al camino público. Admitir esto es insostenible. El tribunal entiende que, sobre el yerro involuntario del policía al afirmar las 21.25 horas como hora de la detención, debe quedar como hecho probado que tal actuación se cumplió en torno a las 21,40 horas, sin que, empero, esto modifique el resultado absolutorio por la razón desarrollada en el motivo anterior. Por otro lado, el señor L.O relató al tribunal que el dato del número de malhechores es aportado por Carabineros y no por su trabajador como lo manifestó al inicio de su declaración, agregando que, luego de la denuncia y de acudir al lugar, se retiró hasta que Carabineros lo convocó al cuartel para reconocer sus productos. Por ende, si en la declaración que le fue exhibida a efectos de refrescar memoria se consignó las 21,15 horas, entonces, se debería concluir, obviamente, que la detención ocurrió mucho tiempo antes (se debe recordar que desde el lugar al cuartel de Carabineros, hay un trecho de aproximadamente 12 kilómetros). Estas inconsistencias, dan cuenta que los testigos de cargo, si bien contestes en el hecho medular expresado en la sustracción de papas en un lugar determinado, difieren en puntos cruciales, como los aquí anotados, sin que tales diferencias se puedan superar por el concurso de otras probanzas, como quizás se pudo lograr con la declaración del trabajador de la víctima, de modo que, si han evidenciado mermas en la solidez de sus relatos, no se entiende como o por qué, uno de ellos, el Sub Oficial Saavedra ha de ser especialmente creído frente a sus afirmaciones relativas a la dinámica de la detención (esto de advertir que los acusados egresan de los potreros interiores), ya que aspectos como la hora de la detención y la hora de la declaración del afectado, acusan evidentes inconsistencias en relación con lo que parece más ajustado y concordado como es la data temporal del denuncia, punto este aportado por el señor L.O y confirmado por S. Es de este modo como frente al examen de concordancia, la prueba de cargo no alcanza al nivel que un análisis detallado demanda, especialmente cuando se trata de enderezar el reproche de culpabilidad.

**DUODECIMO:** Que en este escenario probatorio de cargo, cabe reflexionar en orden a la convicción razonada que exige la ley, para conducir a la condena penal a partir de las pruebas aportadas. En efecto, la participación criminal, una de las dos variables esenciales en el enjuiciamiento, aparece insuficientemente sostenida por el acusador, ya que a partir de una determinada e inamovible relación de los hechos, sus probanzas se orientan, por razones de experiencia y de concordancia, más bien a descartar que a confirmar la intervención que se reprocha, más aun cuando la prueba de descargo, apoyada por la declaración del Sub Oficial S, efectivamente confirma dos datos cruciales: los acusados son vecinos del lugar y, especialmente, doña F.F.M, es y ha sido productora de papas durante los años anteriores, incluyendo aquella variedad que fue sustraída a don L.O, por lo que la explicación que han sostenido dos de los acusados, (en esencia extracción y traslado de sus papas), no resulta inverosímil, ni tampoco el hecho de la detención a escasos metros de su predio, cuando se explicó que retornaban al mismo. Al respecto, si bien es efectivo que algunos de los puntos sostenidos por P.B y P.F no coinciden exactamente, como los horarios y las fechas de la extracción de las papas, en general se trata de inconsistencias que no alcanzan para ceder en beneficio de la acusación fiscal, primero porque se trata de aspectos menores, pues en lo principal, destaca prueba del giro papero y movimiento de tubérculos aquella jornada (documento n°4 de la prueba de descargo) y; segundo, porque es la prueba de cargo la llamada a proporcionar la coherencia y solidez necesaria, al nivel de ser capaz de superar toda duda razonable, la que, una vez lograda, contribuye a desestimar la tesis alternativa que eventualmente puede ser levantada por la defensa, por lo que en ningún caso la condena se ha de obtener, afirmándola en una especie de mixtura entre la prueba de cargo socorrida en sus vacíos por la de descargo, más aun considerando que el hecho se ha presentado bajo la hipótesis de flagrancia, lo que supone que el Sub Oficial Sa, quien en sus palabras estaba apostado en las inmediaciones del lugar a la espera de los acusados, pudo describir el interior de aquellos sacos, en el sentido que, una cosecha como la reprochada ha de imaginar, además de la presencia de las papas, la existencia de tierra y/o de hojas de las matas,

consecuencia de los llenos furtivos y en la oscuridad del lugar, pero sobre ello nada dijo. Tampoco afirmó algo acerca del estado de las vestimentas de los tres detenidos, que se han de suponer sucios, por efecto, otra vez, de la tierra que se levanta tras su movimiento y que se adhiere al ropaje y la piel como una huella inevitable, luego de una faena, que, además, se habría cumplido en un tiempo ultra record. Sobre estos tópicos nada hay, por lo que las afirmaciones del aludido S aparecen débiles e insuficientes, lo que sumado a las evidentes y notorias inconsistencias ya acusadas, redundan en la conclusión de exculpación que se sostiene. En suma, la prueba de cargo empero la demostración del ilícito de la sustracción, no alcanza para vincular a los acusados, ya que la afirmación del testigo de cargo que dice observar la salida de los imputados desde los potreros interiores, proviene de una persona cuyos dichos han resultado contradictorios en el determinación temporal del evento, incoherentes al punto que han permitido al tribunal reconstruir la historia solo en parte, y, finalmente, omitiendo la referencias a aspectos como los anotados en la parte previa a este colofón, acusando aquí una investigación deficitaria, todo lo cual redundan en la subsistencia de la duda razonable, entre lo afirmado por el aludido Carabinero y lo expuesto por dos de los acusados.

**Y VISTO ADEMÁS** lo dispuesto en los artículos 1, 3 del Código Penal y artículos 1,2,7, 8, 48, 295, 296, 297, 340, 341, 342, 343, 344 y 346 todos del Código Procesal Penal, se declara:

-Que **SE ABSUELVE** a los acusados **1) P.A.F.F**, cédula nacional de identidad N°16.168.667-0; **2) A.V.F.F**, cédula nacional de identidad n°14.095.730-5 y; **3) P.I.B.F**, cédula nacional de identidad n°15.882.873-1, de la acusación presentada en su contra como coautores ejecutores del delito consumado de hurto simple, previsto en el artículo 446 N°2 del Código Penal, presuntamente perpetrado en el sector Los Conales de la comuna de La Unión, el 15 de marzo de 2015.

-Se libera al Ministerio Público del pago de las costas por haber litigado con motivo plausible.

-En su oportunidad devuélvase prueba allegada en la audiencia de juicio.

Acordada Lo resuelto precedentemente es con el voto en contra del magistrado, don David Silva Estrada, quien estuvo por condenar a los acusados por los siguientes hechos: *El día 15 de marzo del año 2015, en horas de la tarde, los acusados P.A.F.F, A.V.F.F y P.I.B.F, a bordo de un jeep de propiedad de este último marca Suzuki, modelo Gran Nomade, placa patente única SP.8616, el cual llevaba un carro de arrastre, ingresaron al predio rural denominado Parcela N° 1, ubicado en el sector Conales de la comuna de la Unión, el cual se encontraba arrendado por la víctima don L.C.O.M. Un vez en dicho lugar procedieron a sustraer tubérculos del tipo papa de propiedad de la víctima el que tenía un sembradío en dicha parcela; para ello colocaron en 13 sacos de aproximadamente 50 kilos cada uno de ellos la especie señalada, los cuales cargaron en el carro de arrastre y al interior del jeep, huyendo del lugar con las mencionadas especies, siendo detenidos por Carabineros en las cercanías del sitio del suceso. Las especies fueron evaluadas en la suma aproximada de \$ 169.000 por la víctima. Que para dar por establecidos tales hechos, este disidente tomó en consideración lo expuesto por la víctima don L.O.M, el que declaró detalladamente que recibió un llamado telefónico el día de los hechos por parte del cuidador de su predio don D.M.M informándole que unas personas ingresaron a su sembradío en un vehículo sustrayendo papas; ellos fue corroborado por la declaración de los Carabineros que participaron en el procedimiento el Suboficial Mayor don H.S.V y el Cabo 1° don F.M.V; luego el testigo S.V, describió el procedimiento policial adoptado en que señaló que debido a la información proporcionada por la víctima se dirigió al sitio del suceso al cual no ingresaron para no poner en riesgo a los funcionarios policiales, por lo que esperaron a que el vehículo que se encontraba al interior del predio saliera por la única vía de acceso deteniendo a los acusados con los 13 sacos en su poder, quienes no dan explicación satisfactoria de su procedencia; más aún, luego la víctima en compañía de los Carabineros a su sembradío en el cual constataron la remoción reciente del terreno para poder llenar los sacos con las mentadas papas, lo que no solo fue declarado en estrados sino que este disidente pudo ilustrarse con las fotografías del lugar de los hechos en que se denota como "cosecharon" tales especies, las que como se señaló de la declaración policial y de las fotografías del jeep se encontraban en poder de los acusados al momento de la detención y que fueron reconocidas por la víctima debido al tipo de papa sembrado en su predio y las características de ellas por el trabajo que se les efectúa.*

Por todo lo anterior, este Juez considera que la prueba de cargo ha cumplido con el estándar probatorio que impone los artículos 295 y 297 del Código Procesal Penal, ya que al salir de un inmueble ajeno los acusados especies ajenas en su poder provenientes del

sembradío de la víctima, encontrando en poder del acusado herramientas utilizadas para la cosecha, ello en horas de la noche, un día domingo en los cuales de acuerdo a la experiencia resulta poco creíble la versión de los dos acusados que prestaron declaración en estrados, que iban a vender tal producto, sin que se señalara a quien, ni dónde, es que este sentenciador no le da credibilidad alguna a la versión alternativa que ellos cosecharon las papas desde su predio. No se le da valor a lo declarado por M.F.F, quien cayó en diversas contradicciones en su declaración al señalar que las papas fueron obtenidas desde una siembra de la familia, señalando que vio los 13 sacos, primero a una distancia de 100 metros para luego que ver pasar el jeep cambiando nuevamente su versión que observó de cerca tales sacos, todo ello con un claro ánimo ganancial percibido por este disidente en beneficio de su hermano y pareja acusados en el juicio. El otro testigo J.C.C.P, no aportó nada con su declaración y con respecto a la documental, ella no desvirtúa la prueba de cargo, debido a que el hecho que los acusados tengan un predio en el cual pueda existir un sembradío de papas lo que no fue probado, o una autorización simple con un timbre que permite movilizar papa con una firma ilegible no tiene la fuerza para este Juez de generar una duda y menos de carácter razonable que los hechos no ocurrieron de acuerdo a la teoría del caso planteada por el Ministerio Público.

En relación a la calificación jurídica, este Juez considera que se debe aplicar la del artículo 446 N° 3 del Código Penal, debido a que de acuerdo a lo expuesto por la víctima cada saco de papas tiene una valor aproximado de \$ 13.000 lo que multiplicado por 13 da un total de \$ 169.000 lo que es inferior a 4 unidades tributarias mensuales al día de hoy, sin que el órgano persecutor aportara medio de prueba alguno que desvirtuó tal aspecto.

Con respecto a la agravante de dos o más los malhechores, este disidente estima que ella se aplica porque así fue establecido expresamente el legislador, órgano que determina el marco legal estando los tribunales obligados a aplicar la ley tanto en lo favorable y odioso y por ello al tratarse de 3 acusados, en que cada uno de ellos participó en la dinámica de los hechos, y ser consustancial a los hechos que se tuvieron por acreditado procede su aplicación. Por lo expuesto, este disidente fue del parecer de condenar a los acusados por los hechos expuestos en calidad de autores ejecutores de acuerdo al artículo 15 N° 1 del Código Penal, por haber participado directamente en la comisión del ilícito, en grado de consumado por haber salido de la esfera de protección de la víctima con las mentadas especies por la calificación jurídica ya expuesta.

Redacción del Juez don Ricardo Andrés Aravena Durán y del voto en contra del juez disidente.

Pronunciada por la Segunda Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de esta ciudad, presidida por don David Silva Estrada Juez Suplente e integrada por don Germán Olmedo Donoso y don Ricardo Andrés Aravena Durán, esos últimos jueces titulares.

RIT 155-2015- RUC 1500 253 116-7

**8. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia absuelve a los imputados por el delito de robo en lugar destinado a la habitación y condena a uno de los acusados por el delito de receptación de especies robadas. ([Segunda Sala del TOP de Valdivia 30.10.2015 RIT 167-2015](#)).**

**Norma asociada:** CP ART.1; CP ART.3; CP ART.7; CP ART.12 N°16; CP ART.14; CP ART.15 N°1; CP ART.18; CP ART.28; CP ART.67; CP ART.68; CP ART.69; CP ART.432; CP ART.440 N°1; CP ART.456 bis 3; CP ART.456 bis a; CP ART.494 N°1; CPP ART.1; CPP ART.2; CPP ART.7; CPP ART.8; CPP ART.47; CPP ART.295; CPP ART.296; CPP ART.297; CPP ART.340; CPP ART.341; CPP ART.342; CPP ART.343; CPP ART.344; CPP ART.346; CPP ART.348; L19970 ART.17

**Tema:** Juicio Oral; Delitos contra la propiedad; Autoría y participación.

**Descriptor:** Robo con fuerza en las cosas; Receptación; Pluralidad de malhechores.

**SÍNTESIS:** Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia absuelve a los imputados por el delito de robo en lugar destinado a la habitación y condena a uno de los acusados por el delito de receptación de especies robadas. Los fundamentos que tuvo en vista para arribar a su sentencia son los siguientes: (1) Mediante la prueba presentada por fiscalía, a partir de fotografías, prueba testimonial, entre otras, se acreditaron los hechos, y la apropiación de las especies, más no así, el momento en que se cometió el ilícito. La falta de prueba categórica no permite localizar a los acusados en un momento cercano a la detención. (2) Lo que vislumbra la fiscalía para erigir la participación de los individuos en el ilícito, no es categórico, puesto que a través de sus conjeturas se puede llegar a diferentes caminos. (3) El Tribunal, acoge la agravante específica, por condenas anteriores en delitos de hurto y robo que corresponden a uno de los acusados, y rechaza respecto de este mismo, la atenuante de colaboración substancial. La magistrado Alicia Faúndez Valenzuela estuvo por absolver al imputado en el delito de receptación, puesto que a su juicio no se cumplían las exigencias legales, que configuren el ilícito, (**Considerandos 8, 13, 16**).

