



Defensoría
Sin defensa no hay Justicia

Corte de Apelaciones de Valdivia
Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia
Juzgado de Garantía de Los Lagos

VALDIVIA

AGOSTO 2016

UNIDAD DE ESTUDIOS
DEFENSORÍA REGIONAL DE LOS RÍOS

Contenido

1. Corte de Apelaciones de Valdivia acoge recurso de amparo interpuesto a favor de adolescente contra quien se decretó la medida cautelar de internación provisoria por el delito de robo con sorpresa (Corte de Apelaciones de Valdivia 26.08.2016 rol 281-2016)...... 6

SÍNTESIS: Corte de Apelaciones de Valdivia acoge recurso de amparo interpuesto a favor de un imputado adolescente contra quien se decretó internación provisoria, decretando inmediata orden de libertad. El tribunal arribó a esta decisión apoyándose en los siguientes argumentos: (1) La medida cautelar decretada resulta arbitraria e ilegal, puesto que la privación de libertad en este caso no aparece debidamente justificada, ello porque la privación de libertad para los adolescentes es doblemente excepcional, reservada para casos extremos, lo que no es aplicable para el caso del delito de robo por sorpresa que tiene asignada una pena de simple delito para el caso que sea cometida por un adulto. Además, se señala que las referencias prontuariales que se toman como sustento de la decisión atacada, tampoco constituyen argumento idóneo que justifique la internación provisoria en este caso. (2) La Corte Suprema ha señalado que “la internación provisoria no puede ser empleada como una forma de evitar la permanencia en la calle de jóvenes que se consideran infractores de ley, pues este impedimento debe ser alcanzado, no de aquel modo, sino a través de su adecuada integración social, pues la resocialización que se pretende en la ley 20084 es procurar la educación del adolescente y no su inocuización, aserción que además encuentra fundamento formativo en la regla 28.1 de las reglas de Beijing, conforme a la cual, “siempre que sea posible podrá concederse la libertad condicional, incluso a delincuentes que se consideren peligrosos en el momento de su confinamiento” así, como señala el profesor Mauricio Duce; “sólo sería procedente el uso de la internación provisoria cuando ninguna otra medida cautelar permitiere cumplir con los objetivos de cautela del sistema” (Considerando 5). . 6

2. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia acoge tesis de la defensa en orden a desestimar agravante de pluralidad de malhechores y dar por concurrida atenuantes de colaboración sustancial y reparación celosa del mal causado. (TOP de Valdivia 03.08.2016 rit 83-2016)..... 12

SÍNTESIS: TOP de Valdivia acoge tesis de la defensa en orden a desestimar agravante de pluralidad de malhechores y dar por concurrida atenuantes de colaboración sustancial y reparación celosa del mal causado. Los argumentos que expone el tribunal en la sentencia son los siguientes: (1) Por unanimidad desestima la agravante de pluralidad de Malhechores: El principio de legalidad, de consagración constitucional, dispone que la ley produce efectos retroactivos cuando resultare favorable para el afectado. La ley nº20.931 publicada en el Diario Oficial el 05 de julio de 2016, esto es, antes de la presente audiencia, suprimió el ordinal tercero del artículo 456 bis del Código Penal y con ello la agravante invocada por el acusador fiscal. Bajo ningún respecto es posible comprender que la nueva disposición penal prevista en el actual artículo 449 bis del citado compilado de leyes, resulta más favorable desde que la norma consagra una nueva agravante, la sustancia de la misma es precisamente incrementar el peso de la responsabilidad, de modo que, el mejor escenario para los acusados es excluir esta norma como pertinente a su juzgamiento, asunto que es del todo perentorio habida cuenta de la disposición constitucional prevista en el inciso 8º, ordinal 3º, del artículo 19 del texto fundamental. (2) Por unanimidad, acoge la atenuante de colaboración sustancial. Al punto, que ambos acusados aportaron con sus respectivas confesiones, en forma crucial, en pro del completo esclarecimiento de los tres hechos punibles, situación que se deja ver nítidamente a la hora de resolver la coautoría en las faltas penales, que escaparon a la detención en flagrancia en el caso del robo con

fuerza. (3) Por unanimidad, acoge la atenuante de reparar con celo el mal causado. Ambos acusados han efectuado sendas consignaciones dinerarias que representan esfuerzos serios por mitigar los males de las infracciones comportamentales, dadas sus escuálidas fuerzas económicas, y cuando todo el botín del robo con fuerza fue recuperado y las cuantías de las faltas penales, por definición, resultan –y resultaron- de escaso valor. (Considerando 14). 12

3. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena a imputado como autor del delito consumado de robo con violencia e intimidación, desestimando, por unanimidad, la agravante de pluralidad de Malhechores del suprimido artículo 456 bis N° 3 del Código Penal (TOP de Valdivia 08.08.2016. rit 87-2016). 30

SINTESIS: Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena a imputado como autor del delito de robo con violencia e intimidación, pero desestima, por unanimidad, la agravante del artículo 456 bis N°3 del Código Penal alegada por la fiscalía quien sostiene que esta agravante se encontraría comprendida en el nuevo artículo 449 bis del mismo cuerpo legal. Los fundamentos que el Tribunal tuvo en cuenta para arribar a su sentencia fueron los siguientes: (1) El principio de legalidad dispone, en lo que interesa para este caso, que la ley produce efectos retroactivos cuando resultare favorable para el afectado, lo que resulta en tal situación, pues la ley 20931, publicada antes de esta audiencia, suprimió el ordinal tercero del artículo 456 bis del Código Penal y con ello la agravante invocada por la fiscalía. (2) Por ello, bajo ningún respecto, el artículo 449 bis resulta más favorable para el afectado debido que consagra una nueva agravante incrementando el peso de la responsabilidad por lo que resulta pertinente excluir esta norma tomando en cuenta la disposición constitucional del artículo 19 N°8 ordinal 3. (Considerando 13). 30

4. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condenó a acusado en calidad de autor de tres delitos consumados de uso malicioso de instrumento privado mercantil falso, y reconoció dos atenuantes, 11N°6 irreprochable conducta anterior y 11 N°9 colaboración sustancial (TOP de Valdivia 22.08.2016 rit 75-2016). 42

SINTESIS: Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condenó a B.I.H.A. en calidad de autor de tres delitos consumados de uso malicioso de instrumento privado mercantil falso, y reconoció atenuantes 11 N°6 irreprochable conducta anterior, teniendo el acusado una condena por receptación posterior a los hechos que se le imputan; y 11 N°9 colaboración sustancial. Los principales argumentos que consideró el Tribunal para arribar a su veredicto fueron: (1) Las anotaciones en el extracto de filiación y antecedentes del acusado, deben ponderarse a la época de ocurrencia de los hechos materia del presente juzgamiento y no a la fecha de su juzgamiento, por lo que la condena dictada con posterioridad a la perpetración de estos ilícitos no obsta al reconocimiento de la atenuante en comento, la que en consecuencia será acogida. (2) Señalan que atenuante de colaboración sustancial se acoge, debido a que el imputado reconoció en audiencia y con antelación a los funcionarios policiales en la etapa investigativa, su participación en calidad de autor de estos delitos, explicando la dinámica de los mismos, así también haber participado de manera voluntaria en la toma de pruebas caligráficas con las cuales pudo acreditarse fehacientemente su autoría, todo lo cual llevó a que el Ministerio Público redujera considerablemente la prueba ofrecida para rendir en la audiencia de juicio, lo que conlleva a estos sentenciadores a sostener que su colaboración en el esclarecimiento de los hechos cumple con el requisito de sustancialidad exigido por la norma. 42

5. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena a imputado acusado del delito de uso malicioso de instrumento privado mercantil acogiendo dos atenuantes, 11N°7 y 11N°9 (TOP de Valdivia 23.08.2016 rit 95-2016). 54

SINTESIS: Primera sala del Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia absuelve por unanimidad a imputado acusado del delito de uso malicioso de instrumento privado mercantil acogiendo dos atenuantes, 11 N°7 y 11 N°9. Los fundamentos que tuvo en cuenta el tribunal para arribar a su sentencia fueron los siguientes: (1) El tribunal por mayoría, conviene en acoger la colaboración sustancial con la investigación: Al caso, el contenido del informe pericial no resulta concluyente en determinar que la firma puesta en el anverso de cada uno de los tres cheques, fue trazada por la acusada. En efecto, expresamente sostiene que solo puede afirmar una presunción (punto 2 de las conclusiones), demandado –para “un juicio definitivo”- una muestra caligráfica de esta persona (punto 2 del apartado “operaciones practicadas y resultados”). Asimismo la video filmación proyectada en audiencia tan solo exhibe una operación de cobro –y el presente reproche comprende tres hechos punibles típicos-.De este modo, el especial tópico de la participación criminal queda completo y sin duda razonable, al verificarse la expresa y completa confesión de la acusada, según se ponderó anteriormente; (2) Por unanimidad acoge la minorante de reparación celosa del mal causado. Para ello se tiene presente que la víctima redujo el importe de su perjuicio al operar el seguro de fraude. De este modo la suma de \$200.000 no solo resulta celosa, considerando la pobreza material de la acusada –según documental allegada por la defensa- sino que, además, alcanza muy probablemente, aunque la ley no lo exige, una cierta equiparidad aritmética entre tal cantidad de dinero y los intereses que tuvo que satisfacer la víctima, para recomponer su patrimonio durante los meses que tardó el reintegro por parte del aludido seguro. (Considerando 14). 54

6. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia absuelve a imputado acusado del delito de abuso sexual de menor de 14 años (TOP de Valdivia 01.08.2016 rit 80-2016). 65

SINTESIS: Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia absuelve por unanimidad a imputado acusado del delito de abuso sexual de menores de 14 años por insuficiencia probatoria. Los fundamentos que tuvo en cuenta el tribunal para arribar a su sentencia fueron los siguientes: (1) La Defensa solicita la absolución del acusado argumentando que, el relato de los menores no es suficientemente sólido en el sentido de describir las acciones, no pudiendo, por tanto, arrojar la prueba elementos técnicos que permitan condenar a su representado por los hechos objetos de la acusación y no obstante que el Tribunal debe hacerse cargo de la totalidad de los elementos vertidos en la audiencia, es “la fuerza persuasiva de la prueba de cargo la que determina la decisión de absolución o condena” (Derecho Procesal Penal Chileno Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, 2005, María Inés Horwitz L. y Julián López M., página 144). (2) De esta manera, la decisión debe conducirse en su favor, por cuanto una condena exige que el Tribunal esté convencido tanto respecto de la comisión de los hechos punibles como de la injerencia de aquél en los mismos, exigencias que en este caso no se satisface y es dicha falta de certeza la que representa la imposibilidad del Estado de destruir la presunción de inocencia establecida en la ley, en la constitución y en los tratados internacionales, todo ello en virtud del principio del in dubio pro reo, como manifestación de la presunción de inocencia (María Inés Horwitz Lannon, Julian López Masle, Derecho Procesal Penal Chileno, Editorial Jurídica de Chile, Tomo I páginas 81 y 82; Claus Roxin, Derecho Procesal Penal, Editores del Puerto página 111; Julio Mayer, Derecho Procesal Penal, Editores del Puerto , I. Fundamentos, página 495). (Considerando 3 y 10) 65

7. Juzgado de Garantía de Los Lagos absuelve a M.A.A.S. por el delito de maltrato habitual previsto en el art. 14 de la ley 20.066. (Juzgado de Garantía de Los Lagos 12.08.2016 rit 206-2016). 88

SINTESIS: Juzgado de Garantía de Los Lagos absuelve a M.A.A.S. por el delito de maltrato habitual contemplado en el art. 14 de la Ley 20.066. Los principales argumentos que consideró el Juzgado para arribar a su veredicto fueron: (1) No se está ante una vinculación psicoafectiva de

la víctima respecto del acusado, en términos que no existe una dominación económica ni sexual del acusado sobre la víctima. Si bien hoy podría hablarse de una “dependencia” económica respecto de la pensión de alimentos que paga el acusado, durante casi ocho años la víctima prescindió de la misma y que tiene las habilidades y la libertad para desempeñarse sin necesidad de aquella. No es dable construir un escenario de dependencia económica que en sí ya sea un tipo de violencia. Del mismo modo, no existe una dependencia afectiva, o al menos no se dan los elementos de relevancia social para estimar que exista. No hay un desequilibrio de fuerzas a nivel intrafamiliar. Víctima y acusado son personas independientes entre sí, que sólo están vinculadas por el hecho de tener una hija en común. No ha habido un pasado romántico afectivo del cual pudieran quedar vestigios el día de hoy. (2) No existe ninguna denuncia anterior a aquella que dio origen a la presente acción, lo que es indiciario de la ausencia de problemas pretéritos entre las partes, lo que permite reforzar el desestimar la habitualidad y el contexto de violencia. (3) Que el derecho penal es la última ratio en términos de sanción estatal, que por ello la aplicación de los tipos penales debe hacerse de manera precisa, restringida, de manera no extensiva y proscribiéndose las analogías. Que en ese escenario, pareciera más plausible la adecuación de los hechos acreditados con hipótesis de violencia intrafamiliar de aquellos conocidos por los tribunales de familia. Ante esa duda razonable, menester es absolver..... 88

INDICE 101

1. Corte de Apelaciones de Valdivia acoge recurso de amparo interpuesto a favor de adolescente contra quien se decretó la medida cautelar de internación provisoria por el delito de robo con sorpresa (Corte de Apelaciones de Valdivia 26.08.2016 rol 281-2016).

Normas asociadas: L20084 ART.32; L20084 ART.33; CPR ART.19 N°7.

Tema: Responsabilidad Penal Adolescente.

Descriptor: Audiencia Determinación Pena Adolescentes; Principio de Proporcionalidad.

Magistrados: Mario Julio Kompatzky Contreras; Darío Ildemaro Carretta Navea; Gloria Hidalgo Álvarez.

Defensor: Rigoberto Marín Andrade.

Delito: Robo por sorpresa.

SÍNTESIS: Corte de Apelaciones de Valdivia acoge recurso de amparo interpuesto a favor de un imputado adolescente contra quien se decretó internación provisoria, decretando inmediata orden de libertad. El tribunal arribó a esta decisión apoyándose en los siguientes argumentos: **(1)** La medida cautelar decretada resulta arbitraria e ilegal, puesto que la privación de libertad en este caso no aparece debidamente justificada, ello porque la privación de libertad para los adolescentes es doblemente excepcional, reservada para casos extremos, lo que no es aplicable para el caso del delito de robo por sorpresa que tiene asignada una pena de simple delito para el caso que sea cometida por un adulto. Además, se señala que las referencias prontuariales que se toman como sustento de la decisión atacada, tampoco constituyen argumento idóneo que justifique la internación provisoria en este caso. **(2)** La Corte Suprema ha señalado que “la internación provisoria no puede ser empleada como una forma de evitar la permanencia en la calle de jóvenes que se consideran infractores de ley, pues este impedimento debe ser alcanzado, no de aquel modo, sino a través de su adecuada integración social, pues la resocialización que se pretende en la ley 20084 es procurar la educación del adolescente y no su inocuización, aserción que además encuentra fundamento formativo en la regla 28.1 de las reglas de Beijing, conforme a la cual, “siempre que sea posible podrá concederse la libertad condicional, incluso a delincuentes que se consideren peligrosos en el momento de su confinamiento” así, como señala el profesor Mauricio Duce; “sólo sería procedente el uso de la internación provisoria cuando ninguna otra medida cautelar permitiere cumplir con los objetivos de cautela del sistema” **(Considerando 5)**.