#### **TEXTO COMPLETO**

Valdivia, treinta de octubre de dos mil quince.

#### **VISTOS Y OIDOS**

##### **Intervinientes.**

**PRIMERO:** El veintisiete de octubre de dos mil quince, ante la Segunda Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de esta ciudad, se llevó a efecto la audiencia de Juicio Oral correspondiente a los autos RIT 167-2015, RUC 1500 235 298-k, seguidos contra de **J.B.A.D**, cédula nacional de identidad N°16.541.499-3, soltero, fecha de nacimiento 03 de octubre de 1987, temporero, 4° medio cursado, domiciliado en Tegalda Moreno N° 556 de la comuna de Paillaco y **Y.A.S.S**, cédula nacional de identidad N°17.296.896-1, fecha de nacimiento 20 de junio de 1989, soltero, obrero, 4° medio cursado, domiciliado en Francisco Bilbao N° 320 de Paillaco. El Ministerio Público estuvo representado por el fiscal adjunto don José Rivas Elgueta. La defensa letrada correspondió a don Mauricio Aguilera Olivares. Todos los intervinientes observan el domicilio y forma de notificación ya registradas en este tribunal.

##### **Acusación**

**SEGUNDO:** La acusación presentada por el Ministerio Público fue deducida en los siguientes términos: El día 09 de marzo de 2015, en horas de la tarde, los acusados Y.S.S y Y.S.S, se trasladaron hasta la Parcela N° 22, Villa del Río, Nontuelá, Futrono, e ingresaron a la casa habitación en la que vive y/o cuida J.H.M.F, la que se encontraba circunstancialmente sin moradores, procediendo a ingresar a su interior, para sustraer con ánimo de apropiación y lucro las siguientes especies: 01 televisor LCD marca AOC, de 40 pulgadas, color negro de propiedad de P.M.F y 02 parkas marca Adidas, color negro, talla XL de propiedad de J.M, para retirarse posteriormente con las especies apropiadas en su poder. Posteriormente a las 17:30 horas aproximadamente, fueron encontrados los acusados con el Televisor sustraído en su poder, en la Ruta 5 Sur a la altura del Kilómetro 861 de la Comuna de Paillaco, sabiendo o no pudiendo menos que saber su origen ilícito. La casa habitación afectada por este hecho es de propiedad de P.G.M.F pero es habitada y/o cuidada por su hermano J.M. Avalúo total de las especies \$420.000. Para ingresar a

dicha propiedad los acusados escalaron por una ventana del inmueble ubicado al costado poniente de la misma, la cual se encuentra ubicada a un metro del suelo.

**Calificación jurídica:** Los hechos antes descritos, son constitutivos del delito consumado de robo con fuerza en la cosas en lugar destinado a la habitación, previsto y sancionado en el artículo 440 N° 1, en relación al artículo 432, ambos del Código Penal. Participación de autores ejecutores.

**Circunstancias modificatorias de responsabilidad penal:** Agravantes: Les perjudica la del artículo 456 bis N°3 del Código Penal, esto es, la de pluralidad de malhechores y la del artículo 12 N°16 del mismo cuerpo legal, es decir, la de reincidencia específica. No concurren atenuantes.

**Pena:** A cada uno de los acusados Y.A.S.A y J.B.A.D, la pena 10 AÑOS y 1 día, de presidio mayor en su grado medio, el registro de huella genética conforme a la Ley N° 19.970, las accesorias legales que corresponden y el pago de las costas de la causa.

**Alegatos de apertura:**

**TERCERO:** En el marco de los alegatos de inicio, los intervinientes cumplieron los siguientes alegatos:

**Fiscal:** Está acreditado el robo que afectó a la propiedad de la víctima y que también un rato después en la comuna de Paillaco fueron detenidos los acusados con una de las especies. Se trata de un robo y no de una mera receptación. Pide veredicto condenatorio.

**La defensa:** Sus representados no son “blancas palomas”, pero ese historial no es suficiente. Fueron detenidos en el momento de una transacción. Uno vendía y el otro compraba. No hay conexión entre un robo de Futrono y una receptación de Paillaco. La casa afectada estuvo sin moradores por varias horas. No se probará el robo en lugar habitado. Sus defendidos asumen la receptación.

**Convenciones probatorias y acciones civiles**

**CUARTO:** No hubo convenciones probatorias ni se ejercieron acciones civiles.

**Declaraciones de los acusados:**

**QUINTO:** Llamados a declarar, los acusados Gn silencio.

**Prueba del Ministerio Público**

**SEXTO:** El acusador fiscal rindió las siguientes probanzas.

**a) Testimonial y fotografías.**

**01.-A.J.M,** Sargento 2º de Carabineros. Trabaja en Paillaco en la SIP. Procedimiento: Detenidos por robo en lugar habitado. Participó junto al Cabo G. A las 17,30 horas del 09 de marzo de 2015 recibió el llamado de la guardia de Paillaco. Una persona no identificada dijo que a un costado de la ruta 5 había una persona que transitaba con un televisor. Fueron al lugar y sorprendieron a dos personas en un taxi, se dieron a la fuga, uno portaba el televisor y el otro un menor de edad. Fueron pasados detenidos por receptación. Luego consultaron si había antecedentes de robo, no se informó. Siguieron preguntando. El Sub Oficial de guardia dijo que había una llamada por un robo en Nontuelá. Fue personal de Futrono y se entrevistó con la víctima, quien acusó el robo de un televisor LCD de 40 pulgadas, similar al incautado a los imputados. Fueron al lugar, J.M era la víctima, dijo que desconocidos ingresaron por una ventana. Le pidieron los documentos del televisor. Mostró la caja del televisor, correspondía al modelo y marca. La víctima reconoció el aparato, declaró y se le entregó bajo acta. Unos vecinos del sector dijeron que en horas de la tarde, a las tres, les llamó la atención una moto que pasó de Nontuelá a Paillaco. Se estacionó en la garita, vio que uno de los sujetos era más alto que otro, la moto era nueva, “brillosa”, empadronaron la persona. Luego fueron a la Sub Comisaría y los formalizaron por robo. Fueron al domicilio de estas dos personas, los familiares autorizaron la entrada y registro. En el caso del domicilio de A, estaba estacionada una moto, la fotografiaron, buscaron otras especies, dos parkas marca Adidas color negro XL. No encontraron estas especies. Si encontraron dos cascos y luego fueron a la casa de Y.A.S.A pero no pillaron nada. **Al fiscal responde:** En Nontuelá fue sustraído un televisor, era nuevo, aun mantenían la caja, en esa estaba el número de serie, marca y modelo, que coincidía con el incautado. Los sujetos estaban al lado de la discoteque, en una pampa, a un costado de la ruta, con acceso a Paillaco. La pampa se llama Periné. Tiene acceso directo a la casa de J.A. Entre el lugar del delito y el lugar de la detención: ruta 625 de Rio Bueno a Futrono y la ruta 5 sur, de sur a norte donde se llega a la Pampa mencionada. Para llegar a Paillaco es necesario pasar por la pampa. El nombre del vecino es J.O.L. Dijo que vio a un motorista que se estacionó en tal lugar, en una garita, dijo que los vio a las 15.00 horas. La detención ocurrió a las 17.35 horas. Registro de los detenidos: J.A mantenía la documentación de la moto que estaba en su jardín. J.A y Y.S eran los detenidos, el primero es el más alto. Los conoce de antes, se les ve juntos, están asociados a delitos de Paillaco. En la mañana de

ese día recibieron una orden de detención de Garantía de Paillaco para Y.S. Fueron a su casa en tres oportunidades, no lo encontraron, se les informó que había salido con su amigo, fueron a la casa de J.A, no lo encontraron en el radio urbano, no estaba la moto en la casa. La moto estaba con sus neumáticos inflados, no pinchados. Señala a los detenidos en la sala de audiencia. **A la defensa responde:** El procedimiento partió por receptación. El hecho que marca el paso al robo es cuando comienzan los encargos a los distintos destacamentos de los Ríos y la información del robo en Nontuelá. La víctima dijo que el domicilio lo dejó a las 09.00 horas de la mañana y regresó a las 18.00 horas. Se ingresó por una ventana. No sabe quién entró a la casa. Solo es en base al testigo. El testigo no reconoce a los detenidos, solo por los rasgos físicos y por las características de la moto: uno más alto que otro, morenos y la moto. En el lugar no encontraron huellas. Entre las 9 de la mañana y las 18 horas el inmueble estuvo desocupado. El testigo alude entre las 15.00 horas y las 17.00 horas. El testigo tiene una visual al inmueble de la víctima. Hay 28 kilómetros entre Nontuelá y Paillaco. No determinaron como llegó el televisor a Paillaco. Y.S tenía la especie. El taxista fue contratado por J.A, fue al domicilio de este para concurrir al sector de la discoteque, iba con una menor de edad. La detención se verifica a un costado de la ruta 5 con los dos acusados, más un taxista. Los detenidos estaban en el exterior. J.A tenía a un niño en brazos y el otro el televisor. Adyacente a la ruta está la pampa. El taxista dijo que fue contratado por J.A, se dirigió al domicilio de J.A quien abordó con el móvil junto a un menor de edad y se dirigió al sector de la detención. El testigo afirmó que vio a la moto entre las tres y cuatro de la tarde, no reconoció a los acusados cuyas fotografías le fueron mostradas, no aludió a televisor y dijo que la moto era una enduro, nueva, color oscuro.

**Ponderación:** *El testigo es presencial y activo partícipe de la detención de los acusados a las 17,35 horas del día 09 de marzo de 2015. Sobre este procedimiento sostiene que una denuncia anónima acusa a una persona transitando por una de las rutas de acceso a la ciudad con un televisor a cuestas, enseguida que a su llegada sorprenden a ambos y que estos se dan a la fuga. Sin embargo en la parte final de su declaración, aclarando, admite que J.A.D llegó desde su domicilio a este sector aledaño a la ruta de acceso a la ciudad, trasladado en un taxi. Esta explicación parece confusa pues resulta un tanto incomprensible que en sus primeras afirmaciones lo omitiese completamente, enfatizando una presunta fuga. Por otro lado, reconoce que entre el lugar del robo y la detención existe una distancia de alrededor de 30 kilómetros, agregando que un testigo vio a una moto en las cercanías del lugar afectado, entre las tres y cuatro de la tarde. Lo anterior permite suponer, al menos esto pretende dar a conocer el Sargento, que el delito se perpetró entre las 15 y las 16 horas, asunto que mostraría mayor coherencia con el instante de la detención. El testigo admite la ausencia de otras evidencias del delito en poder de los acusados, lo que comprende sus respectivos domicilios, sembrando una duda en torno a la autoría que se les reputa, pues si fue tan breve el espacio entre la sustracción y la detención, las parkas sustraídas, tal como aconteció con el televisor debieron estar en poder de los imputados y sin embargo ello no se demostró. El Sargento J da el nombre de este testigo, no coincidiendo exactamente con el presentado por fiscalía, admitiendo que los acusados no fueron reconocidos, que los sospechosos fueron señalados vagamente, en estatura y color de piel de igual modo que la moto. Finalmente consiente que no se indagó por cual medio fue trasladada la especie desde Nontuelá a Paillaco, pareciendo suponer que ello ocurrió a bordo de la moto. En cuanto al hecho punible: vía de ingreso, lugar afectado, botín y víctima, confirma los datos presentados en la acusación.*

**02.-A.G.C,** Cabo Primero de Carabineros. En relación a los hechos de la causa: Trabaja en la SIP de Paillaco, por ocho años. Procedimiento: Robo ocurrido en Nontuelá de la comuna de Futrono. Afectado J.M. Afuera de la casa del testigo hay una garita que está a cincuenta metros de la casa afectada. Testigo: M.O. Le tomaron declaración: Dijo que aquel día, 09 de marzo a las 15.horas, vio a dos personas, se estacionó en la garita, uno de estos se bajó. Dijo que la moto era nueva, color brillante y oscuro, uno era más alto que el otro. El más bajo descendió. En la casa del más alto se encontró la moto. El testigo no señala que los vio cuando se retiraron. La moto encontrada en la casa del más alto era de propiedad de A.C, quien dijo que había quedado en panne a eso de las 16,30 horas, que se pinchó la rueda trasera y que la llevó a la casa de J.A.D. Cuando fueron a la casa de este la moto no tenía neumáticos pinchados. En su parecer, las declaraciones eran falsas. J.A dice que Y.S fue a su casa a ofrecer el televisor. Pero este dice que el encuentro fue en otro lugar. También en cuanto a la entrega del televisor, uno dijo que lo cumplirían en el cruce de Paillaco, otro dijo que se llamarían por teléfono. Dijeron que no se conocían. J.A dice que A.C le llevó la moto a su casa, pero esto no es efectivo pues ellos fueron a su

casa con anterioridad y no vieron aquel vehículo. J.A no dijo por qué portaba la documentación de la moto cuando fue detenido. Tomaron fotografías. **A la exhibición: Set de 16 fotografías responde:** Vista del domicilio de la víctima, la ventana que estaba abierta por donde ingresaron a sustraer el televisor, el interior del inmueble, el mueble donde estaba el televisor, el dormitorio, la sustracción de las parkas desde un dormitorio, el televisor recuperado, el número de serie del aparato en la caja que mantenía la víctima, la moto encontrada en la casa de J.A, es de tipo “enduro”, el lugar donde lo dejó Y.S cuando fue detenido, corresponde al ingreso norte de Paillaco, vista panorámica de la Pampa. **A la defensa responde:** Prueba del ingreso a la casa de parte de los acusados: Solo puede determinar la vía de acceso. No puede determinar el ingreso de los acusados. Se buscaron huellas, no encontraron. El testigo dijo que en un 80% la moto que le mostraron era igual a la que él vio. No comprobó si alguno de los detenidos contaba con licencia de conducir motos. El testigo solo ve que la moto se detiene, uno se baja, el testigo no agrega más. Entre Nontuelá y Paillaco hay como 30 kilómetros.