TEXTO COMPLETO

Valdivia, veintiséis de agosto de dos mil dieciséis.-

VISTOS:

Don Rigoberto Marín Andrade, Abogado Defensor Penal Público de Adolescentes, domiciliado en Cochrane N° 1278, de la ciudad de Osorno, recurre de amparo a favor del imputado adolescente S.R.R.C, quien se encuentra recluido en el Centro de Internación Provisoria de Puerto Montt, al haber sido privado de sus derechos legales y constitucionales, por la Sra. Juez de Garantía del Juzgado de Garantía de Osorno, doña Olga Pérez Meza, quien con fecha 9 de Agosto de 2016 decretó la internación provisoria del adolescente con infracción de la Constitución, las leyes y Tratados Internacionales.

Expone, en síntesis, que con fecha 9 de Agosto de 2016 su representado fue formalizado en causa RIT 3.683-2016 del Juzgado de Garantía de Osorno, como autor de un delito consumado de robo por sorpresa; en dicha audiencia se decretó en su contra la medida cautelar de internación provisoria, disponiéndose su ingreso al Centro de Internación Provisoria de Puerto Montt; además, se fijó un plazo de investigar de cuarenta y cinco días.- Hace presente que, a la solicitud de internación provisoria la defensa se opuso atendido lo señalado por los artículos 32 y 33 de la Ley N° 20.084, esto es, el tenor claro de la ley al señalar “sólo será procedente tratándose de las conductas que de ser cometidas por una persona mayor de dieciocho años constituirían crímenes”, lo que no ocurre en el presente caso ya que el delito de robo por sorpresa tiene pena de simple delito; y atendida a la proporcionalidad que ha de guardarse entre las cautelares que se decreten respecto de un menor y la sanción probable, la que llevada a la escala de penas del artículo 23 de la Ley N° 20.084 por expresa disposición del artículo 21 del mismo cuerpo legal, sitúa la pena en el rango de presidio menor en su grado mínimo, tramo en el cual la sanción más grave a la que podría ser acreedor un adolescente sería la de Internación en Régimen Semi Cerrado con Programa de Reinserción Social.-

Indica que sin perjuicio de lo anterior, la Juez recurrida decretó la internación provisoria respecto de su defendido, cuyos fundamentos reproduce en su presentación.

Estima que no se justificaba de modo alguno decretar la internación provisoria del adolescente S.R.R.C, el que debió haber sido puesto en libertad en la audiencia en cuestión, resultando en definitiva la resolución de la Jueza contra ley expresa (art. 32 de la Ley 20.084) y arbitraria en orden a que los fundamentos dados por ella y que fueron transcritos se apartan del todo de un razonamiento lógico y armónico de las normas aplicables a los menores de edad.-

Cita en apoyo de su acción, lo dispuesto en los artículos 1°, 5° inciso segundo y 19 N° 7 de la Constitución Política, las disposiciones atinentes de la Ley N° 20.084, la Convención Sobre Derechos del Niño en su artículo 37 y las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas Para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing).-

En síntesis, sostiene que sólo “tratándose de la imputación de las conductas que de ser cometidas por una persona mayor de dieciocho años constituirían crímenes”, es posible discutir acerca del presupuesto material y la necesidad de cautela que justifiquen o no la internación provisoria, teniendo presente, además, dos límites adicionales, a saber: I.- La internación provisoria tiene el carácter de subsidiaria respecto de otras medidas cautelares personales menos gravosas (Art. 32 Ley N° 20.084). Como señala el profesor Mauricio Duce; “sólo sería procedente el uso de la internación provisoria cuando ninguna otra medida cautelar permitiere cumplir con los objetivos de cautela del sistema” (Duce, Mauricio: “El derecho a un juzgamiento especializado de los jóvenes infractores en el nuevo proceso penal juvenil chileno”, en Vol. 5 N° 10 Política Criminal. Revista Electrónica Semestral de Políticas Públicas en Materias Penales (2010), p. 285, 286). II.- En ningún caso podrá el

juez dar lugar a” la internación provisoria cuando ella “parezca desproporcionada en relación a la sanción que resulte probable en caso de condena” (Art. 33 Ley N° 20.084).

En consecuencia, de las disposiciones legales y constitucionales citadas queda claro que el Juez de Garantía tiene el deber amparar al imputado y velar porque se respeten sus derechos fundamentales, especialmente el derecho a la libertad personal, el cual se ve disminuido notablemente frente al poder coercitivo del Estado.

Añade que es justamente ese el origen de la expresión utilizada por el legislador “Juez de Garantía”, ya que como primera misión tiene garantizar que se cumpla con el derecho del imputado establecido en la Constitución y las leyes frente a la acción penal representada por el Ministerio Público. Solicita se acoja el recurso y se deje sin efecto la resolución ilegal y arbitraria dictada que privó de la libertad personal al imputado, ordenando su inmediata libertad.

Doña Olga Pérez Meza, Jueza Titular del Juzgado de Garantía de Osorno, informa el recurso. Hace presente que son efectivos los hechos señalados en el recurso, en cuanto a las alegaciones de defensa y los fundamentos de la resolución recurrida. Señala que la internación provisoria fue resuelta luego de escuchar al Ministerio Público y la Defensa, y teniendo en consideración lo establecido en las letras a), b) y c) del artículo 140 del Código Procesal Penal, vale decir, tuvo por justificada la existencia del ilícito y la participación de los dos imputados en el hecho, y en el caso particular del amparado S.R.R.C, estaba condenado por dos delitos anteriores, abril y diciembre de 2015, ambos delitos de robo con intimidación, a los que la ley asigna pena de crimen y que dichas condenas no habían influido en él para alejarlo de esa vida y reinsertarse en la sociedad, sino que contrariamente a ello, siguió cometiendo ilícitos, teniendo condenas anteriores pendientes, lo que hacía estimar, que en esas condiciones, su libertad constituía un peligro para la seguridad de la sociedad. Cita el artículo 32 de la Ley N°20.084 en su parte final.-

Se trajeron los autos en relación.-

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso de amparo, previsto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, es una acción constitucional, cuyo propósito consiste en obtener de los Tribunales Superiores de Justicia, una tutela eficaz y eficiente para salvaguardar la integridad del derecho que la doctrina ha denominado libertad individual. Al conocer un recurso de amparo, es el deber constitucional de esta Corte adoptar, en forma inmediata, las providencias necesarias para asegurar la debida protección ante una acción u omisión arbitraria o ilegal, que importe una privación, perturbación o amenaza a la seguridad individual o la libertad personal del recurrente.-

SEGUNDO: Que en primer lugar, esta Corte no vislumbra incompatibilidad entre la interposición del recurso de amparo y la apelación de una medida cautelar personal. En este sentido, don Eduardo Aldunate, comentando el artículo 95 del Código Procesal Penal, señala que dicha norma tuvo el propósito de "consagrar, a nivel legislativo, la evolución jurisprudencial que admitía el hábeas corpus constitucional como un medio de impugnación de resoluciones judiciales. De este modo se genera un modelo de doble amparo o hábeas corpus, en que las propias resoluciones del juez de garantía son susceptibles de hábeas corpus constitucional, y, además, de apelación" (Aldunate Lizana, Eduardo, Panorama Actual del Amparo y Hábeas Corpus en Chile, R. Estudios Constitucionales, año 5, N°1).-

TERCERO: Que, sobre la materia en discusión, se ha pronunciado nuestro máximo tribunal señalando que “el artículo 20 de la Ley N° 20.084, prescribe que las “sanciones y consecuencias que esta ley establece tienen por objeto hacer efectiva la responsabilidad de los adolescentes por los hechos delictivos que cometan, de tal manera que la sanción forme parte de una intervención socioeducativa amplia y orientada a la plena integración social”; por su parte, su artículo 26 estatuye que “la privación de libertad se utilizará sólo

como medida de último recurso. En ningún caso se podrá imponer una pena privativa de libertad si un adulto condenado por el mismo hecho no debiere cumplir una sanción de dicha naturaleza”; el artículo 32 ordena que “la internación provisoria en un centro cerrado sólo será procedente tratándose de la imputación de las conductas que de ser cometidas por una persona mayor de dieciocho años constituirían crímenes, debiendo aplicarse cuando los objetivos señalados en el inciso primero del artículo 155 del Código Procesal Penal no pudieren ser alcanzados mediante la aplicación de alguna de las demás medidas cautelares personales”; finalmente, el artículo 33 de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente, consagra el principio de proporcionalidad en materia de medidas cautelares, prohibiendo al juez “dar lugar a una medida que parezca desproporcionada en relación con la sanción que resulte probable de aplicar en caso de condena”. (Excma. Corte Suprema Rol N°16.274-2016).-

CUARTO: Que en audiencia de control de la detención celebrada en el Juzgado de Garantía de Osorno, a petición del Ministerio Público, se decretó la internación provisoria respecto del adolescente S.R.R.C, esgrimiéndose como fundamentos de la decisión los siguientes: “El Tribunal tiene presente que hay antecedentes que justifican la existencia del delito y además que en éste hecho han tenido participación como autores los imputados S.R.R.C y G.M. que la cuestión mayor o discusión mayor se ha producido aquí por la aplicación o no de la agravante establecida en el 449 bis del Código Penal introducida por la ley de agenda corta, ley 20.931 de 05 de Julio de 2016 y que estarían a juicio de la defensa en contraposición de lo que señala el artículo 456 bis del Código Penal de la pluralidad de malhechores, además señala igualmente la defensa que en éste caso no procede la internación provisoria por expreso mandato de la Ley 20.084 en sus artículos 32 y 33 y que tampoco se puede aplicar ésta ley a los menores sino a los adultos y finalmente el otro argumento es que efectivamente su defendido tendría una condena del Juzgado de Garantía de Puerto Montt y que esto debe ser resuelto o es de competencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt al establecerse si hay o no algún quebrantamiento de la sanción impuesta anteriormente a S.R.R.C; el Tribunal señala que tal como dijo el Fiscal haciendo uso de la Réplica, de la letra de la Ley ya referida 20.931, no aparece que no pudiese ser aplicable a los menores de edad, yendo a la ley especial que se aplica o sirve para sancionar a los menores autores de ilícitos, la Ley 20.084, efectivamente señala la rebaja en un grado y señala además que esa ley es la que se va a aplicar, no es afán de ésta Juez en éste momento, en éste estadio procesal en el que estamos recién viendo el control de la detención establecer si es o no aplicable el artículo 449 bis, si está o no en contraposición con otras disposición legal del Código Penal, que ha sido materia de controversia entre las autoridades, tanto del legislativo como del poder ejecutivo del poder judicial ni tampoco si en definitiva va a perjudicar a ellos o si hay alguna agravante o si además está el imputado S.R.R.C cumpliendo, quebrantando alguna pena cuyo quebrantamiento debe ser de conocimiento del Tribunal de Ejecución, en éste caso el Tribunal resuelve sobre los hechos que tiene: la denuncia de un delito de Robo por Sorpresa con la entrega y exposición de todos los antecedentes que le permiten calificar de esa manera dicha acción ilícita, la recuperación de las especies, el reconocimiento de las especies encontradas en poder de los menores que son de propiedad de la víctima, el mismo hecho que también ha salido acá que ambos menores habrían señalado a carabineros que en un domicilio cuya situación o lugar donde se encontrarán también la entregara se habrían desecho de la cartera después de haberle sacado desde su interior las especies que son tres: teléfonos celulares, cuarenta mil pesos y otras especies menores no susceptibles de evaluación. En éste caso el Tribunal tiene por justificada la existencia del delito, la participación de ambos imputados además considera que la participación, perdón, que la libertad del imputado S.R.R.C, en especial él, constituye un peligro para la seguridad de la sociedad en atención a que pese a su corta edad, 15 años, tiene dos

condenas anteriores, de Abril de 2015 y Diciembre de 2015 por delitos que tienen pena de crimen y que hacen presumir que las sanciones que le fueron impuestas en ambos delitos no han tenido ningún resultado para disuadirlo de seguir cometiendo ilícitos posteriormente, ésta es la cuestión que preocupa al Tribunal no si quebrantó o no una condena, está condenado, existe constancia de las condenas y ha seguido cometiendo delitos sin que las condenas hayan influido en nada para su reinserción en la sociedad. Con respecto a lo que señala el artículo 32 cuando señala que la internación provisoria solo será procedente cuando la imputación de las conductas de ser cometidas por una persona mayor de dieciocho años constituirían crímenes, el Tribunal tiene presente además lo que señala la parte final del artículo que indica que puede aplicarse cuando los objetivos señalados en el inciso primero del artículo 155 del Código Procesal Penal no pudiesen ser alcanzados mediante la prestación de alguna de las demás medidas cautelares personales. En éste caso entonces el tribunal estima que el menor S.R.R.C atendida su trayectoria delictual no es posible que en libertad se pueda garantizar la seguridad de la sociedad, de esa manera y en atención a lo que dispone la Ley 20.084 en éste artículo 32 el Tribunal decreta la internación Provisoria de S.R.R.C en el Centro de Detención de Menores que corresponda, esto es Puerto Montt, dependiente al SENAME, CIP de Puerto Montt”.-

QUINTO: Que, asentadas las premisas precedentes y revisados los fundamentos de la resolución impugnada, se desprende que la privación de libertad en este caso no aparece debidamente justificada, pues como se dijo, la privación de libertad para los adolescentes es doblemente excepcional, reservada para casos extremos, cuyo no es el caso del delito de robo por sorpresa que tiene asignada una pena de simple delito, para el caso de que dicha conducta sea cometida por un adulto, por lo que la Juez recurrida, al decretar la internación provisoria, infringió la prohibición contenida en el artículo 32 de la Ley N° 20.084 antes transcrita y atentó, además, contra el principio de proporcionalidad, en relación con la sanción aplicable, cuya prognosis objetiva se vislumbra en régimen de libertad.-

Además, las referencias prontuariales que sirven de sustento a la decisión atacada tampoco constituyen un argumento idóneo que justifique la internación provisoria en este caso pues, como lo ha resuelto la Excma. Corte Suprema, “la internación provisoria no puede ser empleada como una forma de evitar la permanencia en la calle de jóvenes que se consideran infractores de ley, pues este impedimento debe ser alcanzado, no de aquel modo, sino que a través de su adecuada integración social, pues la resocialización que se pretende en la Ley N°20.084 es procurar la educación del adolescente y no su inocuización, aserción que además encuentra fundamento normativo en la regla 28.1 de las Reglas de Beijing, conforme a la cual, “siempre que sea posible podrá concederse la libertad condicional, incluso a delincuentes que se consideren peligrosos en el momento de su confinamiento”, lo que además se reconoció en la Exposición de Motivos del Mensaje de la Ley Penal Adolescente, cuando advierte sobre la necesidad de “evitar los efectos nocivos que pudiera provocar -la privación de libertad- para su desarrollo personal y social”, en particular para el caso de adolescentes de 14 y 15 años de edad”. (Excma. Corte Suprema Rol N°16.274-2016).-

SEXTO: Que en consecuencia, la medida cautelar decretada respecto del imputado adolescente, resulta arbitraria e ilegal, por lo que el recurso de amparo será acogido, y se dispondrá su inmediata libertad, decretándose en su lugar las cautelares del artículo 155 del Código Procesal Penal que se dirán en lo resolutivo, de acuerdo con lo solicitado por el Defensor de Adolescente en estrados.-

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, se **ACOG**E el recurso de amparo interpuesto a favor del adolescente S.R.R.C, y en consecuencia, se deja sin efecto la resolución dictada por el Juzgado de Garantía de Osorno, de fecha nueve de agosto del año en curso que decretó en su contra, la medida cautelar de internación provisoria, la que se sustituye por las del artículo 155 letra a) del

Código Procesal Penal, esto es, arresto domiciliario parcial nocturno, entre las 20:00 horas y las 08:00 del día siguiente y letra g) prohibición de acercarse a la víctima.