**Ponderación:** *El testigo, empero resultar nombrado por el Sargento J como el otro policía que interviene en la detención de los acusados, no se refiere mayormente a este suceso, por lo que la dinámica de aquel evento permanece únicamente en los dichos del mencionado J.M. En lo demás reitera el hecho de la sustracción en una casa habitación del sector Nontuelá de la comuna de Futrono distante a 30 kilómetros de Paillaco. En cuanto a la participación de los encartados, el testigo más que proponer pruebas directamente encaminadas a ello, parece centrar su interés en desvirtuar las coartadas de los encartados, como hecho que los sujetos se conocían entre sí, la explicación que se le entregó para la presencia de la moto, la que, se asume, es la misma que vio el testigo vecino de Nontuelá.*

**03.-M.P.CH,** Taxista. En relación a los hechos de la causa expone: Trabaja en Paillaco. Sabe el motivo de su citación: El robo de un televisor. El 09 de marzo de 2015, en la central lo mandan a una carrera a Tehualda Moreno n°556, fue al lugar. En el domicilio sale un joven con un menor como de tres años y le pide que lo traslade a la disco, faltando doscientos metros había un joven esperándolo en la entrada de un sitio eriazo, la “Pampa Perinetti”. Le pide que ingrese al sitio, él se negó por que el camino es muy malo. Entonces el joven se bajó, el giró para devolverse y se percata que el joven que le esperaba traía un televisor, un plasma, lo sacó desde los matorrales. Cuando primero ve a este joven estaba sin el televisor. Una vez que giró vio que venía con el televisor, presume que lo sacó desde los matorrales. Termina de girar y llega Carabineros. Conoce Nontuelá. La conectividad: Esa carretera parte de Futrono, pasa por Nontuelá, luego por la cinco sur y de ahí a la vía local. Para entrar a Paillaco hay que pasar por el lado de pampa. Reconoce a la persona que le pidió el servicio, quien da su nombre: J.A. Lo conocía de vista lo trasladó un par de veces. **A la defensa responde:** fue una carrera normal. J.A iba con un niño pequeño, cuando llegó Carabineros no escuchó balazos. El cruce Paillaco y la discoteque son un mismo sector.

**Ponderación:** *El aludido taxista en el relato del Sargento J, no explica que los sujetos se hubieren dado a la fuga cuando llegó la policía, sino más bien presenta lo que parece una reunión previamente concertada entre J.A.D y Y.S.S en donde este último es el detentador de la especie que a la larga en forma indubitable corresponde a la sustraída en la parcela de Nontuelá.*

**04.-J.H.M.F.** En relación a los hechos de la causa expone: Está por un robo que afectó a su domicilio el 09 de marzo de 2015. Vive en Nontuelá comuna de Futrono. Ese día salió a las nueve de la mañana, dejó todo cerrado, puertas y ventanas. Cuando regresó, a las cinco y media seis de la tarde, ve que la ventana que da a la calle está abierta y la cortina se mueve con el viento. Era la única vía de acceso abierta. Todo estaba desordenado y faltaba el televisor y también dos chaquetas negras, marca Adidas. Su casa tiene cerco perimetral. El inmueble lo dejó cerrado con candado y cadena. El televisor era nuevo, recién comprado. Después de esto fue a la Tenencia de Carabineros de Futrono a poner la denuncia. El oficial de guardia le dice que en Paillaco habían detenido a una persona trasladando un televisor. Dio la marca, la serie y coincidieron los datos. Pasaron el procedimiento a los Carabineros de Paillaco. Le exhibieron la especie y la reconoció. Vive en una parcela, tiene una hectárea, hay dos casas, una es de su hermano. El cuida la casa donde ocurrió el robo. El sitio es una propiedad familiar. **A la defensa responde:** la noche anterior durmió en la casa de su hermano. Tiene vecinos por los lados, a cincuenta metros. Para saltar el cerco no es necesario pasar por el sitio de los vecinos, ya que está al lado de la carretera. No tiene conocimiento que alguna persona, vecino, vio saltando el cerco. El televisor es de su hermano, la casaca es de su propiedad. A cien metros de su casa hay

una garita. **Al tribunal aclarar:** la casa es de su hermano, el televisor es de su hermano y las casacas le pertenecen a él.

**05.-P.M.F.** En relación a los hechos de la causa: Un robo afectó a su propiedad el 09 de marzo de 2015. Su hermano que cuida la propiedad le informó el hecho a eso de las siete de la tarde. Le dijo que hiciera la denuncia. Robaron un televisor, él lo había comprado apenas 15 días atrás. Su propiedad está con cerco perimetral, a treinta metros de la carretera. Hay dos casas en el lugar. **A la defensa responde:** Según su hermano dijo que el robo fue entre las cuatro y las cinco. Le llamó a las 19.00 horas. Su hermano andaba trabajando. Sale desde las siete de la mañana. Hay casas alrededor de su propiedad. Hay una garita a unos cien metros de la casa.

**Ponderación:** *Los hermanos M.F confirman los asertos policiales anteriores, en lo que refiere al suceso que afectó a la casa habitación de propiedad de P.M y que terminó con la pérdida de un televisor y dos prendas de ropa. Sin perjuicio de no aparecer mayor duda en relación la vía de ingreso, la hora del evento no parece del todo respaldada ya que aparte de su señalamiento, no se entregan hechos que apoyen esta aseveración. Al contrario, los hermanos afirman que el inmueble estuvo sin moradores durante toda la mañana y gran parte de la tarde. En cuanto a la identidad entre el televisor perdido y aquel encontrado en la comuna de Paillaco, tampoco parecen existir mayores dudas, atendido todos los datos que se entregaron al efecto.*

**06.-J.V.D,** Carabinero. Diligencias: Es testigo de oídas de un delito cometido en Futrono. La primera declaración del imputado que se llama J.A y el otro Y.S. J.A dijo que compró un televisor en setenta mil pesos a Y.S. A las 16 horas se pusieron de acuerdo. Una hora más tarde J.A toma un taxi para juntarse en el exterior de la disco, llegó Carabineros y los detuvieron. Y.S dice que compró un televisor en treinta mil pesos, ese día lo ofreció a J.A, agrega que se juntaron en el cruce de Paillaco. Llegó Carabineros y lo detuvo. Refrescando memoria responde; el declarante se llama Y.S.S. La declaración fue prestada el 23 de abril de 2015. En relación a una moto que estaba en su casa. Dijo que un amigo la dejó ahí. Dijo que no conocía desde antes a Y.S. En el mismo sentido este último. J.A dijo que ese día, durante la mañana estaba en su domicilio junto a su pareja.

**Ponderación:** *El testigo presta –de oídas- las versiones de los acusados en sede de investigación fiscal. Al caso, se constata una sincronía entre ambos por cuanto uno dice comprar y el otro vender una misma cosa: el televisor, que se ha de lógicamente suponer corresponde a aquel que mantenía en su poder Y.S.S cuando fue detenido.*

**07. F.R.P,** Cabo de Carabineros. En relación a los hechos de la causa expone: Trabaja en la Tenencia de Futrono. El 09 de marzo estaba de guardia. Le llamaron de Paillaco, el Sargento J, justamente cuando le llama J.M denunciando un robo. El Sargento confirmó que el televisor era una de las especies. No cumplió con otras diligencias, sí sabe que otros Carabineros de Futrono acudieron al sitio del suceso.

**Ponderación:** *Aporta únicamente en relación al delito de robo que afectó a los hermanos M y la efectiva comunicación que se verificó entre los Carabineros de Futrono y Paillaco.*

**08.-M.A.O.L,** sin oficio. **Al fiscal responde:** Conoce el pueblo de Nontuelá. Vive en el lugar hace dos años. Conoce el motivo de su citación: el 09 de marzo durante la tarde, declaró con Carabineros. Le preguntaron si vio algo raro. Dijo que le llamó la atención dos personas que andaban en moto. Estaba en su casa, viendo televisión, cerca de una garita se bajó una de estas personas, el más bajo caminó en la dirección a la casa que fue robada. El otro quedó dando vuelta en el sector. Media hora después sintió la moto que pasó en dirección a la casa robada. Entre la una y media y tres de la tarde vio la moto, fue después de mediodía. Desde su casa no tiene visión nítida de la garita, está a treinta metros de ella. Por la ventana vio la moto en la garita. El más bajo caminó en dirección a la casa afectada. Después perdió la visión, no prestó atención. Después vio otra vez la moto en dirección a la casa, esta vez una sola persona. La garita está en la vía que lleva a la ruta cinco. A efectos de evidenciar contradicción, lee en voz alta: “a las 15.00 horas”, responde: entre la una, dos o tres de la tarde, eso lo dijo a Carabineros. No tiene una hora exacta. La moto que vio: era una moto enduro, color oscuro, se veía una moto relativamente nueva. Las personas: eran de tez morena, logró ver el cabello, negro, delgados. **A la defensa responde:** la moto era color oscuro, no era amarilla o rojo. Puede ser azul, negro, gris. La casa robada tiene casa vecinas, es un sector rural, las casas están a cien o cincuenta metros, la casa está a orilla de camino. Cuando vio la moto estaba adentro de su casa. **Al tribunal responde:** distancia entre la garita y la casa afectada hay alrededor de cien metros.

**Ponderación:** *El testigo aludido por los Carabineros J y G, acota que no tiene claridad*

de la hora en que vio la moto con dos ocupantes, ya que pudo ser a la una, dos o tres de la tarde, por lo que la ubicación entre las 15.00 y las 16.00 horas explicada por los policías en forma tan rotunda, más parece ajustarse a la intención de estos por aproximar mayormente la detención con la hora en que se supone fue cometido el robo, que el reflejo de lo que este afirmó en su declaración policial. Por otro lado, el testigo sostiene que la garita en cuestión está ubicada a una distancia de aproximadamente 100 metros de la casa afectada, distancia más que considerable para suponer otra vez, que aquellos sospechosos se dirigieron únicamente a la casa de los M. Finalmente de la moto con la televisión a cuestas no hay nada en las palabras del testigo. Tampoco afirmó que se le exhibió una motocicleta y que la reconoció en un 80% como lo sostiene el Cabo G. El señor fiscal, de igual, a pesar de contar con la fotografía respectiva, tampoco cumplió con este ejercicio.

#### **b) Prueba documental:**

Certificado del Registro Nacional de Vehículos Motorizados de la moto PPU QA-0398-2. Nombre del propietario: A.E.M.A: **Ponderación:** Refiere dominio inscrito del vehículo que se indica.

#### **II.- Prueba de la Defensa:**

##### **Prueba testimonial.-**

**01.- O.U.M.-** En relación a los hechos de la causa: Ese día, de los hechos, estaba afuera de su casa aseando su auto, J.A estaba afuera de su domicilio, como a las dos y cuarto llegó una joven con su niño y como a las cuatro y tanto llegó un joven moreno. Luego a las 16,40 horas llegó el joven que le dicen "P.A", empujando una moto azul. De eso se percató ese día. La moto es azul, estaba pinchada. Él vive a 50 de la casa de J.A. La moto quedó afuera del cerco. Después, a eso de las cinco y media llegó un taxi, al otro día supo que estaba detenido J.A. Este estuvo todo el día en la casa. **Al fiscal responde:** Solo vio hasta las cinco y media, no sabe qué pasó con la moto y neumático pinchado.

**02. C.M.C.T.** Ese día estaba en su casa con J.A y su hijo, se levantaron a eso de la una y media. A eso de las cuatro miró para afuera y vio que J.A conversaba con un chico, se entró y le dijo que le ofrecían un televisor, ella se negó pues desconocía la procedencia. A los quince minutos llegó A empujando la moto. Estaba pinchada. De ahí se fue. Como a las cinco y media, J.A llamó un taxi y salió con el hijo. No llegó. Después se enteró que estaba detenido. Fue a la Comisaría y le informaron del supuesto robo. J.A estuvo todo el día con ella. Y.S fue a ofrecer el televisor. Su hijo le dijo que a su papá lo habían matado. Carabineros no la dejaba pasar a ver a J.A. Finalmente lo vio, estaba todo golpeado. Tuvo que llevar a su hijo al psicólogo. Previo al juicio fue a la Comisaría y se enteró de la notificación. Ese día "P.A", llegó con la moto pinchada, la dejó afuera de la casa, en la calle. Estuvo un rato, después "el p" se fue, dijo que volvería pero no llegó más. Al otro día a eso de la una Carabineros fue a la casa. Cuando Carabineros le tomó fotos a la moto estaba con las ruedas infladas. El día de los hechos entró la moto, se consiguieron un bombín y la inflaron. Carabineros de la SIP mostraban las declaraciones a los testigos, decían que culpaban a ellos. **Al fiscal responde:** Tiene un hijo con J.A, tiene tres años. Ese día vio los papeles de la moto. No sabe por qué A deajo los papeles.

**03.- V.G.Z,** labores de hogar. **A la defensa responde:** Trabajaba haciendo aseo en la casa de A, vio que afuera venía un chico con una moto, al parecer pinchada. A eso de las cinco y media vio a J.A saliendo en taxi con su hijo. **Al fiscal responde:** No conoce a Y.S.

**04.-V.D.Z.S.** A la defensa responde: Ese día estaba en la casa de J.A, es amiga de C, estaban todos. Almorzaron. A eso de las cuatro J.A recibe la visita de alguien que le ofrece un televisor. Lo atendió afuera. Más rato estaban fumando afuera, llegó "P.A" con la moto pinchada. Después J.A llamó a un taxi. A las siete en la plaza se entera que J.A estaba detenido. No vio a la persona que le ofreció el televisor en \$70.000. Su amiga le dijo a J.A que no lo comprara. La moto llegó pasado las cuatro, venía con la rueda desinflada, pinchada. Quedó al frente de la casa de J.A.