Dese inmediata orden de libertad.-

Regístrese, comuníquese por la vía más expedita.-

Rol 281 – 2016 CRI.

Pronunciada por la **PRIMERA SALA**, Ministro Sr. **MARIO JULIO KOMPATZKI CONTRERAS**, Ministro Sr. **DARÍO ILDEMARO CARRETTA NAVEA** y Fiscal Judicial Sra. **GLORIA HIDALGO ÁLVAREZ**. Autoriza la Secretaria Titular, Sra. Ana María León Espejo. En Valdivia, veintiséis de agosto de dos mil dieciséis, notifiqué por el estado diario la resolución precedente. Ana María León Espejo, Secretaria Titular.

2. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia acoge tesis de la defensa en orden a desestimar agravante de pluralidad de malhechores y dar por concurrida atenuantes de colaboración sustancial y reparación celosa del mal causado. (TOP de Valdivia 03.08.2016 rit 83-2016)

Normas asociadas: CP ART.11 N° 7; CP ART.11 N°9; CP ART.456 bis N°3

Temas: Circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal; Circunstancias agravantes de la responsabilidad penal.

Descriptores: Colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos.

Delito: Robo con fuerza lugar destinado a la habitación.

Magistrados: Gloria Sepúlveda Molina; Daniel Mercado Rilling; Ricardo Aravena Durán.

Defensor: Cristián Otárola Vera; Angélica Loreto Mondion Rodríguez.

SÍNTESIS: TOP de Valdivia acoge tesis de la defensa en orden a desestimar agravante de pluralidad de malhechores y dar por concurrida atenuantes de colaboración sustancial y reparación celosa del mal causado. Los argumentos que expone el tribunal en la sentencia son los siguientes: (1) Por unanimidad desestima la agravante de pluralidad de Malhechores: El principio de legalidad, de consagración constitucional, dispone que la ley produce efectos retroactivos cuando resultare favorable para el afectado. La ley n°20.931 publicada en el Diario Oficial el 05 de julio de 2016, esto es, antes de la presente audiencia, suprimió el ordinal tercero del artículo 456 bis del Código Penal y con ello la agravante invocada por el acusador fiscal. Bajo ningún respecto es posible comprender que la nueva disposición penal prevista en el actual artículo 449 bis del citado compilado de leyes, resulta más favorable desde que la norma consagra una nueva agravante, la sustancia de la misma es precisamente incrementar el peso de la responsabilidad, de modo que, el mejor escenario para los acusados es excluir esta norma como pertinente a su juzgamiento, asunto que es del todo perentorio habida cuenta de la disposición constitucional prevista en el inciso 8º, ordinal 3º, del artículo 19 del texto fundamental. **(2)** Por unanimidad, acoge la atenuante de colaboración sustancial. Al punto, que ambos acusados aportaron con sus respectivas confesiones, en forma crucial, en pro del completo esclarecimiento de los tres hechos punibles, situación que se deja ver nítidamente a la hora de resolver la co autoría en las faltas penales, que escaparon a la detención en flagrancia en el caso del robo con fuerza. **(3)** Por unanimidad, acoge la atenuante de reparar con celo el mal causado. Ambos acusados han efectuado sendas consignaciones dinerarias que representan esfuerzos serios por mitigar los males de las infracciones comportamentales, dadas sus escuálidas fuerzas económicas, y cuando todo el botín del robo con fuerza fue recuperado y las cuantías de las faltas penales, por definición, resultan –y resultaron- de escaso valor. (Considerando 14).

TEXTO COMPLETO

Valdivia, tres de agosto de dos mil dieciséis.-

VISTOS Y OIDOS

Intervinientes.

PRIMERO: El veintiocho de Junio de dos mil dieciséis, 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 83-2016, RUC 1501 062 971-0, seguidos en contra de L.F.A.P., cédula nacional de identidad n°xx.xxx.xxx-x, soltero, nacido el 06 de noviembre de 1995, albañil, domiciliado en Pasaje xxxx n°xxx, Valdivia, representado por el abogado Cristián Otárola Vera y en contra de A.N.O.B., cédula nacional de identidad XX.XXX.XXX, nacido el 05 de marzo de 1998, soltero, soldador, domiciliado en xxxxxx n°xxx de Valdivia, representado por la abogada defensora penal público, Angélica Loreto Mondion Rodríguez. El Ministerio Público estuvo representado por el fiscal adjunto doña Tatiana Esquivel López. Todos los intervinientes observan el domicilio y forma de notificación ya registradas en este tribunal. L.F.A.P. A.N.O.B.

Acusación.

SEGUNDO: El Ministerio Público funda su acusación en los siguientes hechos: *“El día 05 de noviembre de 2015, alrededor de las 17:50 horas, los acusados L.F.A.P. y A.N.O.B., con la finalidad de sustraer especies, se dirigieron hasta el domicilio de M.C.G., ubicado en xxxx N°xxx de Niebla, procediendo a escalar el cerco perimetral de este domicilio, para ingresar hasta el sitio del mismo y posteriormente, con un elemento contundente, a forzar la puerta de ingreso a la casa habitación, a la altura de la chapa, ingresando al interior, registrando sus diversas dependencias, procediendo a sustraer diversas especies tales como: Un LED marca Master G de 14”, un joyero, un par de lentes de sol, un martillo, una lijadora eléctrica, un tupi marca Makita, una caladora, un serrucho eléctrico. Especies valuadas en la suma total de \$900.000. Retirándose los acusados del lugar con las especies en su poder.*

El día 05 de noviembre de 2015, en horas de la tarde, previas a las 17:50 horas, los acusados L.F.A.P. Y A.N.O.B., con la intención de sustraer especies, se dirigieron hasta el camino público de Niebla, lugar donde se había producido un accidente de tránsito, en el cual uno de los intervinientes era don H.A.P., procediendo los imputados a sustraer desde el interior del vehículo de esta persona, un banano color negro, en cuyo interior había un par de lentes ópticos, dos llaveros, un manojo de llaves, una linterna, un par de audífonos y una calculadora, además de \$5.000 en efectivo, especies valuadas por la víctima en la suma total de \$10.000, retirándose los acusados del lugar con la especie en su poder.

El mismo día, momentos antes de las 17:50 horas, los acusados L.F.A.P. Y A.N.O.B., con la intención de sustraer especies, se dirigieron hasta el furgón P.P.U. VC.2059, marca Fiat, modelo Fiorino, que se encontraba estacionado en calle Martín Cermeño, a la altura del N° 1220, Niebla, procediendo a sustraer desde el interior las llaves de dicho vehículo, que se encontraban puestas en la chapa de contacto, retirándose del lugar con la especie en su poder, la que fue valuada por su propietario R.M.C., en la suma de \$5.000”.

Calificación Jurídica. Autor material de Robo con fuerza en las cosas, en lugar destinado a la habitación, establecido y sancionado en el artículo 440 N° 1 en relación al 432 del Código Penal y dos hurto-falta, contemplada en el artículo 494 bis del citado código, consumados y en calidad de autores.

Circunstancias Modificadorias de la Responsabilidad Penal: Agravantes: Respecto de ambos acusados, concurren las agravantes de los artículos 12 N° 16 y 456 Bis N° 3, ambas del Código Penal. Atenuantes: No Concurren. Se hace presente que resulta aplicable al acusado A.N.O.B., lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 20.084.

Pena: Para L.F.A.P., la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias legales por el delito de robo en lugar destinado a la habitación y multa de una unidad tributaria mensual, por cada una de las faltas de hurto, y costas del procedimiento. Para el acusado A.N.O.B., cuatro años de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social por el delito de robo en lugar destinado a la habitación y treinta horas de prestación de servicios en beneficio de la comunidad por cada una de las faltas de hurto, costas. Además, se ordene el registro de la huella genética de ambos acusados.

Alegatos de Inicio

TERCERO: Los intervinientes en el marco del inicio del debate presentaron los siguientes alegatos. Fiscal: Complementa la acusación. La imputación se fundó dada la detención en flagrancia por parte de Carabineros de Niebla. La afectada por el robo había salido momentáneamente de su casa. Todas las especies fueron recuperadas en sectores vinculados con la presencia de los acusados. Defensa de A.N.O.B.: Se limitará a pedir una pena distinta en la audiencia respectiva. Su defendido declarará colaborando al esclarecimiento de estos hechos. Defensa de A.N.O.B.: En el mismo sentido anterior. No controvierte ni calificación jurídica ni la participación reprochada. Su defendido declarará.

Declaración de los acusados:

CUARTO: Exhortados a decir verdad, previa renuncia de su derecho a guardar silencio los acusados expusieron:

L.F.A.P. Ese día fueron a la playa con A.N.O.B. Bebieron. A eso de las cinco de la tarde ya se iban, A.N.O.B. le dijo que lo acompañara y entonces fueron a la casa. A.N.O.B. saltó la pandereta y él esperó afuera. A.N.O.B. pasaba las cosas, escondió algunas. Cuando se iban los encontró Carabineros. A la fiscal responde: A.N.O.B. es el otro acusado. Fueron a la playa grande de Niebla. A eso de las cinco de la tarde se devolvían a Valdivia, andaban los “dos no más”. A.N.O.B. le dijo que lo acompañara, dijeron “aló” en la casa, nadie respondió. A.N.O.B. saltó la pandereta y le pegó una patada a la puerta. Le pasó un “led”, herramientas eléctricas y un joyero, las cosas que señala la acusación, el “led” es una pantalla. No recuerda cuantos viajes hizo A.N.O.B. Andaban a pie. Salieron de ahí y a la vuelta los atrapó Carabineros. El llevaba un “led” y otras cosas. Las otras estaban escondidas cerca de la casa. Carabineros llegó a los 5 minutos. A.N.O.B. estaba con él. Además del “led”, llevaba otras cosas que no recuerda, parece que unas herramientas. Respecto de las cosas de los autos: El no sacó las cosas de los autos, es verdad lo que dice fiscalía, lo de los autos. Eso fue después de la playa y antes de ir a la casa. Se iban por una calle vieron un auto, A.N.O.B. metió la mano y sacó la llave y en un accidente A.N.O.B. metió la mano y sacó un bolsito. Carabineros encontró esas cosas. A la exhibición de fotografías responde: Es la casa a la que entraron, A.N.O.B. saltó la pandereta y pateó la puerta de ingreso. A.N.O.B. pasaba las cosas. El vio salir a A.N.O.B. con las cosas. Salió por la pandereta. Cerca de la casa había una calle y por ahí se fueron; es la puerta de entrada a la casa; no reconoce la siguiente imagen; es el led de 14 pulgadas. El tiró el led en ese lugar, en la puerta de la casa, en la calle cuando venía Carabineros. Lugar donde dejó las cosas; las herramientas fueron arrojadas en un matorral, que es otro, distinto al anterior, está a la vuelta de la casa a 30 metros de esta; no reconoce las siguientes dos

imágenes; las llaves del auto que indicó anteriormente; uno de los autos desde donde su amigo sacó algo; el “banano” del auto, era dos autos, no se acuerda a cual auto corresponde. No revisó el “banano”. A su defensa contesta: tiene 20 años, hoy trabaja como dependiente. Depositó dinero por los daños causados. Consignó \$100.000. Hoy vive con su abuela. Conoce a A.N.O.B. en la población. Lo conoce desde hace dos o tres años. Ese día consumieron una jaba de cerveza. Bebían desde la una de la tarde. Cuando los detuvieron estaban ebrios. No se resistió a la detención.

A.N.O.B.: Ese día bebían en la playa. Luego cuando se aprestaban a tomar la micro se le ocurrió dar una vuelta para ver si se podían apropiarse de algo, en el camino vio un furgón y sacó sus llaves. Luego caminaron llegaron a la casa, no había gente, saltó la pandereta y pasó al patio de atrás de la casa, donde estaban las herramientas de la foto y después tocó la puerta, no había nadie, le pegó una patada, sacó las especies y las pasó por arriba de la pandereta a L.F.A.P., luego saltó “para afuera” y se fueron. Cuando doblaban llegaron los Carabineros y los detuvo. Al fiscal responde: Todo lo que dijo el otro acusado es verdad. No hay nada que aclarar. También es verdad, por lo que le cuenta su compañero, que él sacó cosas de otro vehículo. Lo que ocurre es que estaba ebrio. Se acuerda que cuando lo detuvieron lo pillaron con las llaves del vehículo. También lo pillaron con el joyero. Del “banano” no se acuerda. Del teléfono tampoco se acuerda. Quizás estaba adentro del “banano”. De la casa revisó el patio trasero, en el interior cree que subió “altiro” al segundo piso, parece que abajo no había nada de valor. Buscaba un plasma, para sacarlo y venderlo. Las otras cosas también las sacó. Había signos que vivía gente. Había camas, ya que estuvo en el segundo piso. Revisó la casa. A la exhibición de fotografías: Es la casa. Lo que dijo el otro acusado es correcto; la puerta que golpeó con el pie; la cama. Al parecer estaba aquí el plasma. Las joyas estaban en ese mueble. El desorden que se ve en la foto lo provocó él; un destornillador con que trató de forzar la puerta; la puerta cuya chapa procuró forzar. Aplicó fuerza pero no resultó, por eso la patada; un matorral, pero no lo recuerda ya que él estaba adentro de la casa. Pasaron cinco minutos y llegó Carabineros; las especies que sacó desde el patio y que el otro acusado las escondió; otro lugar donde fueron detenidos por Carabineros; Carabineros dijo que les habían pillado un teléfono. Dentro del furgón no había más gente. No se acuerda. Estaba curado; las llaves que sacó del furgón; el furgón. A su defensa contesta: No se acuerda de la fecha de estos hechos. Fue a fin de año, cree, del año pasado, por noviembre parece. Ha consignado dinero para reparar los daños: \$20.000. Trabaja en un taller de tornería. Por eso pudo juntar la plata. No se acuerda de la sustracción de un “banano”. Es por que había tomado mucho. Se tomaron una jaba que corresponde a 12 litros de cerveza, entre los dos, en tres o cuatro horas. Llegaron a la hora de almuerzo a la playa. No se acuerda bien de la detención. Parece que fue tranquila, luego en los calabozos estaba enojado, porque le torcieron los brazos, entonces les dijo palabras groseras. Hoy sigue trabajando y vive con su polola. Va a ser papá. Acude a una comunidad terapéutica por su problema con el alcohol. También está regularizando sus estudios. Antes consumía marihuana y pasta base.