**Ponderación:** Los testigos de descargos insisten en dos puntos fundamentales: J.A.D permaneció en su casa el día de los hechos, contrariando a los Carabineros que sostuvieron que esa jornada no lo lograron ubicar y que la moto llegó con un neumático pinchado, empujada por el nombrado "P.A". Dos hechos que pueden o no ser efectivos, pero que al menos en lo que respecta a la presencia de este encartado en su casa al tiempo de contratar el taxi, parece ajustado a la realidad considerando que este punto cuenta precisamente con la declaración del taxista.

#### **Alegatos finales y palabra del acusado**

**SEXTO:** Concluida la prueba, los intervinientes presentaron los siguientes discursos de cierre:

**Fiscal:** Desde el punto de vista indiciario está demostrada la participación: 1.- Vinculación temporal: el día señalado entre la una, dos o tres de la tarde. A las cinco y media, el televisor es encontrado en la entrada a la salida norte de Paillaco, en la llamada "pampa Perineti"; 2.- El hallazgo: la especie estaba oculta, el punto de encuentro es un sitio de eriazo; 3.-La pampa está vinculada con la residencia del sujeto más alto; 4.- El testigo vecino ve a dos sujetos. En la casa de este sujeto se encuentra la moto quien portaba la documentación de este móvil. Las explicaciones son inverosímiles sobre la tenencia de la moto; 5.- las declaraciones de los acusados son mendaces: afirman que entre ellos no se conocen, hecho desmentido por la policía; 6.- Posibles otros autores no es plausible. Pide veredicto condenatorio.

**El defensor:** Mantiene su planteamiento. Se trata de un juicio cargado de sentimientos. De protección por la familia de los acusados y de imputación de parte de la policía. Objetivamente no hay demostración de la participación. G, el Carabinero, admitió que no había antecedentes objetivos para reprochar el hecho a los acusados. El resto es especulación. J intenta mejorar la posición del testigo. En relación a la moto, es efectivo que puede haber dudas, pero no alcanza para fundar una condena de diez años y un día. En la lógica del fiscal parece que entró una sola persona. ¿Hora del delito? No se sabe, pudo ser desde la siete de la mañana, según el dueño de la especie, el testigo alude entre la una y tres de la tarde, el avistamiento de moto. Un plasma de 42 pulgadas trasladado en veintiocho kilómetros. Se refuerza la idea de los receptadores.

Los acusados Gn silencio.

**Hechos y circunstancias que se reputan probados. Análisis conjunto de la prueba.**

**SEPTIMO:** Que ponderadas las probanzas de cargo a luz de las exigencias contenidas en el artículo 297 del Código Procesal Penal, más allá de toda duda razonable, se encuentran acreditados los siguientes hechos: *"El día 09 de marzo de 2015, en hora indeterminada, una o más personas e ingresaron por una ventana a la casa habitación a cargo de J.H.M.F, emplazada en el sector Nontuelá de la comuna de Futrono, la que se encontraba circunstancialmente sin moradores. El o los desconocidos, sustrajeron con ánimo de apropiación y lucro las siguientes especies: 01 televisor LCD marca AOC, de 40 pulgadas, color negro de propiedad de P.M.F y 02 parkas marca Adidas, color negro, de propiedad de J.M, para retirarse posteriormente con las especies en su poder. Posteriormente, a las 17:35 horas aproximadamente, en un sitio eriazo próximo a la ciudad de Paillaco, Carabineros detuvo al acusado Y.A.S.S, persona que mantenía oculto el señalado televisor. En ese momento accedía al lugar el segundo acusado, J.B.A.D, quien se trasladó al mismo junto a su hijo de tres años de edad, a bordo de un taxi conducido por don M.P.CH. El televisor había sido adquirido recientemente por su dueño en el comercio formal".*

**OCTAVO:** Que los hechos consignados en el motivo anterior, en lo referente al ingreso furtivo y apropiación de las cosas corporales, resultaron acreditados con la prueba presentada por fiscalía, especialmente a partir de las fotografías, los dichos de los afectados, los hermanos M.F, corroborado por las declaraciones de los Carabineros G, J, V y R, junto a la evidencia material incautada a Y.S.S. El conjunto de estas declaraciones confluye unívocamente en la efectividad del hecho basal sostenido por fiscalía, con la salvedad que el momento más preciso de la ocurrencia del delito, no ha sido posible de establecer en las "horas de la tarde" de aquel 09 de marzo de 2015, ya que tal referencia temporal se asila a partir de la declaración de M.A.O.L, quien empero no es testigo presencial de la perpetración del hecho punible, ni tampoco de hechos relevantes después de cometido, sino tan solo de la presencia de una moto con dos ocupantes en un espacio de tiempo de amplio rango, situado entre las 13.00 y las 15.00 horas, de cuyo movimiento se ha levantado la sospecha de autoría, pero que, según se dirá, no alcanza para concluir en la misma. A lo anterior, se suma el hecho que los hermanos M, se encuentran contestes en la ausencia de moradores en la casa habitación afectada, desde tempranas horas de la mañana de aquel día, quedando el hecho al descubierto cuando se produjo el regreso de J.M.F alrededor de las cinco y media, seis de la tarde. Por tanto, el robo, que eso fue visto el ingreso por vía no destinada al efecto y la sustracción de cosas corporales de valor económico, pudo ser perfectamente perpetrado en un intervalo no menor de ocho a nueve horas como mínimo. En lo demás, la aludida vía de ingreso, una ventana, la sustracción de un televisor y dos casacas, la propiedad de las mismas y el denuncia a la policía, aparecen suficientemente demostrados, sin que por lo demás se hubiere generado mayor discrepancia entre los contendores. La acción ejecutada se adscribe en la descripción típica del delito de robo con fuerza en lugar destinado a la habitación.

**NOVENO:** Que como se advierte, el meollo de esta cuestión reside en la participación criminal de los acusados. Al respecto fiscalía afirmó en su alegato de clausura, que indiciariamente este punto está demostrado, sosteniendo que existe coherencia temporal, entre el hecho punible y la detención de los acusados, identidad de la cosa robada, que corresponde al televisor en poder de los imputados, el hecho de encontrarse oculta esta especie en un sitio eriazo próximo a la casa habitación de J.A.D, el avistamiento de la motocicleta por parte de un vecino de la residencia siniestrada, que sería la misma encontrada en la casa del nombrado J.A.D, el hecho que este portaba los documentos de la motocicleta y la mendacidad en las declaraciones prestadas por ambos acusados.

**DECIMO:** Que al respecto y como primera cuestión, la presunta coherencia temporal no aparece certera sino tan solo esbozada en sus extremos y salpicada de dudas en el interregno. En efecto, tanto el hecho punible como la detención de los acusados, acontecieron el mismo 09 de marzo de 2015. Eso parece ajustarse a la vinculación en el tiempo que se demanda y por cierto que lo es, si se está únicamente a tal variable. Pero fiscalía plantea una relación más fina: Datar el siniestro como perpetrado en horas de la tarde de aquel día, hito que procura levantar a partir de la declaración de M.O según ya se anotó en el considerando octavo anterior. Sin embargo, conforme a lo ya expuesto, tal persona solamente ve a dos hombres movilizándose en una motocicleta entre las 13.00 y las 15.00 horas, sin agregar ningún otro hecho que sugiera la perpetración, en ese momento, del ilícito: Expone que uno de estos extraños descendió del móvil y se desplazó a pie hacia el sector donde está emplazada la casa afectada, sin afirmar que efectivamente el sujeto ( o los sujetos) ingresaron a la misma, a lo que se añade que tal descenso ocurre en una garita ubicada a aproximadamente 100 metros del lugar. ¿Es eso suficiente para determinar perpetrado el evento en horas de la tarde y no en las horas de la mañana de aquel día?. Por cierto que no, ya que no es sensata tamaña conclusión por la pobreza, amplitud y generalidad de tales afirmaciones, de quien afirma apreciar este hecho a treinta metros de distancia, sin distinguir más detalles que los parafraseados anteriormente, lo que es conteste con el hecho de presenciar la actividad desde el interior de su casa, agregando que su visual no era del todo nítida. Ahora bien, evidentemente que este ejercicio de ponderación no se entiende completo aislando únicamente tal prueba, por lo que esta conexión temporal que se pretende debe ser estudiada, esta vez, a la luz otros elementos. Al caso se advierte: 1) Entre el lugar de los hechos y la detención de los acusados, existe una distancia de 30 kilómetros, contemplando el sistema vial las conexiones pertinentes entre ambos puntos (Declaraciones de los Carabineros J y G); 2) No hay prueba en relación al traslado de la especie, esto es, si acaso fue en una motocicleta o en otro medio de transporte, hecho explícitamente admitido por el Sargento J. (El traslado a pie es francamente inverosímil); 3) Registradas las viviendas de ambos acusados apenas ocurre la detención, no se encontraron las dos casacas que integraban el botín, tampoco se señaló que en el sitio eriazo denominado “la pampa”, hubiere presencia de tales especies. De los anteriores hechos surge que la llamada “proximidad temporal”, demanda ponderar la necesaria presencia de una variable relevante: el factor espacial y material: Fiscalía no ha explicitado como es que se trasladó la cosa desde Nontuelá a Paillaco, considerando que se trataba de un artefacto de importantes dimensiones (cuarenta pulgadas de pantalla de un televisor, dejando inclusive de lado las dos casacas), por lo tanto un bulto de dimensiones y volumen importante, de difícil traslado para que sea agregado sin más como carga junto a dos personas montadas en una motocicleta, que han de movilizarse no por un par de cuadras sino por largos treinta kilómetros. En efecto un aparato de esta envergadura supone una longitud superior a un metro y un ancho de alrededor de 0,50 metros, por lo que a la evidente dificultad para acarrearlo sin daño, tal como se aprecia en las fotografías que inclusive lo muestran con su base o pedestal intacto, se agrega el hecho poco probable que nadie en horas del día, ni un policía de ruta, ni un testigo cualquiera advirtieron tan inusual acarreo. De aquí entonces que la conexión temporal, sobre el punto de partida que se pretende sustentar en la declaración de O, se vea afectada más que apoyada por los puntos 1, 2 y 3 anteriores, socavando lo que se pretende concluir con la declaración de O, quien por lo demás no ha afirmado ni ha dejado entrever siquiera que los mentados ocupantes de la motocicleta, fueron los autores del ilícito, lo que podría otorgar un mayor peso específico a sus palabras en pro de un mayor grado de certeza de la participación que se quiere afirmar para los motoqueros para aquel suceso y con ello verificado en horas de la tarde de aquella jornada, paso clave para ajustarlo en las personas de J.A y Y.S. En resumen, la falta de mejor y mayor prueba, no permite que se afinque la primera basa o indicio, que afirma fiscalía para situar el hecho en un momento cercano a la detención de los acusados.

**UNDECIMO:** Que resta por ponderar los otros indicios presentados por fiscalía resumidos en el motivo noveno anterior: Ha sido probado que el televisor se encontró junto a Y.S.S en un sitio eriazo contiguo a la ciudad de Paillaco. Desde luego esto supone resolver qué ocurría en tanto con el otro acusado. Pues bien, de las palabras del Sargento J, al final de su declaración, se advierte que se sitúa en el instante de la detención la presencia de un taxista. Tal tercero acudió a estrado sosteniendo que aquel día, en horas de la tarde, trasladó desde su casa al sector “la pampa” a J.A.D junto un menor de edad. En ese momento y cuando este último se dirigía al encuentro con Santana arribó la policía y consumó la detención. De la presunta fuga o huida que explicita el Sargento, no hay palabra alguna del taxista. De todo lo anterior, surgen dudas: Suponiendo que los sujetos que avistó el testigo de Nontuelá, O, corresponden a los acusados y suponiendo que estos trasladaron el botín hasta aquel sitio eriazo, ¿Por qué no estaban las casacas también robadas en aquella pampa? Y por qué no estaban en la casa de J.A ni en la casa de Y.S?. ¿Se tendrá que suponer que fueron reducidas o que existe la intervención de terceros que recibieron estas cosas o que los acusados se desprendieron de ellas a lo largo de los treinta kilómetros? Más aun, suponiendo que los acusados robaron las especies y las trasladaron en la motocicleta hasta Paillaco, a vista y paciencia de todos los transeúntes y automovilistas por esos treinta kilómetros: ¿Para qué ocultar la especie en una pampa aledaña a la casa de J.A y no conducirla directamente a este último lugar, ya por la pampa ya derechamente cargándola en la moto como lo habían hecho antes? ¿Habría que suponer que no querían llamar la atención? ¿y no acaso era llamar la atención, transitar nada menos que por rutas públicas a plena luz del día con singular bulto a cuesta?. En verdad la dinámica de la detención da cuenta que el planteamiento fiscal, arroja más dudas que certezas, más problemas que soluciones, accediendo al fértil campo de la especulación que al de la convicción. Suponer que el señor O efectivamente vio a los acusados, suponer que ambos ingresaron al inmueble, suponer que ambos trasladaron la cosa en la motocicleta por las rutas principales hasta la localidad de Paillaco, suponer que dejaron oculta la cosa en una pampa, suponer que la custodia quedó a cargo de uno de ellos y que el otro se dirigió a su casa, absurdamente muy cercana al lugar en relación al trayecto total, y suponer que contrató un taxi para regresar con el objeto de ir a buscar parte del botín, representa un forzamiento extremo de las conclusiones, pues con igual fuerza y mucho menor esfuerzo, se puede conjeturar que tal como lo afirmaron los acusados a la policía, tal encuentro, en el sitio eriazo, obedecía al único propósito de adquirir un televisor, por parte J.A.D.