Ponderación: *Alineados en el tono de sus respectivos defensores, los acusados explícitamente refieren los detalles más importantes contenidos en la acusación. El lugar, fecha aproximada, ingreso por vía no destinada al efecto a una vivienda, sustracción de especies corporales muebles y la detención en sede de flagrancia. Del mismo modo ocurre, pero con mayor generalidad respecto a los hechos calificados como hurtos-faltas.*

Convenciones Probatorias

QUINTO: Los intervinientes no alcanzaron convenciones probatorias.

Prueba del Ministerio Público.

SEXTO: El persecutor fiscal presentó las siguientes probanzas:

Testimonios y fotografías

1.- H.P.Q., Cabo 1° de Carabineros. Al fiscal responde: el 05 de noviembre de 2015, estaba de servicio en el consultorio de Niebla por un accidente de tránsito en calles Conde de Castillo con El Molino. Aquí escuchó un llamado al portátil: Una vecina informaba que vio a dos sujetos en una casa en la población Villa El Delfín. Fueron al lugar y llegando a la casa principal en calle Martín Cermeño, vio a dos sujetos. La testigo al teléfono les había señalado las vestimentas de los sospechosos. Llevaban especies y en la misma calle en una “minicuesta” divisó a dos sujetos, uno de ellos botó una especie a unos matorrales, frente a la cabañas “Los Notros”. Detuvo el vehículo, los fiscalizaron, los ingresaron al calabozo y recuperaron las especies. Luego fueron a la casa afectada sin perder contacto con la testigo. El domicilio está en la calle José Ignacio Valdés, la puerta estaba abierta y en eso llegó la afectada, quien abrió la puerta (sic). La puerta de ingreso estaba astillada, parece que de una patada o luego de un objeto contundente. La piezas estaban desordenadas, la víctima dijo que faltaban especies. Él le mostró las especies que estaban en el carro y las reconoció. En eso el Sub Oficial mostró otras especies, que eran unas herramientas de trabajo de mueblería. Con esos antecedentes le leyeron sus derechos y fueron detenidos por robo en lugar habitado. En el destacamento, en los calabozo, uno de ellos, A.N.O.B., portaba una mochila con un “banano” de propiedad de la víctima del accidente de tránsito, que le fue sustraído. El revisó a A.N.O.B. quien portaba un celular negro Sony de propiedad de la anterior víctima y otro teléfono también reconocido. El “banano” tenía tarjetas pero no especificaba el nombre. El conductor del accidente de tránsito era de Limache. El conductor reconoció esta especie. De igual forma otra víctima mantenía un furgón Fiorino blanco, a quien se le había extraviado la llave de su vehículo, quien preguntó por las mismas. En el destacamento apareció una llave con llavero. Esta persona describió el llavero, y era justo el que se encontró en el destacamento. La persona reconoció la especie. Hora: 17.50 horas se recibe el llamado de la radio. Detención: 18.05 horas. Lugar de la detención: A 80 metros de la casa fueron detenidos. Los detenidos: el de polera blanca A.N.O.B., el otro L.F.A.P. Los reconoce presentes en la sala de audiencia. A.N.O.B. lanzó una especie a los matorrales, era un “Led”. Ojeda portaba la mochila que en su interior mantenía “el banano”, las llaves del furgón y el celular. En el bolsillo del pantalón de A.N.O.B. estaba un celular que pertenecía a la dueña de la casa y el del furgón también le pertenecía a esta víctima. El Sub Oficial es A.A.G. Su acompañante era el Cabo L.H.. La vecina no dio sus datos. La dueña de la casa: Miriam Carrasco Delgado. N°165 de la calle José Ignacio Valdés, Villa el Delfín, antes de llegar a la playa grande. El Sub Oficial, en la otra calle, en un matorral, estaba la mochila con las herramientas. Eso estaba a ochenta de metro de la detención y de la casa a 20 o 30 metros. Los dueños de los autos: De Limache, en el caso del “banano” de apellido H.A.P. y el del furgón de Apellido M. Ellos recibieron de vuelta sus cosas en el destacamento, previa declaración y acta. Doña M. recuperó todo. También los otros señores. No sabe cuándo ocurrieron las sustracciones del “banano” y la llave. No sabe en qué horario de ese día. A la exhibición de fotografías responde: Es la casa habitación de la víctima, en la puerta de acceso estaban los daños, en el interior había signos de registros, en ambos pisos. Los acusados se fueron hacia la derecha hacia calle Martín Cermeño; los signos de la fuerza ejercida en el marco de la puerta, estaba astillada. La dueña de casa dijo que la puerta la dejó con llaves; el segundo piso de la casa; un destornillador punzón que su colega H.R. encontró a A.N.O.B. en su pantalón; el “led” donde fue encontrado, el pastizal; la casa se ubica a la vuelta de esa imagen; las herramientas las encontraron al frente del domicilio; el lugar donde estaban las

especies anteriores, la casa estaba al frente; el celular Sony en el bolsillo de A.N.O.B.; El celular que estaba en el calabozo; solo los detenidos fueron ingresados al calabozo; las llaves del furgón y su llavero con forma de alicate; el furgón; El “banano” con las especies en su interior. A la defensa de L.F.A.P.: Los imputados: grado de temperancia. No puede decir nada al respecto. A.N.O.B. se resistió a la detención. Pegaba patadas y gritos al interior del calabozo. A la defensa de A.N.O.B.: Insiste, no se percató de consumo de alcohol de parte de los detenidos. La puerta de acceso pudo ser forzada o pateada. La fuerza no parece compatible con el destornillador que se mostró, quizás combinándola con una patada puede provocar las astillas presentes. Se recuperaron todas las especies.

2.- H.V.V., Funcionario Público, Investigador de la SIP de Carabineros de Valdivia. A la fiscal responde: Confeccionó un croquis de distancia. Intervino por una orden de investigar de parte de fiscalía. Debía establecer la dinámica de los delitos. Dos detenidos: L.F.A.P. Y A.N.O.B.. No los ha visto en fotografías. Fueron detenidos por robo en lugar habitado y dos hurtos en el sector de Niebla. Víctimas: M. otro de apellido A.P. y otro M.C.. M. víctima de robo. M.C. o por las llaves de su vehículo. Día: 05 de noviembre de 2015. Domicilio afectado: José Ignacio Valdés nº165 en la localidad de Niebla. Vehículos: frente a la cabaña “Los Notros” en Niebla y el otro también en Niebla en calle Conde del Castillo con el Molino. Exhibición de láminas: Lámina uno: una imagen aérea del sector Niebla: Aparece el domicilio de la señora M. Aparece la calle El Molino, la calle Conde del Castillo. Encontró seis puntos de importancia: El domicilio particular afectado, el domicilio de la testigo que está a un costado del anterior en la misma calle. Se entrevistó con esta testigo, la señora se llama P.A.V.. Enseguida, al frente del domicilio afectado estaban unas especies dejadas en el lugar por los imputados: el lugar donde fueron fiscalizados los imputados a 87 metros de la casa afectada. Finalmente el punto donde se produjo un accidente del tránsito en calle Conde del Castillo con Los Molinos. Lámina dos: El domicilio afectado. La línea amarilla indica lo que vio la testigo en cuanto a trayectoria de los acusados. La señora P.A.V. dijo que permanecía en su casa, cuando su esposo le avisó que al parecer robaban en el domicilio de su vecina M.. Ella, desde el segundo piso, ve que un sujeto pasaba a otro especies por sobre la pandereta, quien las depositaba en el pasto. Entonces llamó a los Carabineros del Cuadrante. P.A.V. vio caminar a los sujetos, les señala el vestuario a los Carabineros que la atendían por teléfono. Luego se enteró que fueron detenidos. Lámina cuatro: Domicilio afectado y la distancia en que fueron detenidos los sospechosos. Los sujetos caminaban con las especies, a la llegada de los Carabineros lanzan las mismas al pasto. 87 metros de distancia entre la casa y el lugar de la detención. Lámina cinco: Distancia entre la detención y el accidente del tránsito. Los vehículos del accidente de tránsito estaban más cerca de la playa. Según las explicaciones que escuchó de los funcionarios: el primer delito fue el del “banano” en el accidente de tránsito, luego en calle Martín Cermeño ocurre el delito relativo al furgón y sus llaves y finalmente el inmueble afectado. Distancia total recorrida: más o menos 468 metros y fracción.

3.- S.A.G.: Suboficial de Carabineros. Al fiscal responde: Estaba de jefe de Retén. La persona que llamó dijo que quería estar de anónimo. En el parte se consignó el número de teléfono. H. y H.P.Q. fueron los Cabos que detuvieron a L.F.A.P. y A.N.O.B.. Vio a los detenidos. Los identifica en la sala de audiencia. M. es la afectada por el robo. Los hurtos: Mientras el personal revisaba el lugar de la detención, en Martín Cermeño, se acercó una persona dueña de una camioneta Fiorino, quien dijo que había perdido las llaves señalando la característica del llavero. Ese señor M.C.. En el destacamento en la mochila de A.N.O.B., estaba el llavero. En ese momento atendían un accidente de tránsito. La persona reconoció el llavero. Luego en la misma mochila estaba un “banano” con unas especies, entre ellas una tarjeta que decía Limache. El conductor del accidente de tránsito, H.A.P. era de

Limache. Averiguaron y efectivamente él dijo que dejó el “banano” en un asiento y que no se había percatado del hurto. Este señor reconoció sus cosas.

Ponderación: *Los testimonios de los tres Carabineros, junto a las fotografías que acompañaron las declaraciones de los dos primeros entregan suficientes elementos para concluir la efectividad de la detención en flagrancia –por el robo- que afirmó fiscalía en su alegato de apertura. En el caso de los Carabineros H.P.Q. y Álvarez, en sus respectivas calidades de efectivos de servicio en el poblado de Niebla el pasado 05 de noviembre de 2015, explicaron con todo detalle al tribunal el origen de la alerta por un presunto delito de robo, su acercamiento al lugar y la detención de los acusados de autos a escasos metros de una vivienda que presentaba evidentes signos de fuerza para vencer el cierre de la puerta, y la detentación material de parte del botín, en tanto que las otras cosas permanecían entre los matorrales del lugar. Asimismo los policías explican la tenencia material de otras especies muebles provenientes de otras sustracciones. Los relatos identifican las cosas ajenas que fueron sustraídas, a sus respectivos propietarios, vía de ingreso a la vivienda y las situaciones de hecho para comprender que los ilícitos habían sido perpetrados a escasos minutos de la detención y en un radio espacial pequeño, conclusión explicada e ilustrada por el Sargento Vera.*

4.- O.M.A. Mueblista: Al fiscal responde: Se dedica a la mueblería. Trabaja con la señora M. quien sufrió un robo. Ese día estaba con ella. Cuando salió junto a esta persona la casa quedó cerrada, al llegar, en una hora, estaban los Carabineros. Ellos dijeron que entraron a robar, la puerta tenía la chapa forzada. El taller está detrás de la casa. Fabrican muebles a pedido. La casa es cerrada, las herramientas chicas que sacaron, se guardan adentro de la casa, en el primer piso. Es una pieza pequeña. Además de las herramientas le sacaron un televisor, un joyero y dos celulares. Todas las cosas fueron recuperadas. Aquí viven dos personas. Carabineros tenía detenidos a dos personas. Doña Miriam quedó afectada, la puerta estaba forzada en la chapa, la casa en su interior no estaba tan desordenada.

Ponderación: *El testigo reafirma la identidad de la propietaria de la casa habitación afectada, punto indicado por los primeros deponentes. Asimismo reitera la propiedad de las herramientas que Carabineros encontró entre los matorrales a pocos metros del inmueble y el hecho que las mismas se encontraban al interior de la vivienda.*

Alegatos finales:

SÉPTIMO: Que en el contexto de la incorporación de todas las probanzas, fiscalía y defensa presentaron los siguientes alegatos:

Fiscal: están demostrados hechos y participación criminal. No solo se cuenta con la confesión de los acusados. La identidad de las tres víctimas está uniformemente señalada. Pide condena por los tres delitos. **Defensa de A.N.O.B** concurre la atenuante de colaboración sustancial respecto de la perpetración de los hechos punibles. **Defensa de A.N.O.B** en el mismo sentido que el anterior defensor.

Acusados: guardan silencio.

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

OCTAVO: Que ponderadas individual y conjuntamente todas las pruebas de cargo, este tribunal, en forma unánime, concluye probados los siguientes hechos: “El día 05 de noviembre de 2015, alrededor de las 17:50 horas, L.F.A.P. Y A.N.O.B., con la finalidad de

sustraer especies, se dirigieron hasta la casa habitación de doña M., ubicado en José Ignacio Valdés N°165 de Niebla. Uno de ellos, Ojeda, escaló el cerco perimetral del inmueble ingresando al sitio para forzar a golpes la puerta de ingreso a las dependencias interiores de la vivienda, apoderándose materialmente de diversas especies corporales, entre estas: Un televisor de aproximadamente 14”, un joyero, dos teléfonos celulares y diversas herramientas aplicadas al trabajo de mueblería. Ojeda traspasó estas especies por encima del cerco, recibéndolas desde el A.N.O.B. En instantes en que sujetos se retiraban de este lugar- portando algunas de estas especies- fueron detenidos por Carabineros.

El mismo día señalado, en los minutos previos al hecho anterior L.F.A.P. Y A.N.O.B.se desplazaron por las calles y avenidas de la localidad de Niebla. En esta acción, en la intersección de las calles Conde del Castillo con Los Molinos, lugar donde se había producido un accidente de tránsito, se apoderaron materialmente de un bolso tipo “banano”, que estaba al interior de uno de los móviles partícipes de la colisión, de propiedad de H.A.P., en cuyo interior se guarnecían una serie de cosas corporales muebles, entre estas un par de lentes ópticos, un llavero, audífonos y lápices, especies valuadas por el tribunal prudencialmente en la suma de \$5000.