**DUODECIMO:** Que finalmente queda por asumir la ponderación de la presencia de una motocicleta en la casa de J.A. Por cierto, y en esto el tribunal lo comparte, que la coincidencia entre tal especie y una del mismo género que describe el señor O es un hecho bastante singular. Sin embargo huelga precisar varias cosas: 1) Este testigo no afirmó que Carabineros le mostró, ni en fotos ni materialmente, la motocicleta encontrada en el domicilio de J.A; 2) El Carabinero G sostiene en cambio que el testigo reconoció la motocicleta en “un 80%”; 3) La vinculación del testigo O es solo referencial, una moto y dos ocupantes. Contrastado con la detención: un sujeto, no dos, junto a parte del botín, no todo y la ausencia de la motocicleta. El problema de esto es que ante la carencia de mayor calidad en el testimonio de O, en primer lugar no se tiene seguridad razonable que ambas máquinas sean las mismas, ni aun consintiendo que ha sido descrita, ya que se trata de una referencia en extremo amplia: moto “enduro”, “color oscuro”, “brillosa”. Pero aun soslayando lo anterior, asumiendo que ambas motos son las mismas, subsisten otros y más graves problemas: Se debe suponer que los ocupantes que divisa O son los encartados. Entonces han de seguir otras suposiciones: Conjeturar que llegaron a Paillaco en la moto con al menos ese botín, lo que trae aparejado todos los problemas de consistencia explicitados en el motivo anterior. Para paliar este evidente déficit, fiscalía ha procurado demostrar que los acusados son mendaces, ya que se conocen y no son unos desconocidos como lo afirmaron en sede policial, que la moto estaba en perfecto estado y no con un neumático pinchado, y, en fin, que los Carabineros buscaron ese día a Santana visitando el domicilio de J.A y no encontraron ni a uno ni a otro. El problema de estos puntos, es que no suministran hechos concretos positivos, concatenables con otros hechos concretos positivos, para construir un eslabón coherente de indicios que conduzcan a la conclusión del silogismo práctico, expresado en la atribución de la acción culpable, por lo que ni aun, otra vez, asumiendo que los acusados han sido mentirosos en estos aspectos, sin duda que ello no supera los vacíos y la objetividad del escenario factual, que revela la generalidad de las observaciones del señor O y el carácter equívoco o múltiple en significados de la detención, pues y en sede de ejercicios en orden a la tesis fiscal: ¿no

podría acaso sensatamente suponer un espectador imparcial, que los encartados ocultan la intervención de terceros?, ¿No es acaso bastante razonable concluir que J.A acudió al sitio eriazo junto a un menor de edad, para adquirir una especie, cuyo origen provenía de un ilícito? .

**DECIMO TERCERO:** Que por todo lo antes expuesto, los indicios que presenta fiscalía para edificar la participación criminal no resultan convincentes, pues se trata de hechos susceptibles de conducir a diferentes caminos causales, en particular los dos extremos ya comentados, todos posibles y razonables: Los motoristas avistados por O no eran los acusados/ o correspondía a los acusados/ era tan solo uno de ellos y un tercero no acusado/ nada tienen que ver con el avistamiento de una moto a cien metros del inmueble afectado/ etc. En verdad la tesis explicativa de fiscalía, es una de varias explicaciones, pero quizás menos probables que otras por lo dificultoso que supone consentir en todo aquello que presupone, al desafiar las reglas de la lógica y las exigencias de coherencia, gravedad, precisión y multiplicidad de las premisas fundantes de la presunción a la que se aspira, que en este caso debe concluir en la ejecución a título de autoría directa de la acción delictual, propia del delito de robo con fuerza en lugar destinado a la habitación, por parte de los dos imputados (y no solo de uno de ellos) , tal y como lo afirma la acusación fiscal. Asimismo el otro extremo de la vinculación temporal: la detención, tolera varias explicaciones: desde la brindada por los acusados en sede policial, muy probable porque es más lógico ver de ese modo los hechos y no como lo presenta fiscalía: “Una detención que dejó al descubierto la reanudación de un acarreo voluntariamente interrumpido por los acusados y que llevaba largos treinta kilómetros a vista y paciencia de todo el mundo”. De este modo, consentir en la tesis fiscal, importaría contrariar la necesidad de una convicción condenatoria sobre a base de la prueba rendida, que siempre ha de ser de la entidad y calidad suficiente para vencer la duda razonable, en este caso, precisión en significados de los indicios, para, de este modo, imponer la condena penal, desestimando aquellas probanzas que procuran extensiones irracionales en el significado demostrativos de ciertos hechos: el simple avistamiento de una moto, como si tal fuese un fenómeno unidireccionalmente interpretable, que no es así, tal y como ocurre con el evento de la detención, el que, dicho sea de paso, aparece bastante desacomodado a la tesis fiscal, si se comparan las palabras del Sargento J versus las entregadas por el taxista P.CH

**DECIMO CUARTO:** Que descartada la participación de los acusados en el hecho que afectó a los señores M, queda, en el parecer mayoritario del tribunal, la evidencia objetiva de una eventual transacción frustrada respecto de un especie proveniente de un delito de robo, cuyo antecedente de hecho resulta de corte ilícito y atribuible al acusado Y.S.S, considerando al caso que este sujeto se encontraba en un lugar despoblado, con una de las especies que habían sido robadas aquel día desde la residencia de Nontuelá, ajustándose a la teoría del caso expuesta por la defensa y que reafirmó parte de su prueba testimonial. En efecto, tal coyuntura escénica, afianzada también por los dichos del deponente de cargo, el taxista P.CH, parece no solo posible sino que probable y más lógica que aquella presentada por fiscalía por todas las razones antes expuestas. Ahora bien, en cuanto al conocimiento del origen ilícito de la especie poseída por parte de S.S, aparece fácilmente explicable y demostrada, porque aquella cosa había sido sustraída aquel día, sin que ello lo involucre necesariamente en aquel delito ni tampoco que tuviese necesario, efectivo y real conocimiento que provenía de ese ilícito en particular, precisamente por las razones tantas veces anotada: falta de prueba suficiente. Sin embargo, el objetivo e indesmentible hecho de su presencia en un lugar despoblado junto a tal televisor, no puede sino constituir la demostración palpable de la clandestinidad de quien sabe que mantiene la tenencia y probablemente procura hacer negocios con una especie cuyo origen no es lícito, aunque en el hecho ignore en concreto el delito en sí, que es lo propio de la conducta receptadora. Todo esto se refuerza si se observa la conducta de J.A.D: Asistir desprevenidamente junto a un menor de edad, manteniéndolo en su brazos, calzando con la actitud más propia de un comprador de cosas robadas que la de un ladrón, tal y como fue alegado por la defensa de los encartados. Por otro lado, advertido el tribunal de los dichos del taxista M.P y del mismo Sargento J, es claro que al tiempo de ocurrir la intervención de Carabineros, J.A no había tomado contacto con Santana por lo que este era únicamente quien mantenía el control material de la cosa, cumpliéndose solo para este último la exigencia objetiva que demanda el tipo penal de la receptación, si bien se lee de la primera parte del artículo 456 bis A del Código Penal, de modo que a la vista de una razón de tipicidad, ya por falta de control material ya por una compraventa que no se logró a consumir, la absolución cede a favor de J.A.D. Para este efecto, considerando el tipo de especie y el valor en que similares se transan en el mercado formal, el tribunal la justiprecia

en la suma de \$200.000. Así entonces, la receptación se reputa consumada y reprochable en autoría directa únicamente respecto del acusado Y.S.S.

#### **Debate a la luz del artículo 343 del Código Procesal Penal.**

**DECIMO QUINTO:** Que en el marco del veredicto condenatorio, el Fiscal acompaña los siguientes antecedentes: extracto de filiación y sentencias de Y.S.S. Registro de condenas: rit 440-2005 del Juzgado de Garantía de Loncoche, autor de hurto simple, pena de multa; rit 285-2006 de Garantía de Loncoche, autor de robo con fuerza en lugar no habitado, pena de 61 días de presidio menor en su grado mínimo; rit 1539-2008, Juzgado de Garantía de Nueva Imperial, autor del delito de incendio, pena de 541 días de presidio menor en su grado medio; rit 512-2012, juzgado de Garantía de Paillaco, autor de amenazas, condenado a 61 días de presidio menor en su grado mínimo; rit 554-2012, Juzgado de Garantía de Paillaco, autor de robo con fuerza en lugar no habitado, pena 400 días de presidio menor en su grado mínimo, rit 11-2015, Juzgado de Garantía de Paillaco, autor de la falta descrita en el artículo 494 n°1 del Código Penal, pena de multa; rit 84-2015, Juzgado de Garantía de Paillaco, autor de porte de arma blanca cortante, pena de multa, rit 101-2015, Juzgado de Garantía de Paillaco, autor de robo en lugar no habitado, pena de 302 días de presidio menor en su grado mínimo. Reclama reincidencia específica. Pide la pena de tres años de presidio mayor en su grado medio. **Defensa:** No cuestiona la agravante. Pide la imposición la pena en el mínimo. Alega la colaboración sustancial en el esclarecimiento de los hechos. 61 días y dar la pena por cumplida. Es trabajador por cuenta propia, vive con la madre, familia con estructura funcional, con presencia de contención conforme a perito A.M.B, en documento que acompaña. Fiscal se opone a la minorante, el acusado no declaró en estrado.

**DECIMOSEXTO:** Que a la vista de los antecedentes penales pretéritos, el tribunal por unanimidad acoge la agravante de reincidencia específica, en razón de las condenas pretéritas, varias, por los delitos de hurto y robo que registra Y.S.S, que corresponden, tal como lo ha dispuesto el legislador en el orden sistemático de los atentados por medio materiales contra la propiedad, de forma que la conducta que aquí se sanciona, se adscribe a una de varias posibilidades dentro del cuadro específicos de tales acciones, que afectan el dominio, la posesión y hasta la mera tenencia de cosas corporales muebles ajenas. Por otro lado, considerando que el acusado no ha declarado en la audiencia de juicio, limitándose a explicitar su tesis alternativa indirectamente a través de testigos, el tribunal de igual modo en forma unánime, resuelve el rechazo de la atenuante de colaboración sustancial. Así las cosas, a la vista de la cuantía monetaria de la cosa receptada y el concurso de una agravante, la regla de determinación legal de la pena asilada en el artículo 68 del Código Penal, excluye el grado inferior de la pena corporal prevista por el legislador, quedando esta entre los quinientos cuarenta y un días y los cinco años de presidio menor en su grado mínimo, considerando para ello la cuantía pecuniaria de la única cosa receptada por Y.S, la ausencia de prueba que revele el conocimiento del acusado en cuanto al específico origen de aquella cosa, pues a este respecto el acusado ha de tenérselo más bien en el estatus de no poder menos que saber que la cosa había sido hurtada o robada, la recuperación indemne de la especie y con ello la menor extensión del mal causado, la pena corporal se graduará en los quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, más la multa de 05 UTM. Finalmente considerando el historial delictual del acusado Santana, no se cumplen a su respecto la totalidad de los requisitos objetivos y subjetivos para mutar la pena corporal por alguna de las señaladas en la ley n°18.216.

**Y VISTO ADEMÁS** lo dispuesto en los artículos 1, 3,7, 14, 15 N°1, 18, 28, 67, 69,432 y 440 N°1 todos del Código Penal, artículos 1, 2, 7, 8, 47, 295, 296, 297, 340, 341, 342, 343, 344, 346 y 348 todos del Código Procesal Penal, se declara:

1°.- Que **SE ABSUELVE** a **Y.A.S.A**, cédula nacional de identidad N°17.296.896-1 y a **J.B.A.D**, cédula nacional de identidad N°16.541.499-3, de la acusación presentada en su contra como autores del delito de Robo en lugar Destinado a la habitación, presuntamente perpetrado el 09 de marzo de 2015, en el sector de Nontuelá, comuna de Futrono.

2°.- Que **SE CONDENA** a **Y.A.S.A**, cédula nacional de identidad N°17.296.896-1, a la pena de Quinientos cuarenta y un días de presidio Menor en su Grado Medio, multa de 05 Unidades Tributarias Mensuales, accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, como autor ejecutor del delito consumado de Receptación de especies robadas, hecho perpetrado el 09 de marzo de 2015 en la comuna de Paillaco.

3°.- Que no cumpliéndose los requisitos de la ley 18216, no se sustituye la pena corporal. Cúmplase en forma efectiva. Abonos 236 días por detención más prisión

preventiva, ésta última desde el 10 de marzo a la fecha. A los anteriores se agregarán tanto más hasta el cúmplase, en la medida que esta cautelar no se modifique.

4°.- Queda liberado el condenado del pago de las costas por no haber sido vencido en el cargo pretendido por fiscalía. Asimismo se libera al Ministerio Público, del pago de las costas por haber litigado con motivo plausible.

5°.- Se reitera que se ordena el alzamiento de toda cautelar personal que afectare por motivo de la presente causa, al acusado absuelto.

Respecto de la condena, cúmplase una vez ejecutoriada esta sentencia. En su oportunidad devuélvase la documentación.

Acordada la condena, con el voto en contra de la magistrado Alicia Faúndez Valenzuela, quien estuvo por absolver a Y.S.S como autor del delito consumado de receptación, en razón de considerar que no se reúnen las exigencias legales, típicas, para enderezar reproche penal en su contra por este concepto.

Redactada por el juez titular don Ricardo Aravena Durán.

RIT 167-2014

RUC 1500 235 298-k

Pronunciada por la Segunda Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, presidida por doña Cecilia Samur Cornejo e integrada por doña Alicia Faúndez Valenzuela y don Ricardo Aravena Durán, todos, jueces titulares.

No firma la magistrado Faúndez Valenzuela, por encontrarse en gozo de permiso.