El mismo día, en los minutos previos al primer hecho, L.F.A.P. Y A.N.O.B .Barría se dirigieron hasta un furgón marca Fiat, modelo Fiorino, que se encontraba estacionado en calle Martín Cermeño de la localidad de Niebla, próximo al inmueble de la señora Carrasco, procediendo a apoderarse materialmente desde su interior de la llave de dicho vehículo, la que se encontraba en la chapa de contacto, retirándose del lugar con la especie en su poder. Esta cosa es valuada por el tribunal prudencialmente en la suma de \$5000.

NOVENO: Que al respecto la prueba de cargo, testimonial y fotográfica apuntalada en forma sobresaliente con el relato prestado por los acusados, demuestra las tres acciones que se explicitan en el motivo anterior. En efecto, hay indicación de fecha, horario, lugares afectados, descripción de la conducta de apoderamiento material, identidad y naturaleza jurídica de los bienes, ajenidad de los mismos respecto de los acusados de autos, estatus de casa habitación del inmueble emplazado en calle José Ignacio Valdés y por cierto la respectivas pre existencias de custodias que fueron rotas constituyendo nuevas custodias. Todo lo anterior unido al interés de aprovechamiento o ánimo de lucro, signo propio de los delitos de apropiación por medio de sustracción, como eje basal presente tanto en el hurto como en una de sus formas cualificadas llamado robo con fuerza. Así entonces la prueba resultó del todo suficiente y coherente, además de constituida, salvo aquella que expuso el Sargento Vera, en forma simultánea al descubrimiento de los hechos, de forma que no quedan dudas siquiera, en torno al efectivo acaecimiento de los tres hechos punibles típicos y la correlativa participación que motivó la pretensión de reproche por parte de fiscalía.

DECIMO. Que, en detalle de lo resumido en el motivo que antecede se tiene en consideración: **i)** Los Carabineros H.P.Q y Álvarez se encontraban apostados en el poblado de Niebla en el desempeño del servicio policial, la tarde del 05 de noviembre de 2015. En este sentido se presentaron ante el tribunal, explicitando tal hecho, identificando el mando en los procedimientos que se desarrollaron por entonces –en el Sub Oficial S.A.G.-. Así estos relatos aparecen no solo verosímiles atendido el contenido y apoyo fotográfico que los acompañó, sino por el hecho que resultan los dichos de terceros imparciales al presente conflicto penal; **ii)** La intervención en el hecho más grave, que se reputará de robo con fuerza, se asila en la llamada telefónica de una vecina de la casa siniestrada, que si bien no fue identificada por los anteriores guardianes, sí lo fue por el Sargento Vera, específicamente mandatado entre otros, para tal objeto, demostrando su existencia e

identidad - Petronila Arredondo Valdés- quien entregó una versión, según Vera, que coincide con aquella que refirieron los mencionados H.P.Q. y Álvarez, justamente a partir de la denuncia de tal testigo. Aquí, parafraseando a la mujer, se achaca derechamente “el robo” en el inmueble emplazado en xxxx n^oxxx de la Villa el Delfín en Niebla. Al efecto, ante el Sargento V., la vecina explicó que pudo ver –desde su casa- como un sujeto pasaba a otro, por encima de la pandereta, una serie de cosas corporales muebles. Por cierto tal signo es un indicio directo de la muy probable perpetración de un ilícito penal en contra de la propiedad ; **iii)** la detención en flagrancia que explican H.P,Q. y Alvarez, para la sustracción ocurrida en la casa habitación, se justifica no solo en sus dos relatos sincronizados sino que, además, en las fotografías que se captaron in situ, entre ellas, las relativas a las especies que fueron recuperadas y por cierto el inmueble afectado, el que presentaba evidente señas de fuerza en el sistema de cerradura de la puerta principal. Dentro del botín logrado por los acusados, parte importante estuvo dado por una serie de herramientas de trabajo para el giro de la confección de muebles. Pues bien, el testigo O.M.A, explicó la efectividad en cuanto a la existencia de tales artículos en dicha vivienda así como otras tantas como un televisor led, un joyero y dos celulares, igualmente mencionados por los captores , lo que de paso muestra el inequívoco destino de casa habitación del bien raíz antes mencionado; **iv)** No hay disonancias en el señalamiento de fecha de los tres sucesos: 05 de noviembre de 2015; hora: entre las 05.00 y 05.50 pm; locaciones: Avenidas, calle e inmueble emplazados en la localidad de Niebla, constatándose cercanía física entre estos: En efecto, el Sargento de la SIP de Carabineros, V.V., consignó una distancia total de alrededor de 468 metros, lo que se traduce en apenas unas pocas cuadras, de modo que resulta posible –y lógico- que en escasos minutos fueren ejecutadas todas las acciones reprochadas. En este sentido, el furgón desde cuyo interior fue sustraída su llave de contacto estaba a pocos metros de la casa habitación afectada, concretamente en calle xxxxxx y la colisión de dos vehículos motorizados, sindicada por los Carabineros, se muestra verificada a corta distancia de los puntos anteriores y muy próxima al balneario de la localidad; **v)** Finalmente en lo que se refiere a la sustracción del llamado “banano” –y las especies que estaban en su interior- así como las llaves del vehículo furgón Fiat Fiorino, la existencia de estas cosas y su detentación material en poder de Ojeda, es un asunto que manifiesta derechamente el Cabo H.P.Q. y el Sub Oficial Alvarez. Las fotografías muestran tales bienes muebles, lo que unido al expreso reconocimiento, en identidad y en propiedad por parte de dos personas: H.A.P. en el caso del “banano” o bolso de mano y M.C. para las llaves del furgón, cierra esta parte del círculo, sentado en la efectividad de los hechos punibles típicos.

UNDECIMO: Que en cuanto a la participación en calidad de co autores en las acciones antes mencionadas, sin perjuicio de las anotaciones anteriores relativas a la detención en flagrancia para el ilícito perpetrado en la casa habitación de calle José Ignacio Valdés, provenientes principalmente tras el relato del Cabo H.P.Q., no hay tal para las otras dos infracciones, de manera que las sendas confesiones que prestaron los acusados se yerge fundamental, más aun cuando no solo se han limitado a reconocer las acciones de sustracción, sino que ha sido útilmente acompañada con el señalamiento del derrotero que siguieron desde la playa , en donde en primer lugar se ejecutaron los apoderamientos materiales del bolso de mano o “banano” y la llave del vehículo motorizado, para terminar con el ingreso al inmueble. En tal narración se constata el concurso de los sujetos actuando coordinadamente, apoyándose logística y subjetivamente en el cumplimiento de sus fines, decididos en tal sentido desde el momento en que emprendieron la retirada desde el balneario de la localidad.

DUODECIMO: Que la calificación jurídica que este tribunal asigna a los hechos establecido

en el motivo octavo anterior de esta sentencia, corresponde a los siguientes: 1) Un delito de Robo con Fuerza en las Cosas, en lugar destinado a la habitación previsto y sancionado en el artículo 440 N°1 en relación al 432, ambos del Código Penal, en grado de consumado, correspondiéndole a los acusados participación de co autores ejecutores, conforme a descripción contenida en el artículo 15 N°1 del Código Penal. En efecto, según ya se ha consignado, el inmueble de calle José Ignacio Valdés servía de residencia de doña M., el ingreso ocurrió por la vía del escalamiento -del cerco perimetral- que es reputado por la ley como una vía no destinada al efecto. Asimismo hubo apoderamiento de las cosas corporales muebles, ajenas, y evidente interés de aprovechamiento, notado típicamente como ánimo de lucro, y que se resume en el conocido *animus rem sibi habendi*, lesionando la propiedad que es el bien jurídico aquí tutelado. Asimismo y ya en sede de participación criminal, se constata efectiva división de roles ejecutivos entre los acusados para en definitiva lograr la rotura de custodia y constituir nueva custodia, punto que marca la consumación del contenido descrito en la norma de sanción; 2) Dos hurtos faltas, consignados típicamente en el artículo 494 bis del Código Penal, consumadas y también en co-autoría material de parte de los acusados. Uno de ellos en perjuicio de la propiedad sobre el bolso de mano o “banano”, que guarnecía otras tantas cosas corporales muebles –ya señaladas- de dominio de H.A.P.. El otro en contra de la propiedad de una llave de contacto de vehículo motorizado perteneciente a M.C. El valor de las cosas sustraídas, la llave de contacto y el “banano”, relevantes para el encuadre del hurto ya como simple delito ya como falta, se adecua a la regulación prudencial que permite la ley al tribunal, en el orden de los \$5000 cada cosa, considerando que impresionan como objetos comunes reproducibles ordinariamente en el caso de la llave y similar a muchos que se venden por este valor en el mercado en el caso del bolso de mano. Se trata de tres delitos contra la propiedad, un robo con fuerza en lugar destinado a la habitación como una de las figuras calificadas del hurto y dos hurtos faltas, cuadro que da cuenta de un concurso real homogéneo, entre los hurtos, a su vez en concurso heterogéneo con el hecho punible típico expresado en el señalado robo. Por otro lado, el obrar doloso, expresado en el conocimiento de todas y cada una de las circunstancias materiales antes mencionadas, es indicativo de la antijuricidad de la actuación de parte de ambos acusados, no concurriendo al caso ningún alegato de su defensa letrada, ni ningún otro elemento que pudiera pesquisar el tribunal, en orden a no imputar a título de juicio de culpabilidad tal accionar, por lo que, satisfechos los tipos, se deviene esta con la imposición de las correspondientes penas, según se dirá.

Modificadorias de Responsabilidad Penal y pena corporal a imponer.

DECIMO TERCERO: 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. L.F.A.P. Sin anotaciones en su extracto. Sentencias: Presenta condenas como adolescente: Juzgado de Garantía de Valdivia. Delito de daños simples rit 2713-2012. Condena de 23 de mayo de 2013. Delitos de Robo de especies que se encuentran en bienes nacionales de uso público y daños simples. Hechos ocurridos el 22 de junio de 2012. Pena: 60 horas de prestación de servicios a la comunidad y amonestación. En esta causa además se acompaña acta de audiencia de 08 de julio de 2014, en Juzgado de Garantía de esta ciudad. Audiencia de control de detención sobre cumplimiento de sentencia. Fueron sustituidos los trabajos comunitarios por tres meses de libertad Asistida Simple. Motivo Quebrantamiento de la pena primitiva. A.N.O.B.: i) Extracto: Registra condena como adulto: Resolución de 12 de mayo de 2016, Juzgado de Garantía de Osorno, Rit 2085-2016. Robo en bienes nacionales de uso público, 90 días de presidio menor en su grado mínimo. Pena remitida: ii) Sentencias: **1)** 12 de mayo de 2016. Rit 2085-2016.

Juzgado de Garantía de Osorno. Fecha de los hechos 12 de mayo de 2016. Delitos de Robo en bienes nacionales de uso público y daños simples. Pena 90 días de presidio menor en su grado mínimo. Autor. Delito frustrado. Pena remitida; **2)** Sentencia bajo la ley nº20.084. Fecha 26 de octubre de 2015. Juzgado de Garantía de Valdivia. Rit 5326-2015. Delito de Daños simples y falta del artículo 50 de la ley Nº20.000, perpetrado el 25 de octubre de 2015. Pena: 30 horas de prestación de servicios comunitarios y multa. **3)**Rit 4452-2015, Juzgado de Garantía de Valdivia, Fecha de la sentencia 06 de octubre de 2015. Dos Robos en bienes nacionales de uso públicos. Fecha de los delitos 29 de abril de 2014. Sanción: dos penas de 30 horas de trabajos comunitarios. Con certificado de encontrarse firme. No hay constancia de su cumplimiento; **4)**Rit 4474-2014. Juzgado de Garantía de Valdivia, Fecha 09 de julio de 2015. Delito de receptación. Fecha de los hechos 09 de octubre de 2014. Pena 40 horas de prestación de servicios comunitarios. Hay constancia de estar firme y no hay registro de su cumplimiento; **5)**Rit 2912-2013. Fecha de la sentencia: 19 de febrero de 2015. Delito de Violación de morada. Fecha de los hechos 24 de junio de 2013. Pena Amonestación. Hay constancia de estar ejecutoriada; **6)**Rit 5427-2014. Fecha de la sentencia 07 de enero de 2015. Delito de Robo con violencia e intimidación. Fecha de los hechos 03 de diciembre de 2014. Penas. Un año de régimen cerrado y un año de libertad asistida especial y obligación de someterse a tratamiento de rehabilitación en el consumo de drogas y alcohol en comunidad terapéutica Tremun. Hay constancia de estar firme y se acompaña un informe que hizo llegar la Directora del programa de Libertad Asistida Especial el 22 de enero de 2016, informe de cumplimiento, dando cuenta que ingresó el 21 de enero de 2015 y egresó el 21 de enero de 2016, de modo que la sanción impuesta se encuentra cumplida; **7)**rit 5379-2014: Sentencia de fecha 01 de diciembre de 2014, por el delito de Robo en bienes nacionales de uso público. Fecha de los hechos 30 de noviembre de 2014. Sanción 6 meses de libertad asistida simple. Con certificado de estar firme. Sobre su cumplimiento hay un informe de la directora "PLA" Valdivia-Corral de la Corporación de Desarrollo Social, Asociación Cristiana de Jóvenes, consignando que se está cumpliendo con la Libertad Asistida desde el 22 de diciembre de 2014; **8)**Rit 3311-2012. Fecha de la sentencia: 26 de diciembre de 2013. Delito de Lesiones menos graves. Fecha de los hechos 14 de marzo de 2012. Pena: 50 horas de prestación de servicios. La sentencia se encuentra firme y no hay testimonio de su cumplimiento; **9)**Rit 3047-2013. Fecha de la sentencia 15 de noviembre de 2013. Delito de Receptación. Fecha del delito 01 de julio de 2013. Pena 60 horas de prestación de servicios. Está firme. Tribunal: Garantía de Valdivia. Certificado: Valdivia 27 de agosto de 2015, certifica que se ha recibido correo electrónico de respuesta de la Directora del programa SBC-RD/MCA informando que el sentenciado Ojeda Barría, está cumpliendo 30 horas de servicios en beneficio de la comunidad en una causa y en espera del inicio de cumplimiento de otras tres causas, rit 3047-2013, 4474-2014 y rit 738-2015; **10)**Rit 2515-2013. Juzgado de Garantía de Valdivia. Fecha 29 de mayo de 2013. Delito de Hurto simple. Hechos: 28 de mayo de 2013. Pena: 30 horas de servicios comunitarios. Hay constancia de estar firme. Hay una audiencia de quebrantamiento de 15 de febrero de 2016. Juez decidió mantener la sanción. Se presentaría ese día en la tarde. Informe del 29 de junio de 2016 de CODENI, la Directora informa al tribunal incumplimiento de la sanción; **11)**Rit 1913-2013. fecha 23 de abril de 2013. Delito. Robo con fuerza en lugar no habitado. Fecha de los hechos 22 de abril de 2013. Sanción. 35 horas de prestación de servicios. Hay constancia de estar firme. Tribunal, de acuerdo a informe tuvo por cumplida la sanción.