**9. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena al imputado por el delito de abuso sexual en persona menor de 14 años. ([Segunda Sala del TOP de Valdivia 30.10.2015 RIT 171-2015](#)).**

**Norma asociada:** CP ART.1; CP ART.3; CP ART.7; CP ART.11 N°6; CP ART.11 N°9; CP ART.14 N°1; CP ART.15 N°1; CP ART.18; CP ART.20; CP ART.24; CP ART.25; CP ART.30; CP ART.50; CP ART.68; CP ART.69; CP ART.366 bis; CP ART.366 ter; CP ART.372; CPP ART.26; CPP ART.45; CPP ART.233; CPP ART.275; CPP ART.295; CPP ART.296; CPP ART.297; CPP ART.325; CPP ART.326; CPP ART.340; CPP ART.342; CPP ART.343; CPP ART.344; CPP ART.348; L18216; L19970 ART.17; L20603

**Tema:** Juicio Oral; Delitos sexuales; Ley de penas sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad.

**Descriptor:** Delitos contra la indemnidad sexual; Abuso sexual; Huella genética.

**SÍNTESIS:** Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena al imputado por el delito de abuso sexual en persona menor de 14 años en grado consumado, sustituyéndose la pena impuesta por la de reclusión parcial domiciliaria. Los fundamentos que tuvo en vista para arribar a su sentencia son los siguientes: (1) El acusado reconoce el hecho que se le imputa, dando breves detalles. (2) Se tuvo por probado el delito de abuso sexual. El objeto central se encuentra acreditado, sin perjuicio de las imprecisiones de los detalles. El Ministerio Público realizó la acusación por un solo hecho. (3) El tribunal acoge la atenuante de colaboración substancial en el esclarecimiento de los hechos, puesto que el individuo reconoció su participación en el ilícito. También se acoge la atenuante de irreprochable conducta anterior. (4) El tribunal estima aplicar pena sustitutiva, a fin de que el imputado pueda desarrollar actividades laborales, para aportar a la hermana de la agraviada, que es su hija. (**Considerandos 4, 8, 11, 12**).

## TEXTO COMPLETO

Valdivia, treinta de octubre de dos mil quince.

### VISTOS Y OIDOS LOS INTERVINIENTES:

**PRIMERO:** Que, con fecha veintiocho de octubre de dos mil quince, ante la Segunda Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, con la presencia ininterrumpida de don Ricardo Aravena Durán, quien la presidió e integrada por doña Alicia Faúndez Valenzuela y doña María Soledad Piñeiro Fuenzalida, se llevó a efecto la audiencia del juicio oral relativa a los autos rol interno N°171-2015 R.U.C. N° 1 301 038 947-4 seguido en contra de don H.E.M.M cédula de identidad N° 11.705.324-5, 44 años, soltero, trabajador dependiente, domiciliado en Villa Simón Bolívar, pasaje Las Frambuesas n° 147, Valdivia, quien estuvo presente durante toda la audiencia.

Fue parte acusadora el Ministerio Público, representado por la Fiscal doña María Consuelo Oliva Arriagada. La defensa estuvo a cargo del Defensor Penal Público don Felipe Saldivia Ramos, quienes ratificaron como domicilio y forma de notificación, las registradas en el Tribunal.

**SEGUNDO:** Que el Ministerio Público sostuvo su acusación, la que se funda, conforme lo señala el auto de apertura, en los siguientes hechos:

“En una fecha no determinada del año 2008, el imputado H.M.M, efectuó acciones de significación sexual y de relevancia en contra de la menor de iniciales N.N.C.S., nacida el 01 de febrero de 1998, quien es hija de su conviviente.

Los hechos ocurrieron al interior del domicilio familiar, ubicado en calle Ricardo Rodas S/n de Valdivia, específicamente en la cama del imputado y consistieron en tocaciones que éste efectuó con sus manos en los genitales y pechos de la niña, por sobre sus ropas”.

El Ministerio Público estima que este hecho constituye el delito de abuso sexual de menor de 14 años, previsto y sancionado en los artículos 366 bis, en relación al 366 ter del Código Penal, consumado, solicitando que el acusado sea condenado a la pena de cinco años de presidio menor en su grado máximo, más accesorias del artículo 372 y 28 del Código Penal y al pago de las costas del procedimiento, así mismo, el registro de la huella genética al tenor de lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 19.970. Para la aplicación

de las penas solicita el Ministerio Público, se tenga presente que no concurren circunstancias modificatorias de responsabilidad penal.

Al *momento de iniciar* la audiencia agregó que acreditará que el acusado fue conviviente de la madre de la víctima por varios años y en esas circunstancias, el año 2008, realizó acciones de connotación sexual, según lo indicado en la acusación. Luego hizo referencia a la prueba que se rendirá.

En su *alegato de cierre* indicó que, tal como lo anunció, con la prueba se acreditaron los hechos de la acusación, procediendo a un análisis de la misma.

Sobre la diferencia entre la declaración de la víctima y el acusado, estima que se complementan, de modo que las tocaciones ocurren en los pechos y en la vagina de la víctima. Conforme la dicho por perito se descarta incapacidad testimonial de aquella, o que haya existido engaño o que su relato sea falso. Explicó sus características de personalidad, las que llevaron a ser muy reticente a declarar en juicio.

**TERCERO:** En su *alegato de apertura*, señaló que al igual que durante la investigación la actitud de su representante será de colaboración y entiende que, salvo una prueba muy deficiente por parte del Ministerio Público, el veredicto será condenatorio.

En su oportunidad, *al cierre del debate* señaló que llama su atención cómo la propia acusación está más basada en lo dicho por su representado y no a lo referido por la menor, en cuanto a la zona corporal afectada, el lugar en que ocurren los hechos, el número de ellos y la época. Lo observa porque esperaba que con la prueba de cargo se lograra esclarecer lo imputado, cree estamos en el límite de ello en orden a que sólo da cuenta de lo referido por el acusado. La víctima ha sido muy escueta en su declaración, señalando que su madre y la asistente social sabían lo sucedido, pero la última no compareció y la madre fue más breve aún. Por ende, se ve en la duda de que se hayan acreditado los hechos de la acusación. Si se estima superada la barrera de la duda razonable, reserva sus demás alegaciones para la audiencia respectiva.

**CUARTO:** Que, en presencia de su Defensor el acusado fue debida y legalmente informado de los hechos constitutivos de la acusación y, advertido de sus derechos y de lo dispuesto en el artículo 326 del Código Procesal Penal, declaró señalando que quiere decir lo mismo que en la PDI, reconoce que lo hizo pero fue una sola vez, no sabe qué le pasó. Cuando su señora supo, al tiro dijo que sí, nunca se negó y se fue de la casa. Pasaron unos días y lo encontró la otra hija F, se fue a la casa nuevamente, pero ese día N había tenido problemas en el colegio, por lo que de nuevo se fue de la casa. Lo hizo una vez y sobre la ropa, no sabe qué le paso.

Respondiendo a Fiscalía, señalo que fue pareja de la madre de la niña hasta que pasó todo, no sabe desde cuándo, pero estuvieron juntos como 11 años. A N la conoció cuando tenía 2 ó 3 años, vivían los cuatro, N F y su señora. Recordó que también vivía su hija C, el 8 de octubre cumplió 11 años, la única hija en común.

Esto ocurrió en su cama en su dormitorio, la tocó en la vagina con sus manos, no lo hizo en otra oportunidad.

Se fue de la casa cuando llegó la orden del colegio y fue a declarar. Actualmente vive dónde la mamá.

La relación con su pareja era buena.

*Su relato fue breve y con pocos detalles, sin embargo fue claro al reconocer una conducta indebida, la de haber tocado a N en su vagina por sobre sus ropas, agregando que ello ocurrió solo una vez. Esta versión fue posteriormente corroborada por el relato de la funcionaria de la PDI Sra. V.*

**QUINTO:** Que, las partes no arribaron a convenciones probatorias, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 275 del Código Procesal Penal, ni se dedujo demanda civil en contra del acusado, según consta en el auto de apertura.

**SEXTO:** Que, conforme ya se señaló, al momento de entregar el veredicto, el Tribunal ha tenido por acreditados los siguientes hechos:

*Que en una fecha no determina entre los años 2008 y enero 2011 en al menos una oportunidad, el imputado H.M.M efectuó tocaciones en los pechos y vagina de la menor N.N.C.S. nacida el 01 de febrero de 1998, con sus manos y por sobre las ropas que aquella vestía, hecho que ocurrió en el domicilio que ambos compartían.*

Para ello tuvo en consideración el *certificado de nacimiento* de N.N.C.S, en el que consta que nació el 01 de febrero de 1998, por lo que cumplió 14 años el 1 de febrero de 2012.

Luego se valoró la siguiente prueba testimonial:

1.- Concurrió al Tribunal el *Suboficial Mayor de Carabineros don N.A.A* quien señaló que el 23 de octubre de 2013, estaba de servicio en la población, una llama de Cenco le indicó

que debía concurrir hasta el Instituto Comercial a tratar un procedimiento por abuso sexual. Al llegar se entrevistó con la asistente social Sra. K.R.G, esta le dijo que N.C.S, alumna del Instituto, le señaló que desde los 9 a los 13 años fue víctima de abuso sexual por el conviviente de su madre, le tocaba sus partes íntimas cuando estaban acostados. Que del hecho le informó a su madre hace dos semanas, ocasión en que se enteró su hermana menor M.A.L.S y que ella también fue víctima. La madre le pidió explicación al conviviente y éste lo reconoció y se retiró del domicilio, volviendo 5 días después porque en el domicilio faltaban cosas y él era el proveedor. Dio cuenta a Fiscal de turno, Sra. Esquivel, ella instruyó que la Srta. Valeska Villanueva siguiera el procedimiento.

Le mencionaron, también, que el imputado era H.M.

*El funcionario de carabineros explicó la forma en que se dio inició a la investigación policial de los hechos, así como del testimonio que recibió, el que en su esencia corrobora los hechos de la acusación, al referir la identidad de la víctima y del ofensor, así como el tipo de hechos que se le imputaban, sin perjuicio de no especificar en qué consistieron, ni cuándo, cómo y dónde ocurrieron.*

**2.-** Luego se presentó doña **N.N.C.S**, de 17 años, quien lo hizo protegida por un biombo. Señaló que el acusado es su ex-padrastro. Vive con su madre L.C.S y sus hermanas de 15 y 11 años, antes vivían con el acusado, desde que ella tenía 4 o 5 años aproximadamente, vivían en Las Ánimas. Se llevaba súper bien, siempre, el acusado se portaba bien con ella. Luego “pasaron problemas”, ella tenía más o menos 10 años, estaban en la casa, en la pieza de su mamá allí, estaba el acusado H.M, también estaban sus hermanas, siempre estaban. En el momento no contó lo sucedido, después de un tiempo se lo contó a la psicóloga –no recuerda su nombre- del colegio. Eso surge porque en ese tiempo tenía muchos problemas de relaciones en su curso. La psicóloga habló con la orientadora y se hizo la denuncia. A su mamá le había dicho como dos días antes, lo hizo porque con ella tenía confianza y no pasaba por un buen momento. A las dos les dijo lo mismo, pero no con detalles. Sobre lo específico que sucedió, señala, por segunda vez, que no quiere declarar. Después de todo esto no vio más al acusado, pues su madre se separó de él y luego hubo una orden judicial. Fue todo por lo del abuso, tocaciones, solo con las manos no quiere decir en qué parte de su cuerpo. Luego dice en los pechos solamente. No recuerda cuántas veces, pero fueron pocas veces. Estaba con ropa, la tocación fue por encima de la ropa. Después de contar sintió un poco de alivio y preocupación por todo lo que se venía. Estaba con psicólogo, pero terminó hace como un mes con la terapia. Asistió como un año y medio en Ayelén.

Respondiendo al Sr. Defensor agregó que sucedió cuando estaba yendo al colegio. No recuerda fecha ni época del año.

*La adolescente, entregó una versión muy breve y sin detalles de los hechos que la afectaron. Luego de alguna insistencia logré señalar que el acusado tocó sus pechos por sobre su ropa en varias ocasiones, sin precisar fechas, pero desde que tenía unos 10 años. Refirió que esto sucedió cuando no estaba su madre en la pieza de aquella. Resulta destacable que esta versión no incluye la afectación de su vagina, ni coincide con la imputación fiscal de un solo hecho.*

**3.-** Luego se presentó **doña L.C.S.L**, la que refirió que fue conviviente como 12 años del acusado, tiene 3 hijas de 17, 15 y 11 años, la última en común con el acusado. Su hija N le contó lo sucedido, en una ocasión en que salió a disfrutar con sus amigos llegó mareada, no ebrio, por lo que comenzaron a discutir, le preguntó por qué actuaba así y allí le contó que el acusado la había tocado, eso solamente, nunca más hablaron del tema, sólo se aseguró que no hubiera pasado más allá. La testigo reconoce que reaccionó muy mal en contra del acusado, por rabia, por lo sucedido. Ese día se fue encima de él y lo golpeó, él lloró y no recuerda más. Echó de la casa al acusado, no hizo la denuncia porque lo habló con su hija y ella le dijo que no quería. Luego la llamaron del liceo porque se lo contó a una amiga y ella lo contó a alguien. Eso pasó como dos días después. Estuvieron en un proyecto de reparación, como dos años y él tenía prohibición. Tienen una hija en común la de 11 años, él no puede verla.

Él se portaba súper bien con sus hijas, fue excelente padre, nunca tuvo sospecha de nada. Ahora ve bien a su hija, ha sabido superar todo lo que se le ha presentado, no sólo esto. Su hija nunca más le ha tocado el tema y nunca más le preguntó. Cree que a ella le ha afectado más que nada, pero ha afirmado a las niñas y tratado de salir adelante.

Al Sr. Defensor le dijo que no recuerda qué le dijo el acusado el día que lo enfrentó y lo golpeó.

*En términos generales la madre de la ofendida ratifica la versión de la menor, al indicar que fue “tocada” por su padrastro, pero no entrega detalles de qué sucedió, cómo,*

*cuántas veces ni dónde. Tampoco explicó cómo se aseguró que no pasó más allá, alusión entendida a un delito sexual más grave, como una violación.*

4.- Concurrió al Tribunal la **Inspectora de la PDI doña V.A.V.G**, quien refirió que trabaja en la Brigada de delitos sexuales y de menores. Expresó que el 28 de octubre, junto con el funcionario F.O, fueron al Liceo Comercial, al llegar la denuncia la cursaba carabineros, pero tomó contacto con K.R, la asistente social, ella le dijo que N.L se acercó muy asustada, informándole que la pareja de su mamá le hizo tocaciones. Por instrucción de la Fiscal apercibieron, conforme al artículo 26 del Código Procesal Penal a don H.M.