Peticiones: Para ambos: los acusados han sido condenados como autores para el delito de Robo con fuerza, con una pena de presidio mayor en su grado mínimo. Agravantes: se invocan dos: pluralidad de malhechores y reincidencia específica. La primera se funda en el hecho que ambos acusados actuaron conjuntamente. Los sujetos observaron una

división funcional en el cometido delictual. En relación a la reincidencia la fundan en el delito de robo, en bienes nacionales de uso público. En el caso de A.N.O.B. se registran múltiples tipos de robos según las sentencias incorporadas. Respecto de la atenuante de colaboración sustancial, aquella la deja a la decisión del tribunal. La otra atenuante: de reparación celosa del mal causado: lo deja a criterio del tribunal. Penas: En el caso de A.N.O.B.: si se consideran todas las modificatorias, la pena es de 5 años y un día. En el caso del adolescente: Insiste en la pena de Régimen Cerrado. El menor de edad registra condena desde el año 2013. Ha recibido todas las sanciones de la ley nº20084 y no ha sido disuadido de seguir cometiendo delitos, sin cumplir con las finalidades del artículo 20 de la citada ley. Algunas sanciones no han sido cumplidas. Ya con 18 años siguen pendientes algunas penas. Además registra condena como adulto. Art 24 de la ley 20084: Los criterios que se enumeran calzan con el Régimen Cerrado que ha sido pedido. El delito de robo tiene pena de crimen. Salvo el año 2015 cuando fue condenado por robo con intimidación, los otros fueron simples delitos. Además ha sido condenado como autor, es reincidente, en noviembre de 2015 estaba a punto de cumplir 18 años. En cuanto a la extensión del mal causado, nada que decir pues las cosas fueron recuperadas. Acerca de la no aplicación de la agravante de pluralidad de malhechores y la publicación de la "llamada ley de agenda corta": Es cierto que esta ley derogó esta agravante. El análisis que debe hacer el tribunal es estimar si tal derogación resulta más favorable. La fiscalía estima que no es más favorable: El nuevo artículo 449 bis incorpora una nueva agravante, que se configura cuando el imputado forma parte de una organización o agrupación, siempre que no constituya una asociación ilícita. La historia de la ley refiere que el interés es en pro de endurecer la persecución penal, por lo que la derogación e incorporación de nuevas agravantes, obedece a este espíritu. Conclusión: la pluralidad fue derogada pues está contenida en la nueva agravante. Motivo: tal agravante era considerada cuando las personas observaban conducta penales previas y no se aplicaba cuando uno de los partícipes era un menor de edad. Se zanjó la discusión en este nuevo 449 bis del código penal. Se derogó el 456 bis nº3 para que no provoque confusión, ya que está incorporado en el 449 bis.

La defensa de Arriagada: 1) **perito: F.O.V.** Asistente Social. Preparó un peritaje social respecto del señalado acusado: fecha de la evaluación: Mayo de 2016. El joven es Soltero, cursó hasta 6º básico. Vive con su familia, con dos hermanos menores de 8 y 6 años y su abuela. Es el único nacido de la relación de sus padres. Quien lo cría es la pareja actual de su madre. Se relaciona afectivamente con su madre y abuela. Es el hijo mayor y es regalón. Laboralmente: trabaja en la empresa Galilea. Ingresó a los 18 años. Estudios: dejó los estudios básicos pero hoy los ha retomado. Proyecto de vida: Centrado en sus proyectos labores y estudiantiles. No tiene apuro en salir de la casa; 2) Documentos: Certificado de cotizaciones de la AFP modelo de 29 de marzo de 2016; Certificado de alumno regular de 12 de abril de 2016: Es alumno de 7º y 8º de enseñanza básica del Instituto Tecnológico del Sur; Contrato de trabajo de 23 febrero de 2016: Labor Alfombrero. Jornada de 45 horas semanales. Remuneración: \$250.000. Duración: por obra o faena; Dos Certificados de depósito por \$70.000 y otro por \$30.000; 3) Peticiones: Estima que la pena corresponde, bajo el 11 nº7, como atenuante, adicional al art. 11 nº9. Total: Dos atenuantes. Las agravantes deben ser desechadas. En el caso del artículo 456 bis nº3, por aplicación del artículo 18 del código penal. Respecto a la reincidencia: Concorre la prescripción conforme al artículo 5º de la ley 20.084, además se trata de una pena en sede de adolescencia. Se debe rebajar la pena en un grado. Mide la extensión del mal causado, que es mínima pide una corporal de 3 años y un día de presidio menor en su grado máximo y que se sustituya por alguna de las contempladas en la ley nº18.216. No ha vuelto a delinquir y está inserto familiar y laboralmente.

Defensa de A.N.O.B.: 1) Documentos: i) Informe social suscrito por doña L.F.U.: Conclusiones: peritado abandonado por sus progenitores, no obstante se cría en grupo familiar biparental, establemente constituido y sin antecedentes de disfunciones familiares, madre biológica presenta cuadro de bipolaridad invalidante, padre asume parcial e irregularmente su rol; desertor del sistema escolar, retoma sus estudios en 2015. Cuenta con aprendizaje como soldador con su abuelo como maestro, grupo familiar en condición de pobreza, cuenta con arraigo familiar y territorial. Es el hijo mayor, sus padres se separaron. Madre sufre de trastorno bipolar. Fue “regalado” al nacer a una pareja de adultos mayores. A los cinco años conoce a su padre biológico ii) Certificado extendido por J.N.N: A.N.O.B. es mi empleado, desempeñándose como soldador; iii) Constancia de 28 de julio firmada por A.H.L., Coordinadora Comunidad Terapéutica Tremún: fecha 28 de julio de 2016: Deja constancia que A.N.O.B. Ojeda Barría se encuentra ingresado a la comunidad terapéutica desde el 18 de febrero de este año, manteniendo asistencia regular el último mes de tratamiento; iv) Certificado de maternidad de Y.E.S, embarazada, progenitor A.N.O.B.; v) comprobante de depósito de \$20.000 fecha 04 de enero de 2016. 2) Testigo: **I.A.V.:** Asesora de hogar. Conoce A.N.O.B. . Lo tiene desde los dos meses y medio. Se hizo cargo de él. Tuvo una buena adolescencia, pero se desvió en el camino. Muy llevado por los amigos. Lo invitaban y él iba. Ya quedan pocos de esos amigos. La mayoría de esos chicos eran abandonados. Hoy ha cambiado mucho. Tiene su pareja que está embarazada. Trabaja con N.N. desde hace tres años. A.N.O.B. ha cambiado desde un tiempo a esta parte. La pareja tiene cinco meses de embarazo. A.N.O.B. acude a terapia por consumo de droga. Está en tratamiento. En las Gaviotas estuvo internado en Angol casi un año.

Peticiones: Reitera lo dicho por la otra defensa en relación a la pluralidad de malhechores. El depósito es proporcional a sus fuerza económicas. Tiene presente el 11nº9 ya reconocido. Las condenas anteriores: no ha estado privado de libertad. Rit 5359-2014: De manera voluntaria se ha sometido a programa para su adicción a las drogas, incluso estuvo hospitalizado en Angol. Privarlo de libertad es privarlo de su rol parental. La sanción idónea debe ser en libertad. Se deben considerar los abonos: 218 días: En concreto: Dos años de libertad asistida especial. No concurren agravantes y si dos atenuantes. Hay que estar al Tramo 3 del artículo 23. En subsidio: 6 meses de régimen de cerrado y un año de libertad asistida especial bajo el artículo 19 letra b) (mixta condicional). En subsidio artículo 19 letra a) de la ley 20084: Seis meses de régimen cerrado y un año de libertad asistida especial.

Fiscal: discrepa de la prescripción de la reincidencia sostenida por los defensores. Debe primar el principio de legalidad y con ello el artículo 104 del código penal. El artículo 5º de la ley 20084 refiere a la prescripción de la acción penal. Insiste en la agravante de pluralidad de malhechores.

DECIMO CUARTO: Que sobre este debate el tribunal resuelve lo siguiente:

1) Por unanimidad desestima la agravante de pluralidad de Malhechores: El principio de legalidad, de consagración constitucional, dispone, en lo que interesa para este caso, que la ley produce efectos retroactivos cuando resultare favorable para el afectado. Y este juzgamiento sin duda alguna resulta en tal situación, pues la ley nº20.931 publicada en el Diario Oficial el 05 de julio de 2016, esto es, antes de la presente audiencia, suprimió el ordinal tercero del artículo 456 bis del Código Penal y con ello la agravante invocada por el acusador fiscal. Del mismo modo, bajo ningún respecto es posible comprender que la nueva disposición penal prevista en el actual artículo 449 bis del citado compilado de leyes, resulta más favorable y con ello concurrente al caso, desde que la norma consagra una nueva agravante, y en cuanto tal, antes que cualquier reflexión, la sustancia de la misma es precisamente incrementar el peso de la responsabilidad, de modo que, el mejor escenario

para los acusados es excluir esta norma como pertinente a su juzgamiento, asunto que es del todo perentorio habida cuenta de la disposición constitucional prevista en el inciso 8º, ordinal 3º, del artículo 19 del texto fundamental. Este encuadre hace inviable y estéril toda argumentación fiscal, como asimismo innecesario acudir a fundamentos a nivel puramente legal, que, por lo demás, conducen a la misma conclusión;

2) Por unanimidad desestima la agravante de reincidencia específica Respecto de L.F.A.P. la condena impuesta en el Rit 2713-2012 por el Juzgado de Garantía de esta ciudad, lo fue en sede de responsabilidad penal adolescente, cuyo encuadre normativo, como se sabe, se asila en la ley nº20084, en donde se determinan expresamente las finalidades que persiguen las sanciones penales que se imponen a las personas que se encuentran –al menos prima facie- exentas de responsabilidad criminal según se lee en el ordinal 2º del artículo 10 del Código penal. Tales objetivos se explican y distinguen, entre otras disposiciones, en aquellos contenidos en los artículos 1 y 20. En la primera de estas, el legislador consagra este estatuto en el carácter de principal para decidir sobre la responsabilidad de los mayores de 14 y menores de 18 años, relegando la aplicación del código penal, únicamente, a un ejercicio o recurso supletorio. La segunda de estas reglas explicita los objetivos perseguidos por el castigo penal a los adolescentes infractores, comprendiendo que tal, el castigo penal, ha de formar parte de una intervención socioeducativa amplia y orientada a la plena integración social. Bajo este paraguas conceptual, no resulta posible extender la infracción a la norma penal –castigada como adolescente-a título de reincidencia, cuando la persona ha alcanzado la mayoría de edad. Razonar de este modo, desoye el expreso tenor del referido artículo 20, al no abarcar el anterior, dentro de sus expresos objetivos punitivos, el interés por acudir a estas sanciones, para agravar la responsabilidad frente al surgimiento de la imputación penal cuando se ha alcanzado la mayoría de edad, sin que obste el mandato del artículo 21 de la ley en comento, en la medida que tal disposición parece indudablemente restringir su ámbito de aplicación a las sanciones contenidas en dicho cuerpo legal especial, que no es el caso de L.F.A.P., ya que hoy es castigado como mayor de edad y por ende con arreglo al código penal y sin que tampoco obste la supletoriedad ya referida ut supra, pues la misma, se aplica ante el vacío o silencio, que como se ve, no aparece en parte alguna a la vista del expreso, definido y acotado contenido del ya aludido artículo 20.

Por mayoría el tribunal, en el caso del otro acusado: A.N.O.B., acoge la agravante en estudio: Al respecto, entiende que es procedente considerar la reincidencia en relación a adolescentes cuando lo pretendido es determinar la sanción a imponer, dentro del mismo estatuto jurídico, como en el caso ocurre con A.N.O.B.. En efecto, el artículo 24 de la ley 20.084, exige atender a diversos criterios, entre ellos, de acuerdo a la letra c), a las circunstancias atenuantes o agravantes, sin establecer limitación alguna, respecto de aquellas modificatorias contempladas en el Código Penal. Luego, el artículo 21 de la misma ley exige aplicar las reglas previstas en el párrafo 4 del título III del libro I del Código Penal, con la sola excepción de lo dispuesto en el artículo 69 de dicho Código, quedando subsistentes por tanto, otras normas que se refieren a las circunstancias atenuantes o agravantes sin limitaciones en relación a alguna de ellas. En este caso, el adolescente presenta sentencias sancionatorias anteriores por delitos relacionados con el mismo bien jurídico protegido, la propiedad y en específico calificadas de robo, ya sea porque se usó fuerza en las cosas, intimidación o violencia en las personas, es decir, un plus adicional tendiente a romper las barreras de resistencia establecidas por las víctimas, según la exposición que hiciera fiscal en audiencia, destacando para este análisis las siguientes: sentencia dictada el seis de octubre de dos mil quince por el Juzgado de Garantía de Valdivia, en causa RIT 4452-2015, por dos delitos de robo en bienes nacionales de uso

público, en relación a hechos cometidos el veintinueve de abril de dos mil catorce y sentencia dictada el siete de enero de dos mil quince, RIT 5427-2014, por un delito de robo con violencia e intimidación, ocurrido el tres de diciembre de dos mil catorce. Ambos delitos ocurren dentro de un periodo de dos años, contados hacia atrás a partir de la fecha de los hechos que hoy nos convoca, cinco de noviembre de dos mil quince, de manera que no corresponde prescripción de la reincidencia a su respecto, en base a una interpretación in bonam partem como lo pretende la defensa, en relación al artículo 104 del Código Penal y 5 de la ley 20.084.

3) Por unanimidad, acoge la atenuante de colaboración sustancial. Al punto, según se ha señalado anteriormente, ambos acusados aportaron con sus respectivas confesiones, en forma crucial, en pro del completo esclarecimiento de los tres hechos punibles, situación que se deja ver nítidamente a la hora de resolver la co autoría en las faltas penales, que escaparon a la detención en flagrancia en el caso del robo con fuerza.

4) Por unanimidad, acoge la atenuante de reparar con celo el mal causado. En este sentido, ambos acusados han efectuado sendas consignaciones dinerarias que representan esfuerzos serios por mitigar los males de las infracciones comportamentales, dadas sus escuálidas fuerzas económicas, y cuando todo el botín del robo con fuerza fue recuperado y las cuantías de las faltas penales, por definición, resultan –y resultaron- de escaso valor.