Una vez recibida la Orden de Investigar presencié las declaraciones de las hijas de L.S, N y M.A. La segunda menciona que su padrastro se había ido de la casa, consideraba que estaba bien que se fuera, pero eso también le causaba problemas económicos, agregó que una vez le tocó hombros y cara que se había sentido rara pero no pasó nada, que lo extrañaba, lo consideraba su padre, pues llegó a la casa cuando ella tenía como dos años. N dijo que cuando tenía 9 años, en cinco ocasiones aproximadamente, H.M le tocó los pechos, cuando su madre salía a trabajar y que había sido en el living de la casa, el último episodio fue cuando tenía 13 años, le conto a su mamá quien lo echó de la casa, pero ella quería que volviera pues tenían problemas económicos, ya que su madre tenía un tumor. Si bien refiere que la tocó, trata de minimizar los hechos y quiere que el acusado vuelva a la casa. La madre dijo no querer declarar pues el imputado es padre de su hija menor.

También tomó declaración a H.M, dijo que convivieron por 12 años aproximadamente, que las niñas eran pequeñas cuando llegó a la casa. Cuando la mujer lo enfrentó le dijo que sí, que fue una sola vez, cuando N tenía 12 años le tocó la vagina sobre la ropa, sabe que estaba mal, que no sabe qué le pasó y que sólo ocurrió con N, no con M.A. N dice que le tocó los pechos sobre la ropa.

No pudo fotografiar el sitio del suceso por dentro, pues la madre había viajado a Argentina, sólo por fuera, al exhibirle una placa muy borrosa y en blanco y negro la testigo señaló que ese le fue indicado como el inmueble donde ocurren los hechos, agregando que no hay otras viviendas cercanas.

*La funcionaria policial señaló explicó las diligencias realizadas y específicamente lo oído decir a la ofendida y al acusado, ratificando esencialmente lo dicho por estos en juicio, agregando que los hechos ocurrieron hasta que la menor tenía unos 13 años.*

5.- Finalmente se contó con el relato de la *perito psicóloga doña M.E.C.P*, la que expuso que hizo una evaluación psicológica a N, en dos sesiones, en enero de 2015, por el delito de abuso sexual. Fiscalía le pidió evaluar credibilidad del relato y sintomatología de daños asociado a esos hechos. Le remitieron antecedentes de la carpeta. Entrevistó a la madre para indagar sobre la historia familiar de la víctima, también sobre los hechos. Con la niña también indaga sobre su historia familiar, además de precisar sus características asociadas a su capacidad testimonial. Sobre los hechos se acude a la entrevista semi estructurada y test correspondientes. Lo anterior solo para evaluar credibilidad.

N presenta adecuadas condiciones para declarar, no presenta elementos que permitan considerar que su versión es falsa o producto de engaño. Sobre los hechos ella dice que su "papi", cuando su madre trabajaba y cuando ella tenía 10 a 13 años, se iba a recostar a la cama de la madre, cuando ella estaba a punto de llegar, en esas circunstancias él le realizó tocaciones, sus hermanas estaban jugando fuera. Su narrativa libre muestra sus sentimientos de confusión de lo que le pasaba, sentimientos de traición, por los actos de transgresión. La tocó en los pechos, recuerda más o menos cuatro veces, por encima de la ropa. Explicó que esto se supo porque una vez que salió con amigos y bebieron alcohol, la madre le reclamó, se enoja y le pregunta por qué hace esas cosas, le responde que por lo sucedido con su padrastro. Luego lo cuenta a una amiga del colegio y ella le recomienda decirlo a alguien del colegio, lo hace y ellos denuncian. Descarta hipótesis de incapacidad testimonial. La develación es tardía, por lo que puede haber pérdida de memoria o fusión de los eventos pues eran similares. Sin embargo, sus relatos desde el año 2013 a la fecha en que la entrevista, son consistentes en la temporalidad de los hechos, su agresor y en qué consistían las trasgresiones. No observa elementos de acusación en falso o engaño. Aparecen elementos de desresponsabilizar a la figura agresora, ella dice que le gustaría que eso quedara hasta aquí. La develación provoca problemas desde la parte afectiva a la económica, en el hogar. Él se va de la casa, pero vuelve días después por problemas económicos. El agresor reconoce los hechos haciendo referencia a tocación en la vagina. Todo eso la lleva a plantear una posibilidad de retractación.

Respecto del daño, aplicó varias pruebas, N tiende a ser muy contenida en sus emociones. Tiende a reportar en las pruebas psicológicas poca apertura y poca

sintomatología asociada a los hechos. Ella reporta que cada vez que tiene que recordar los hechos le molesta, le da pena y rabia, pero que trata de mantener su equilibrio afectivo y psicológico, pues le preocupa su madre y hermanas. Sugiere se mantenga en atención psicológica.

Respondiendo al Sr. Defensor, sobre las dos versiones que existen –de la niña y el acusado- señaló que lo analizado es lo dicho por la niña y puede decir que hay consistencia en relación a los otros antecedentes que tuvo a la vista. También con lo que le dijo a la madre incluso su explicación de por qué no hizo la denuncia inmediatamente, haber quedado en shock.

*La perito señaló lo odio a la menor, relato que debió analizar. Por una parte, descartó las hipótesis alternativas a las de credibilidad por lo que es posible concluir que arribó a esa conclusión. Luego respecto del relato mismo, se mantiene la diferencia entre lo referido por la menor y el acusado en cuanto a la zona afectada y el número de ocasiones en que ocurrió, así como la imprecisión de fecha y lugares, manteniéndose el rango temporal y el lugar general, conforme al resto de la prueba. Sobre el daño, la perito solo concluyó que la menor entrega pocos elementos para analizar, resultando ser más bien reservada sobre ese punto. Lo anterior permite confirmar que ha existido, al menos, un evento ofensivo y que el autor sería exclusivamente el acusado, lo que habría ocurrido antes que la niña cumpliera 13 años.*

**SÉPTIMO:** Que la Defensa del acusado presentó -además de la declaración del acusado- el relato de la **Subcomisaria de la PDI doña N.A.V.F** quien reconoció al acusado en la sala, señalando que presenció su declaración, en esa oportunidad dijo ser el padrastro de la víctima, convivió doce años con su madre. Expresó que una vez, en el año 2013, al llegar a la casa, su pareja le dijo que su hija N, de 15 años, le manifestó que él le hizo tocaciones, lo reconoció, pero agregó que eso ocurrió cuando la niña tenía 10 años, solo una vez, cuando ella fue a ver televisión a su dormitorio, le tocó la vagina sobre sus vestimentas.

*Esta declaración corrobora lo señalado en juicio por el acusado, sin aportar más antecedentes.*

**OCTAVO:** Que, el hecho que se ha tenido por probado configura, más allá de toda duda razonable, el delito de abuso sexual, en grado consumado, en la persona de la menor N.C.S, previsto y sancionado en el artículo 366 bis en relación al artículo 366 ter del Código Penal, pues se acreditó que el acusado H.M.M, con el fin de procurar su satisfacción sexual, tocó con sus manos, por sobre la ropa de la menor, sus senos y vagina, de forma tal que existió un contacto corporal directo, afectando zonas erógenas de la niña.

Para concluir de esta manera se ha tenido en cuenta el breve relato de la menor afectada, hoy de 17 años, quien finalmente pudo referir que el acusado, a la sazón conviviente de su madre por largos años, en varias ocasiones le tocó sus pechos por sobre la ropa, situación que le causó tal malestar que no quería volver a repetir, negándose en varias ocasiones, a detallar los hechos. Su versión fue corroborada por la Subcomisario Sra. V que señala que en aproximadamente cinco ocasiones el acusado tocó sus pechos por sobre su ropa. También por su madre, en términos muy generales, al señalar que en un contexto de reprensión por su estado etílico al volver de una fiesta, la menor le refirió lo sucedido con su padrastro, que la había tocado, sin volver a hablar del tema por lo que no puede entregar más detalles. Finalmente en términos similares la perito reproduce el relato de la menor.

Por otra parte el propio acusado señala haber actuado mal al tocar con sus manos y por sobre sus ropas a la menor, en una sola ocasión, en su vagina.

Si bien hay una imprecisión de detalles sobre lo ocurrido, el núcleo central se acreditó, esto es, que la menor sufrió de parte de un adulto tocaciones en zonas erógenas de su cuerpo y fuera de un contexto que las justificara de forma adecuada, así la significación sexual y relevancia no sólo está dada por el acercamiento corporal en las zonas reveladas, sino también por la sensación de la propia afectada, que transmitió a su madre, a la funcionaria de la PDI y a la perito que la oyeron y que ratificó el propio acusado al decir que no se sabe por qué lo hizo, pero que su conducta no era la debida.

Finalmente, y aun cuando la menor reveló la existencia de varios sucesos en un período de tiempo, al tenor de la acusación deducida por el Ministerio Público, se tiene por constituido un solo hecho, sujetándose el Tribunal al principio de congruencia legalmente establecido.

Así, aunque breve, la prueba de cargo resulta suficiente para superar la duda razonable, la que además se confirma y complementa con la versión del acusado.

## **AUDIENCIA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 343 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL,**

**NOVENO:** En esta oportunidad **FISCALÍA** procedió a incorporar el extracto de filiación y antecedentes del acusado en el que figuran las siguientes anotaciones: **A)** Causa Rit 3862-2009 del Juzgado de Garantía de Valdivia, en la que el acusado fue sancionado el 25 de septiembre de 2009 por conducir un vehículo motorizado en estado de ebriedad, causando lesiones leves y daños, a la pena de 200 días de presidio, más 2 UTM, pena remitida y cumplida el 18 de noviembre de 2010; **B)** Causa Rit 4339-2010 del Juzgado de Garantía de Valdivia, en la que el acusado fue sancionado el 3 de noviembre de 2010 por conducir un vehículo motorizado en estado de ebriedad, a la pena de 61 días de presidio, más 2 UTM, reclusión nocturna, pena cumplida insatisfactoriamente según oficio de 15 de marzo de 2011 de noviembre; **C)** Causa Rit 456-2014 del Juzgado de Garantía de Valdivia, en la que el acusado fue sancionado el 28 de agosto de 2014 por conducir un vehículo motorizado en estado de ebriedad, a la pena de 541 días de presidio, más 5 UTM, reclusión parcial y cancelación de licencia de conducir.

Con esos antecedentes mantiene su petición de pena, agregando que no procede sustituirle la pena por tener dos condenas anteriores a los hechos y una posterior. Además estima que no concurren circunstancias atenuantes, y sobre la eventual alegación de la colaboración sustancial de los hechos solicita su rechazo pues su reconocimiento de los hechos fue parcial.

A su turno la **DEFENSA**, solicitó se declare la atenuante de colaboración sustancial y sea considerada como muy calificada, pues si bien el relato de su representado no coincide con la versión de la víctima, aporta los datos en que se basa la acusación, si hubiese coincidido sería con una versión parcialmente retractada de la menor. Los hechos de la acusación se basan en la versión del acusado, en ella no se habla de abuso reiterado y sólo se hace referencia a una época puntual, por eso es sustancial al esclarecimiento de los hechos y por lo mismo pide su calificación. No obstante lo dicho por el tribunal en cuanto a la fecha en que ocurren los hechos, lo que puede obstar a la conferir la atenuante de irreprochable conducta anterior por la condena del año 2009, alega esa atenuante pues el hecho también pudo ocurrir antes de esa fecha.

De ese modo, con dos atenuantes pide rebajar la pena en un grado, si se estimare que no procede la segunda atenuante invocada, solicita la misma rebaja por la calificación de la colaboración sustancial.

Finalmente indicó que es procedente la remisión, como beneficio, pues la ley 20.603, no estaba vigente a la fecha de los hechos, y porque las conductas sancionadas son posteriores.

**DÉCIMO PRIMERO:** Que el tribunal acogerá la atenuante de colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos, considerando que el acusado reconoció su participación desde los inicios de la investigación, incluso desde que fue encarado por la madre de la menor ofendida. Además, su versión se ajusta a la acusación presentada por el Ministerio Público, en cuanto a que se trata de un solo suceso. El efecto de su versión también se advierte en la menor prueba que la presentado el ente acusador, lo que no es habitual en juicios sobre estas materias precisamente por la dificultad probatoria que representar acreditar hechos que esencialmente transcurren en la clandestinidad.

En cuanto a la irreprochable conducta anterior del acusado, también será acogida. Para ello se ha tenido en cuenta la imposibilidad de precisar si los hechos por los que ha sido sancionado el acusado ocurrieron antes o después de que se revisó en este juicio, pues no se aparejó prueba que lo determinará. Las fechas entregadas en el extracto de filiación corresponden a las de las sentencias, no a la comisión del ilícito sancionado. Frente a esa indeterminación, no es posible presumir hechos en perjuicio del condenado, máxime cuando, habiéndose establecido un período en el que se produjo el hecho ilícito de este juicio, dos de las sentencias están comprendidas en aquél, de forma que dificulta la posibilidad de definir si esas condenas fueron antes o después de este hecho ofensivo.

**DÉCIMO SEGUNDO:** Que respecto de la sanción a aplicar se tendrá en consideración lo siguiente:

1.- Que el delito de abuso sexual tiene asignada la pena de presidio menor en grado máximo a presidio mayor en grado mínimo, por lo que resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 68 del Código Penal.

2.- Concurriendo dos atenuantes, la pena será rebaja en un grado, por cumplirse los requisitos mínimos legales para tal disminución punitiva, ubicándose en presidio menor en grado medio.

3.- No habiéndose acreditado un daño mayor al natural del delito, se fijará en el mínimo legal, esto es, quinientos cuarenta y un días de presidio.