DECIMO QUINTO: Que así las cosas, concurre para cada acusado dos atenuantes y ninguna agravante. Bajo este escenario las penas a imponer se explican del modo que sigue: a) L.F.A.P.. Dos atenuantes permiten rebajar un grado la pena corporal quedando esta en tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, para el delito de Robo con Fuerza en Lugar Destinado a la Habitación, habida cuenta que las especies fueron recuperadas de forma que esta cuantía se ajusta a la ponderación del mal causado con el ilícito. Esta corporal será sustituida por la Libertad Vigilada Intensiva al cumplir al caso las exigencias contempladas en los artículos 15 bis y 15 de la ley nº18.216. La condena impuesta bajo la ley de responsabilidad penal adolescente que registra, con 60 horas de trabajos comunitarios y amonestación, no es óbice para el cambio de la pena, según lo ya razonado para concluir en la improcedencia de extender los efectos de las sanciones penales en el marco de la ley nº20084, más allá de los expresos deslindes determinados por aquel cuerpo legal. Además cuenta con arraigo laboral y familiar. Su conducta luego del presente delito ha sido irreprochable. De otro lado, para cada una de las faltas de hurto, se impondrá el castigo de una Unidad Tributaria Mensual, con igual consideración de las dos atenuantes y teniendo presente especialmente sus facultades económicas, que lo sindicaron como un trabajador remunerado con el salario mínimo; **b) A.N.O.B.:** Para el delito de Robo con Fuerza en Lugar Destinado a la Habitación, la pena comienza con presidio menor en su grado máximo –Aplica artículo 21 de la ley 20.084- . El concurso de dos atenuantes y una agravante, mantiene el grado señalado, bajo el esquema de la compensación racional contemplada en el inciso final del artículo 67 del código penal: Presidio menor en su grado máximo. Con ello se trae a colación el tramo cuatro del artículo 23 de la ley nº20084 resultando pertinentes tres posibles sanciones: Internación en Régimen Cerrado, Semi Cerrado, Libertad Asistida Especial. Sometidas las anteriores al escrutinio que se contempla en el artículo 24, el tribunal comprende que concurren –negativamente- gran parte de las variables aquí consignadas: En efecto, se trata de un hecho punible típico que la ley considera un crimen, intervino como autor, la acción criminal está consumada, cometió el delito ad portas de la mayoría de edad, y resultando afectado con una agravante, compensado eso sí con dos atenuantes, una de ellas claro está –la reparación celosa del mal causado- con un claro fin de política criminal. Empero aquello, y por lo tanto la posible pertinencia de las sanciones en Régimen Cerrado o Semi Cerrado – ambas marcadas con

un evidente trasfondo retributivo-, no resultan posibles –conforme al inciso 2º del artículo 26 de la ley nº20084- teniendo presente la pena no privativa de libertad que se impondrá al mayor de edad, por vía de sustitución, de modo que la única sanción pertinente, y por lo demás idónea, es la Libertad Asistida Especial, como un régimen controlado de libertad, en este caso, durante un lapsus prolongado de tiempo, en concreto tres años, habida cuenta de sus múltiples condenas anteriores, matizadas con sus recientes progresos en el tratamiento de sus adicciones, su próxima paternidad y su actual desempeño laboral. Todo lo anterior aconseja que se debe llevar adelante, en forma impostergable, la tarea en torno a que el penado comprenda e internalice los límites fundamentales de la convivencia social, objetivo que más probablemente se logrará con el joven inserto en su ciudad y en el medio libre. Tal sanción representa el último esfuerzo estatal, dada su actual mayoría de edad, para que en el contexto de la responsabilidad penal juvenil, este logro pueda ser alcanzado. Finalmente, para las dos faltas de hurto, se impondrán dos sendas penas de amonestación, considerando lo previsto en el número 5 del artículo 23 de la tantas veces mencionada ley nº20084.

Y VISTO ADEMÁS Lo dispuesto en los artículos 1, 3,7, 11 N°7, 12 N°16, 14, 18, 28, 67, 69, 432, 440 n°1, 455 y 494 bis 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, artículos 1, 14, 21,23 y 24 de la ley nº20084, artículos 15, 15 bis, 16,17,17 bis, 17 ter y 17 quater, de la ley nº18.216 y artículo 17 de la ley 19970, se declara que:

1º: SECONDENA a L.F.A.P., cédula nacional de identidad nº19.247.952-5, y a A.N.O.B., cédula nacional de identidad nº19.938.068-0, como coautores ejecutores del delito consumado de **ROBO CON FUERZA EN LUGAR DESTINADO A LA HABITACION**, señalado en el artículo 440 N°1 del Código Penal, en grado de consumado, de especies de propiedad de doña Miriam Carrasco Delgado y como coautores ejecutores de dos faltas de hurto, previstas y castigadas en el artículos 494 bis del Código Penal, consumadas, de especies pertenecientes a H.A.P. y R.M.C.. El delito y las dos faltas perpetrados en la localidad de Niebla, comuna de Valdivia el 05 de noviembre de 2015.

2º: Se imponen las siguientes penas: Para L.F.A.P. .: **a)** Por el delito de robo con fuerza: **TRES AÑOS Y UN DÍA DE PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MÁXIMO**, accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena. Se sustituye la anterior pena corporal por la de Libertad Vigilada intensiva, quedando sujeto a las siguientes condiciones **a) Plazo de Intervención:** tres años y un día; **b) Plan de intervención:** El delegado de libertad Vigilada deberá proponer al tribunal, en un plazo máximo de cuarenta y cinco días, un plan de intervención individual, que deberá comprender la realización de actividades tendientes a la rehabilitación y reinserción social del condenado, tales como la nivelación escolar, la participación en actividades de capacitación o inserción laboral, o de intervención especializada de acuerdo a su perfil. El plan deberá considerar el acceso efectivo del condenado a los servicios y recursos de la red intersectorial, e indicar con claridad los objetivos perseguidos con las actividades programadas y los resultados esperados; **c) Residencia:** El condenado deberá residir en el siguiente domicilio: Pasaje xxxx nºxxxx, Valdivia. La residencia anterior podrá ser cambiada en casos especiales calificados por el tribunal y previo informe del delegado respectivo; **d) Sujeción a la vigilancia y orientación** permanentes de un delegado por el período ya fijado, debiendo el condenado cumplir todas las normas de conducta y las instrucciones que aquél imparta respecto a educación, trabajo, morada, cuidado del núcleo familiar, empleo del tiempo libre y cualquiera otra que sea pertinente para una eficaz intervención individualizada. En caso de quebrantamiento y necesidad de cumplimiento efectivo de la pena corporal, el condenado registra 272 días de

privación de libertad por esta causa, sin perjuicio de lo anotado en el artículo 26 de la ley N°18216. **b)** Para cada una de las dos faltas de hurto: Multa de Una Unidad Tributaria mensual. En caso de no pago rija al efecto lo dispuesto en el artículo 49 del Código Penal.

Para A.N.O.B.: a) Por el Robo con Fuerza en Lugar destinado a la habitación: Tres años de Libertad Asistida Especial, quedando el condenado sujeto al control de un delegado conforme a un plan de desarrollo personal basado en programas y servicios que favorezcan su integración social. La función del delegado consistirá en la orientación, control y motivación del sancionado e incluirá la obligación de procurar por todos los medios a su alcance el acceso efectivo a los programas y servicios requeridos. El control del delegado se ejercerá en base a las medidas de súper vigilancia que sean aprobadas por el tribunal, que incluirán, en todo caso, la asistencia obligatoria del condenado a encuentros periódicos previamente fijados con él mismo y a programas socioeducativos. Para ello, una vez designado, el delegado propondrá al tribunal un plan personalizado de cumplimiento de actividades periódicas en programas o servicios de carácter educativo, socio-educativo, de terapia, de promoción y protección de sus derechos y de participación. En él, deberá incluir la asistencia regular al sistema escolar o de enseñanza que corresponda. Podrán incluirse en dicho plan medidas como la prohibición de asistir a determinadas reuniones, recintos o espectáculos públicos, de visitar determinados lugares o de aproximarse a las víctimas, a sus familiares o a otras personas, u otras condiciones similares. Sin perjuicio de lo anterior, el plan deberá asegurar la asistencia del condenado a un programa intensivo de actividades socioeducativas y de reinserción social en el ámbito comunitario que permita la participación en el proceso de educación formal, la capacitación laboral, la posibilidad de acceder a programas de tratamiento y rehabilitación de drogas en centros previamente acreditados por los organismos competentes y el fortalecimiento del vínculo con su familia o adulto responsable. Para el caso de quebrantamiento y resolución que imponga una sanción privativa de libertad, el condenado presenta un total de 223 días de abono; **b)** Por las dos faltas hurto se imponen dos penas de amonestación, una para cada falta.

3°: Queda liberados del pago de las costas por su condición de precariedad económica. En el caso de L.F.A.P., por el delito de Robo con Fuerza en Lugar destinado a la habitación, se ordena asimismo el registro de la huella genética de conformidad a lo dispuesto en el artículo 17 de la ley 19.97

4°: Gírese en favor de las tres víctimas, el dinero consignado por los condenados.

5°: Cúmplase una vez ejecutoriada esta sentencia. En su oportunidad devuélvase la documentación.

Acordada la decisión de acoger la agravante de reincidencia específica respecto del A.N.O.B. contra el voto del magistrado Ricardo Aravena Durán, quien fue del parecer de rechazar la misma, en atención a los siguientes fundamentos: i) La condena impuesta en el rit 2085-2016 por parte del Juzgado de Garantía de la ciudad de Osorno, sanción en edad adulta, lo fue por hechos posteriores al 05 de noviembre de 2015, ergo, se debe descartar de inmediato como fundamento de la agravatoria en estudio. Las demás condenas que han sido demostradas, fueron impuestas cuando el acusado era menor de edad. Frente a esta situación, tales castigos en sede de Responsabilidad Penal Adolescente, tampoco han de servir para agravar la responsabilidad: ii) En efecto, al igual como se ha indicado para establecer el rechazo de la agravante en el caso de L.F.A.P., los fines que persigue la sanción en la ley de responsabilidad penal adolescente, parecen pugnar en forma evidente con el propósito de agravar la responsabilidad por motivo de reincidencia, en tanto la sustancia de esta última, se asila en un contenido referido a una presunta peligrosidad

conductual del infractor, asentada no ya en la ejecución del hecho por el cual es juzgado, sino por otros distintos ya sentenciados -y castigados- en el pasado, relativizando el principio de culpabilidad como medida de la pena; iii) Si tal parece ser el núcleo conceptual tras la agravante de reincidencia, resulta entonces necesario someter la misma tanto al marco que entregan los artículos 20 y 24 letra f) de la ley 20.084, como a los otros estatutos jurídicos que añade este cuerpo legal nacional, entre ellos, los derechos y garantías que consagra la Convención de los Derechos del Niño. En el mencionado cuerpo jurídico internacional, el menor de edad es reconocido como una persona humana en formación, sujeto de derecho respecto de quien el Estado constata un deber, imprescindible e insoslayable, en caso de determinar su responsabilidad penal, en orden a ser tratado conforme a tal concepción. En palabras de esa ley: “..de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tenga en cuenta la edad del niño y la necesidad de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad” –Art 40 n°1- . Si esa es la ley, nacional e internacional, no se entiende entonces como sin más la responsabilidad penal del joven infractor ha de resultar agravada acudiendo a su conducta pretérita, cuando tal ejercicio pugna derechamente con la obligación jurídica de proteger y educar a una persona en formación, pues quien está cursando este proceso no puede cargar, a la hora de recibir la sanción, con un peso adicional dado por las infracciones anteriores, acuñada en la idea de una personalidad refractaria al derecho; iv) Así las cosas, el tenor subsidiario de las disposiciones contempladas en el código penal, ha de mantener su estatus de tal, prefiriendo el expreso objetivo trazado para las sanciones penales, en el artículo 20 indicado, a la genérica referencia contenida en la disposición 21 siguiente; v) Finalmente, el hecho que la agravante no opere para el adulto, según se ha visto para L.F.A.P., no puede sino conllevar que igual régimen ha de seguir al adolescente infractor, ya que en caso contrario, la interpretación conduciría a admitir la agravante cuando el penado sigue al alero de la ley n°20.084 –en este caso en A.N.O.B.- y a rechazarla cuando alcanza la mayoría de edad, -como ocurre con L.F.A.P., lo que por cierto colisiona con una interpretación sistemática que, concluye, unánimemente, en entender que el interés del legislador estuvo y está en aras de consagrar un régimen punitivo diferenciado y más benigno para los menores de edad.

Redacción del magistrado don Ricardo Aravena Durán. De la decisión de mayoría para la agravante de reincidencia específica, por parte de los jueces Mercado y Sepúlveda.

Pronunciada por la Segunda Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de esta ciudad, integrada por doña Gloria Sepúlveda Molina, jueza titular, quien la presidió, don Daniel Mercado Rilling juez destinado y don Ricardo Andrés Aravena Durán, juez titular.

RIT 83-2016- RUC 1501 062 971-0

3. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena a imputado como autor del delito consumado de robo con violencia e intimidación, desestimando, por unanimidad, la agravante de pluralidad de Malhechores del suprimido artículo 456 bis N° 3 del Código Penal (TOP de Valdivia 08.08.2016. rit 87-2016).

Normas Asociadas: CP ART.456 bis N°3; CP ART.449; L20931.

Temas: Vigencia Temporal de la ley; Circunstancias Agravantes de la Responsabilidad Penal.

Descriptor: Pluralidad de Malhechores.

Magistrados: Alicia Faúndez Valenzuela; Andrea Hurtado Villanueva y Ricardo Aravena Durán.

Defensor: Mauricio Aguilera Olivares.

Delito: Robo con Violencia e Intimidación.

SINTESIS: Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena a imputado como autor del delito de robo con violencia e intimidación, pero desestima, por unanimidad, la agravante del artículo 456 bis N°3 del Código Penal alegada por la fiscalía quien sostiene que esta agravante se encontraría comprendida en el nuevo artículo 449 bis del mismo cuerpo legal. Los fundamentos que el Tribunal tuvo en cuenta para arribar a su sentencia fueron los siguientes: **(1)** El principio de legalidad dispone, en lo que interesa para este caso, que la ley produce efectos retroactivos cuando resultare favorable para el afectado, lo que resulta en tal situación, pues la ley 20931, publicada antes de esta audiencia, suprimió el ordinal tercero del artículo 456 bis del Código Penal y con ello la agravante invocada por la fiscalía. **(2)** Por ello, bajo ningún respecto, el artículo 449 bis resulta más favorable para el afectado debido que consagra una nueva agravante incrementando el peso de la responsabilidad por lo que resulta pertinente excluir esta norma tomando en cuenta la disposición constitucional del artículo 19 N°8 ordinal 3. **(Considerando 13).**

TEXTO COMPLETO

Valdivia, ocho de agosto de dos mil dieciséis.

VISTOS Y OIDOS

Intervinientes.