**DÉCIMO SEGUNDO:** Que en cuanto a la forma de cumplimiento de la sanción privativa de libertad que se impondrá, considerando lo dicho sobre las anotaciones penales al resolver la atenuante de irreprochable conducta anterior, esto es que siendo imposible determinar si estas fueron anotaciones anteriores a este ilícito, por lo que se estimaron insuficientes para eliminar esa atenuante, resulta congruente, considerar que tampoco existen –al menos con fecha anterior a este delito- para efectos de analizar la aplicación de la Ley 18.216. La Defensa solicitó aplicar el beneficio de reclusión nocturna, conforme a lo dispuesto en la dicha Ley, antes de ser modificada por la Ley 20.603, por estar vigente a la fecha de ilícito, sin argumentar sobre la conveniencia para su representado de optar a una pena sustitutiva, conforme a las modificaciones referidas y hoy plenamente vigentes. Frente a tal situación el Tribunal estima que resulta más favorable al condenado, en este caso, optar a una pena sustitutiva. Por una parte, si bien la nueva normativa impide sustituir la pena en este tipo de delitos por la remisión condicional de la pena, no es la pena sustitutiva que el tribunal estima más adecuada, considerando las otras sanciones penales que el acusado tiene y las formas de cumplimiento que se aplicaron en su oportunidad una de ellas cumplida insatisfactoriamente, de modo que ni antes ni después de la modificación esta modalidad será acogida por el tribunal. Luego, respeto de la antigua reclusión nocturna, hoy reclusión parcial, se observan condiciones más favorables para el condenado, desde que actualmente es posible optar a varias formas de cumplimiento, que permiten el desarrollo de actividades laborales –esenciales en este caso, pues el acusado debe aportar al sustento de la una hermana de la ofendida- o actividades educacionales como opción de mejoras de vida, así como diversos lugares en que ella puede ser cumplida. En esas condiciones el Tribunal optará por sustituir la pena por la reclusión nocturna en el domicilio del condenado, conforme se indicará en lo resolutive del fallo.

**DÉCIMO TERCERO:** Que para todos los efectos legales se deja constancia que la modificación legal que estableció la pena accesoria especial de "*Inhabilitación absoluta perpetua para cargos, empleos, oficios o profesiones ejercidos en ámbitos educacionales o que involucren una relación directa y habitual con personas menores de edad*", entró en vigencia después del período en que se cometió el presente delito de forma que resulta inaplicable.

Y vistos, además, lo dispuesto en los artículos 1, 3, 7, 11 n°6 y 9, 14 n°1, 15 n°1, 18, 24, 25, 30, 50, 68, 69, 366 bis, 366 ter y 372 del Código Penal; artículos 45, 233, 295, 296, 297, 325 y sptes., 340, 342, 343, 344 y 348 del Código Procesal Penal, Ley 18.216 y Ley 19.970, se declara:

I.- Que se CONDENAN a H.E.M.M cédula de identidad N° 11.705.324-5, a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en grado medio, a las accesorias legales de suspensión de cargo u oficios públicos durante el tiempo de la condena, más el pago de las costas de la causa, como autor del delito de abuso sexual, en grado consumado, en la persona de N.C.S, menor de 14 años a la fecha del hecho, ocurrido entre los años 2008 y enero 2011, en esta ciudad.

II.- Que se condena al acusado a la pena accesoria especial de sujeción a la vigilancia de la autoridad durante los diez años siguientes al cumplimiento de la pena principal. Esta sujeción consistirá en informar a Carabineros cada tres meses su domicilio actual, esto es, el que mantenga al momento de efectuar tal declaración.

III.- Que se *sustituye la pena* impuesta por la de reclusión parcial domiciliaria, por el mismo lapso que la pena privativa de libertad. El condenado deberá cumplirla diariamente en el domicilio que para estos efectos señale al momento de iniciar su cumplimiento, entre las 22 y 06 horas. El control de esta sanción se efectuará por medio de sistema de monitoreo telemático. Si ello no fuera posible, se dispondrán rondas periódicas de al menos tres veces semanales por carabineros más cercanos al domicilio del condenado, de las que deberán informar, a lo menos, mensualmente al Ministerio Público.

IV.- Una vez ejecutoriada la sentencia se deberá registrar la huella genética del condenado, si no se hubiera hecho previamente.

Devuélvase a la parte que la presentó, la prueba documental acompañada a la presente causa.

Redactada por la magistrado doña María Soledad Piñeiro Fuenzalida.  
Regístrese, comuníquese en su oportunidad al Juzgado de Garantía de Valdivia,  
para su cumplimiento.

Hecho, archívese.-

R. I. T. 171-2015

R. U. C. 1 301 038 947-4

Pronunciada por la Segunda Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valdivia,  
presidida por don Ricardo Aravena Durán, e integrada por doña Alicia Faúndez Valenzuela  
y doña María Soledad Piñeiro Fuenzalida, Jueces Titulares.

---

## ÍNDICE POR TEMA

---

TEMA	UBICACIÓN
Autoría y participación	<a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
Causales justificación	<a href="#">n.1 2015 p 9-13</a>
Circunstancias agravantes de la responsabilidad penal	<a href="#">n.1 2015 p 7-8</a>
Circunstancias agravantes de responsabilidad	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
Circunstancias atenuantes de responsabilidad	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
Cuasidelitos	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
Delitos contra la propiedad	<a href="#">n.1 2015 p 50-59</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
Delitos contra la vida	<a href="#">n.1 2015 p 7-8</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 23-26</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
Delitos sexuales	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
Ley de control de armas	<a href="#">n.1 2015 p 23-26</a>
Ley de penas sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad	<a href="#">n.1 2015 p 7-8</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
Ley de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas	<a href="#">n.1 2015 p 7-8</a>
Ley de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas	<a href="#">n.1 2015 p 9-13</a>
Ley de tránsito	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
Prueba	<a href="#">n.1 2015 p 50-59</a>
Recurso	<a href="#">n.1 2015 p 5-6</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 7-8</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 9-13</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 14-22</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 23-26</a>

---

## ÍNDICE POR DESCRIPTOR

---

DESCRIPTOR	UBICACIÓN
Abuso sexual	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
Cometer en delito en la morada de quien merece respeto por la dignidad, autoridad, edad o sexo, cuando él no haya provocado el suceso	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
Conducción en estado de ebriedad	<a href="#">n.1 2015 p 7-8</a>
Culpa	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
Delito frustrado	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
Delitos contra la indemnidad sexual	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
Errónea aplicación del derecho	<a href="#">n.1 2015 p 5-6</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 9-13</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 14-22</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 23-26</a>
Homicidio simple	<a href="#">n.1 2015 p 23-26</a>
Huella genética	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
Hurto	<a href="#">n.1 2015 p 50-59</a>

Pluralidad de malhechores	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 50-59</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
Porte de armas	<a href="#">n.1 2015 p 23-26</a>
Pruebas	<a href="#">n.1 2015 p 50-59</a>
Receptación	<a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
Reclusión nocturna	<a href="#">n.1 2015 p 7-8</a>
Recurso de apelación	<a href="#">n.1 2015 p 7-8</a>
Recurso de nulidad	<a href="#">n.1 2015 p 5-6</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 9-13</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 14-22</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 23-26</a>
Robo con fuerza en las cosas	<a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
Robo con violencia o intimidación	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
Tráfico ilícito de drogas	<a href="#">n.1 2015 p 5-6</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 9-13</a>

## ÍNDICE POR DESCRIPTOR

NORMA	UBICACIÓN
CPP ART.372	<a href="#">n.1 2015 p 5-6</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 9-13</a>
CC ART.2320	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
CP ART. 446 N°2	<a href="#">n.1 2015 p 50-59</a>
CP ART.11 N°6	<a href="#">n.1 2015 p 50-59</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CP ART.11 N°9	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CP ART.12 N°16	<a href="#">n.1 2015 p 50-59</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CP ART.14	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CP ART.14 N°1	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CP ART.15 N°1	<a href="#">n.1 2015 p 50-59</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CP ART.15 N°3	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
CP ART.15 N°1	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CP ART.16	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
CP ART.18	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CP ART.2	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 50-59</a>
CP ART.20	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CP ART.224	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
CP ART.225	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
CP ART.228	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
CP ART.24	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CP ART.25	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CP ART.28	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CP ART.3	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CP ART.30	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CP ART.329	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
CP ART.333	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
CP ART.366 bis	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>

CP ART.366 ter	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CP ART.372	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CP ART.391 N°2	<a href="#">n.1 2015 p 23-26</a>
CP ART.432	<a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 50-59;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CP ART.436 inc 1	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
CP ART.439	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
CP ART.440 N°1	<a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CP ART.450 inc 1	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
CP ART.456 bis 1	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
CP ART.456 bis 2	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
CP ART.456 bis 3	<a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 50-59;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CP ART.456 bis a	<a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CP ART.490	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
CP ART.491	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
CP ART.492	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
CP ART.494 N°1	<a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CP ART.50	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CP ART.67	<a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CP ART.68 bis	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
CP ART.68 inc 4	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
CP ART.69	<a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71;</a> <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CP ART.7	<a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71;</a> <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CP ART.74	<a href="#">n.1 2015 p 23-26</a>
CP ART.75	<a href="#">n.1 2015 p 23-26</a>
CPP ART.1	<a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 50-59;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CPP ART.2	<a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 50-59;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CPP ART.233	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CPP ART.26	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CPP ART.275	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CPP ART.295	<a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 50-59;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71;</a> <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CPP ART.296	<a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 50-59;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71;</a> <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CPP ART.297	<a href="#">n.1 2015 p 9-13;</a> <a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 50-59;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71;</a> <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CPP ART.326	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CPP ART.340	<a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 50-59;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71;</a> <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CPP ART.341	<a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 50-59;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CPP ART.342	<a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 50-59;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71;</a> <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CPP ART.343	<a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71;</a> <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CPP ART.344	<a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 50-59;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71;</a> <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CPP ART.346	<a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 50-59;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CPP ART.348	<a href="#">n.1 2015 p 27-49;</a> <a href="#">n.1 2015 p 60-71;</a> <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>

CPP ART.370	<a href="#">n.1 2015 p 7-8</a>
CPP ART.371	<a href="#">n.1 2015 p 7-8</a>
CPP ART.373 b	<a href="#">n.1 2015 p 5-6</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 9-13</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 14-22</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 23-26</a>
CPP ART.376	<a href="#">n.1 2015 p 9-13</a>
CPP ART.384	<a href="#">n.1 2015 p 5-6</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 9-13</a>
CPP ART.385	<a href="#">n.1 2015 p 9-13</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 14-22</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 23-26</a>
CPP ART.386	<a href="#">n.1 2015 p 9-13</a>
CPP ART.45	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
CPP ART.46	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
CPP ART.47	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CPP ART.48	<a href="#">n.1 2015 p 50-59</a>
CPP ART.7	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 50-59</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
CPP ART.8	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 50-59</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
D1157 ART.112	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
L17798 ART.9	<a href="#">n.1 2015 p 23-26</a>
L18216 ART.5	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
L18216 ART.8	<a href="#">n.1 2015 p 7-8</a>
L18290 ART.104 N°3 inc 4	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
L18290 ART.108	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
L18290 ART.139 N°1	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
L18290 ART.144	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
L18290 ART.145	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
L18290 ART.166	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
L18290 ART.72	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
L19970 ART.17	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 60-71</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>
L20000 ART.1	<a href="#">n.1 2015 p 9-13</a>
L20000 ART.19 h	<a href="#">n.1 2015 p 5-6</a>
L20000 ART.4	<a href="#">n.1 2015 p 9-13</a>
L20000 ART.41	<a href="#">n.1 2015 p 9-13</a>
L20000 ART.43	<a href="#">n.1 2015 p 9-13</a>
L20603	<a href="#">n.1 2015 p 7-8</a> ; <a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>

---

## ÍNDICE POR SENTENCIA

---

SENTENCIA	UBICACIÓN
CA de Valdivia 07.10.2015 rol 618-2015. Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza el recurso de nulidad interpuesto por la defensa en razón a que si concurre agravante que aumentó la pena.	<a href="#">n.1 2015 p 5-6</a>
CA de Valdivia 08.10.2015 rol 726-2015. Corte de Apelaciones de Valdivia revoca, en su parte apelada la sentencia dictada por delito de conducir vehículo motorizado en estado de ebriedad.	<a href="#">n.1 2015 p 7-8</a>
CA de Valdivia 09.10.2015 rol 627-2015. Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza recurso de nulidad interpuesto por la fiscalía, en el delito de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de droga.	<a href="#">n.1 2015 p 9-13</a>
CA de Valdivia 16.10.2015 rol 658-2015. Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza los recursos de nulidad interpuestos por las defensas de los imputados en los cuasidelitos de homicidio, y cuasidelito de lesiones graves.	<a href="#">n.1 2015 p 14-22</a>
CA de Valdivia 28.10.2015 rol 706-2015. Corte de Apelaciones de Valdivia rechaza el recurso de nulidad interpuesto por la defensa respecto de la determinación de la pena, en el delito de homicidio simple y porte ilegal de arma de fuego y municiones.	<a href="#">n.1 2015 p 23-26</a>
TOP de Valdivia 10.10.2015 RIT 149-2015. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena a los imputados por el delito de robo con violencia en grado frustrado.	<a href="#">n.1 2015 p 27-49</a>
TOP de Valdivia 21.10.2015 RIT 155-2015. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia absuelve a los imputados por el delito de hurto simple.	<a href="#">n.1 2015 p 50-59</a>
TOP de Valdivia 30.10.2015 RIT 167-2015. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia absuelve a los imputados por el delito de robo en lugar destinado a la habitación y condena a uno de los acusados por el delito de receptación de especies robadas.	<a href="#">n.1 2015 p 60-71</a>
TOP de Valdivia 30.10.2015 RIT 171-2015. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena al imputado por el delito de abuso sexual en persona menor de 14 años.	<a href="#">n.1 2015 p 72-79</a>