PRIMERO: El tres de agosto de dos mil dieciséis, 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 87-2016, RUC 1610 015 658-3, seguidos en contra de **L.J.S.N**, cédula nacional de identidad N°15.XXX.XXX-X, soltero, agricultor, sabe leer y escribir, nacido el 23 de abril de 1983, domiciliado en xxxx s/n de la XXXX de Futrono. Por el Ministerio Público intervino don José Antonio Rivas Elgueta. Por la defensa don Osvaldo Salgado Chamorro. Ambos letrados 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: *“Que, con fecha 30 de Marzo de 2013, siendo aproximadamente las 01:30 horas el acusado L.J.S.N, junto a D.S.O y un tercer sujeto no identificado, se trasladaron hasta la casa habitación de la víctima L.A.M.Ñ, ubicado en xxxx s/n, Futrono, quien se encontraba en su domicilio pernoctando junto a su cónyuge M.C.C y, una vez en dicho lugar y, debido a que el acusado procedió a tocar la puerta de acceso y en momentos en que la víctima abrió la puerta, el acusado junto a su acompañante ingresaron a viva fuerza al interior de la vivienda, procediendo D.S.O a tomar de los brazos a M.C.C, impidiendo que ésta saliera en auxilio de su cónyuge L.A.M.Ñ el que estaba siendo acometido por el acusado L.J.S.N, el que le puso un cuchillo en el cuello a la víctima, exigiéndole con ánimo de lucro y apropiación que le entregue todo lo de valor y el dinero que tuviera, amenazándolo que lo mataría, procediendo la víctima, a entregarle la suma de \$20.000, para luego, el acusado, junto con sus acompañantes, se retiraron del lugar con las especies apropiadas en su poder. Producto del accionar de los hechores, la víctima L.A.M.Ñ resultó con “Herida cortante superficial palma izquierda”, y M.C.C resultó con “Equimosis ambos brazos”, ambas lesiones de carácter leve, según sendos comprobantes de atención de urgencia expedido el día de los hechos en el Consultorio de Salud de Futrono”.*

Calificación jurídica: Autor del delito consumado de Robo con Violencia e Intimidación, previsto y sancionado en el artículo 436 inciso 1º, en relación al artículo 432, ambos del Código Penal.

Circunstancias modificatorias de responsabilidad penal: Atenuantes: No concurre. Agravantes: Pluralidad de malhechores, del artículo 456 bis N° 3 del Código Penal.

Pena: 10 AÑOS Y UN DÍA de presidio mayor en su grado medio, las accesorias legales que corresponden, costas y registro de la huella genética.

Alegatos de apertura:

TERCERO: En el marco del inicio del debate los intervinientes presentaron los siguientes alegatos:

Fiscal: Uno de los autores fue condenado. La XXXX está al frente de la comuna de Futrono. Toda la gente de ese lugar se conoce. Repasa la prueba que aportará para demostrar el delito que imputa.

Defensa: Ese día, su representado y D.S.O acudieron al domicilio de la víctima, quien vendía clandestinamente alcohol. Fueron a comprar a ese lugar. L.A.M.Ñ se molestó, se produjo el fallo de la venta y surge una pelea. Su defendido portaba el dinero que la víctima acusa como robado. De este modo, el asunto es explicado por la venta frustrada de alcohol. En la Isla no se vende alcohol de manera formal. Por lo tanto pide la Absolución.

Declaración del acusado:

CUARTO: Don **L.J.S.N**, previa renuncia de su derecho a guardar silencio expone: Dirá lo que pasó la noche del 30 de marzo de 2013. Estaba con dos primos comprando alcohol. Sabían que en esa casa vendían vino. Tocó y salió a atender el caballero. Le preguntó si le quedaba vino para vender, respondiendo que sí, que le quedaban tres cajas pero no para tomarlas ahí, pues antes habían bebido en ese lugar. Llevó las cajas. Dejó las tres cajas adentro del sitio y le pagó con un billete de 20 mil pesos. Esperó el vuelto. Entonces el señor le dijo que estaban “mal” pues no tenía vuelto, lo gritó del interior de la casa. Él le respondió que tenía que volver Futrono pues estaba haciendo leña. Insistió que volviera otro día por el vuelto. Le dijo que no le compraría el vino. La persona se enojó, le repitió que volviera otro día por el vuelto. Su primo, el D.S.O entró a la casa, él lo siguió y encontró que lo tenía agarrado del cuello, le dijo que no lo hiciera, que lo suelte y que no haga nada. Como el D.S.O no lo soltaba, él le pidió el dinero, el hombre pasó el dinero y el D.S.O lo soltó. La señora iba saliendo de la pieza y el D.S.O se le fue encima. Sujetó al D.S.O para que no le hiciera nada a la mujer. Luego salieron. Al fiscal responde: Le dicen “Armando Maradona”. Todas las agresiones fueron provocadas por D.S.O. Quizás él pasó a llevar a alguien. Ese día no portaba armas blancas. No recuerda si D.S.O sacó un cuchillo. Al otro día volvió a Futrono donde estaba trabajando y vivía. Cuando tenía plata iba a la isla a ver a su mamá. Fue con M y D.S.O. M quedó más arriba, no bajó donde vendían vino. Antes le habían comprado vino al hermano del caballero, quien vende clandestinamente. El caballero de la casa se llama Luis, no recuerda el nombre de la señora. Fue a eso de las doce de la noche. En la PDI no declaró. Al Tribunal explica: La casa tiene un cerquito, cinco metros más allá está la casa. Al fiscal bajo el artículo 329: Frente a los policías. Ellos no se presentaron como tales. Lee extracto de declaración a efectos de evidenciar contradicción. “A lo que se me consulta no tengo intervención en el hecho”.

Ponderación: *Según lo anunciado por el defensor letrado, el acusado expone una versión alternativa de lo sucedido la madrugada del 30 de marzo de 2013. En efecto, si bien se ubica en el lugar- y así también a D.S.O explica lo sucedido bajo una dinámica muy alejada del delito de apropiación por medio de coacción grave, sino que, en sustancia, relata una especie de riña protagonizada por su acompañante, y precedida por el intento de no entregar el cambio o vuelto en relación a una compraventa ya convenida. Se trata entonces de cuestiones de hecho que deberán ser sopesadas a la luz de las probanzas que se incorporen.*

Convenciones probatorias y acciones civiles

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

Prueba del Ministerio Público

SEXTO: a) Testimonial y fotografías.

1.- LUIS ALBERTO MORALES RUIZ, Cabo de Carabineros. Al fiscal responde: Se desempeñó en la Tenencia Futrono. Ocurrió un Robo con Intimidación que fue denunciado el 01 de abril de 2013. Estaba de servicio de guardia. A eso de las 10,30 horas llegó L.A.M.Ñ acompañado de su señora, denunciando un hecho ocurrido el 30 de marzo alrededor de la una de la mañana. Dijeron que dormían en su casa en la XXXX, cuando escucharon ruidos afuera de su casa, ladridos de perros. Abrió la puerta y entraron tres personas a la fuerza, conocía a dos. L.A.M.Ñ y D.S.O, al tercero no lo conocía. En ese momento, el L.A.M.Ñ le puso un cuchillo en el cuello y el D.S.O y el otro tomaron a su esposa que estaba en el dormitorio. La tomaron de los brazos para que no defendiera a su marido, le pidieron las cosas de valor y entregó 20 mil pesos. Luego de entregar el dinero estas personas huyeron del domicilio. Día de la denuncia: 01 de abril de 2013. Hecho: 30 de marzo a las 01,20 horas. Tomó declaración a ambas personas, a doña M.C.C y a don L.A.M.Ñ. Este último dijo lo antes resumido. Ella dijo que dormían y que escucharon ruido, L.A.M.Ñ fue a revisar, abrió la puerta y los sujetos empujaron, le pusieron el cuchillo en el cuello y a ella la sujetaron para impedir que defendiera a su marido, pidieron la plata y se fueron. Fueron a constatar lesiones: el señor tenía una herida cortante superficial en la mano izquierda, la señora una equimosis en sus brazos, las dos eran de carácter leve, fueron atendidas por el médico de turno. Se adjuntaron al parte policial los informes de urgencia. L.A.M.Ñ y D.S.O, sobre todo este último es conocido por los Carabineros en procedimientos de Robo. A L.A.M.Ñ no lo ubica muy bien. A la defensa responde: Por entonces llevaba siete años de servicio en Futrono. En xxxxx, viven casi puros familiares, solo accede la lancha de la Municipalidad. Se ve mucho la venta clandestina de licor, víf y robos. Existen botillerías clandestinas. Los lugareños llevan alcohol – en forma escondida- en la barcaza. No tiene antecedentes si en la casa de L.A.M.Ñ se vendía alcohol.

Ponderación: *El Carabinero, ajeno al conflicto y en su carácter de policía, entrega dos datos importantes: El 01 de abril de 2013, las personas señaladas como víctimas por fiscalía, denuncian el contenido del suceso que se contiene en la acusación. Al caso entregan un relato, situándolo temporal y espacialmente, señalan los nombres de los sujetos intervinientes, acusan la existencia de un botín y las lesiones resultantes. Uno de los presuntos agresores es señalado como “L.A.M.Ñ”, nombre que coincide con el apodo admitido por el acusado.*

2. D.S.O: Sabe que está por la causa de la víctima de xxxx. Ese día salió de la casa a dar una vuelta, después se pusieron a tomar y de ahí anduvieron por la vía pública, pasaron donde “el caballero” a comprar alcohol de ahí se “curó” en la tarde y luego pasó eso del robo. Se acuerda por partes. Se acuerda que fue a comprar donde “él”, quien en un acto de rabia no quiso vender, salió con un palo y ahí tomó, el testigo, otras acciones a raíz de su “curadera”. Entonces quitó el alcohol y se fue. Adentro de la casa, que haya pasado algo malo, no. Al final sacaron a la fuerza el alcohol, ya que el hombre no lo quiso vender. El dueño de casa lo forzó a él ya que lo quiso agredir. Salió con L.A.M.Ñ que le dicen “Maradona” quien no participó de lo que él hizo. De esto se acuerda por partes no más. Ese día andaba con un cuchillo pero para no hacer daño, sino por defensa ya que por entonces le tenían mala. Ese día sacó el cuchillo para defenderse pues el hombre lo quería agredir con un palo. Al “Maradona” no le vio cuchillo. No sabe qué denunciaron estas personas. ¿Problemas anteriores con estas personas? Antes sí, tuvieron un problema con un familiar de ellos. Él estuvo adentro de la casa de L.A.M.Ñ. Se acuerda por partes, porque estaba ebrio. Lo que pasó en la casa de L.A.M.Ñ: Se defendió, eso vio, que el hombre lo quería agredir con un palo. A efectos de evidenciar contradicción: fecha de la declaración: 04 de septiembre de 2013. Lee en voz alta: “*Todo lo que he dicho y que ocurrió en la casa de L.A.M.Ñ fue porque me lo contó el Maradona, porque yo estaba curado*”. “*A la pregunta, yo*

no uso cuchillo y no sé si el Maradona lo usa”. “Estaba curado y por eso no puedo decir si estaba en la casa de L.A.M.Ñ o no”. Explica: Igual ha estado acordándose de lo sucedido, como se acercaba el juicio ha hecho memoria. En el tiempo que declaró estaba sumido en el alcohol. A la defensa responde: Ese día tomaron todo el día, se juntaron a eso de las 11 o 12. Se les acabó el trago en la tarde. Andaban con plata. Los dos andaban con monedas, de repente no hay trabajo estable. En la vía pública bebieron. Decidieron ir a comprar donde L.A.M.Ñ. Cuando llegaron a la casa de L.A.M.Ñ tocaron, o gritaron parece y de repente el acto de rabia. No cree que portaban tanto dinero como \$20.000, no sabe decir que cantidad. Se enojó porque estaban tocando muy tarde. L.A.M.Ñ lo agredió y él se defendió. No se acuerda de qué parte del cuerpo tomó a L.A.M.Ñ lo separó. De ahí “pescaron” el vino y se fueron. No se acuerda si al otro día se fue de la Isla. Fue condenado en esta causa. Fue condena en el tribunal de Los Lagos. Parece que fue en juicio abreviado. En el 2013 era menor de edad. Le ofrecieron el cumplimiento en libertad de la pena. Cuando le dijeron que aceptara los hechos, estaba con don Piero que era psicólogo del hogar, quien le dijo que aceptara y que quedarían bien.

Ponderación: *Si bien se trata de un relato muy confuso, hay algunas cosas que a estas alturas –dado su testimonio y el del acusado- resultan relativamente pacíficas: 1) Admite su presencia en el lugar de los hechos, tal y como lo expuso el acusado, llamado “L.A.M.Ñ”, “Maradona” o “L.A.M.Ñ Maradona” y el testigo de oídas Morales; 2) Reafirma un dato explicitado por el acusado: El señor L.A.M.Ñ parece vender informalmente alcohol en su casa habitación; 3) Su versión se afirma –según expresa admisión- en aquello que el acusado le narró. Sin embargo, contrastada la versión del acusado –en este juicio- versus la que expone el testigo, en parte alguna se constata en voz de L.J.S.N, el intento de agresión de parte de L.A.M.Ñ que D.S.O reitera una y otra vez. Esto sumado el hecho de esta especie de amnesia parcial, torno poco creíble su relato.*

3.- REINALDO SOTO CASTRO, Carabinero. Al fiscal responde: en 2013 trabajaba en la 2º Comisaría de Los Lagos. Fue testigo de oídas de la declaración de D.S.O. Estuvo presente el psicólogo y el fiscal. D.S.O dijo que ese día estaba donde ocurrió el hecho. Dice que el 30 de marzo bebía alcohol a 250 metros de la casa de L.A.M.Ñ, en compañía de L.A.M.Ñ y la Brígida. A eso de las 18,30 horas van a un sitio eriazos donde permanecen hasta las 00.00 horas, luego van a dejar a la Brígida a la casa y de ahí se van a la casa de L.A.M.Ñ quien tenía “un clandestino”. L.A.M.Ñ no les quiere vender, L.A.M.Ñ saca un palo y sale del domicilio, discuten en el exterior, dice que no se acuerda de lo que hizo pues estaba ebrio. Expone que no se acuerda si entró a la casa. Sostiene que declara conforme a lo que le contó “el Maradona”. Señala que no usa cuchillo y que desconoce si “el L.A.M.Ñ” usa. Afirma no saber el motivo para que las víctimas mintieran en la denuncia. No explica problemas anteriores. A la defensa: estaba recién llegado a esa comuna, pero sabe que la isla es un lugar apartado. No sabe de la realidad de la víctima.

Ponderación: *Un poco más de aquello que narró en 1º persona D.S.O. En este sentido, de las palabras del Carabinero se reafirma un punto anterior: El aludido insiste en su ebriedad, su correlativa falta de recuerdo y el intento de agresión de parte del dueño de casa. Otra vez se el apodo de “L.A.M.Ñ” o “Maradona” signado el acusado.*

4. L.A.M.Ñ, Agricultor. Al fiscal responde: Su mujer se llama M.C.C. No sabe leer ni escribir. Vive en xxxx por alrededor de 40 años. Esto pasó en 2013, el 30 de marzo en la noche como a la una y media de la mañana. Sintió ladrar los perros, llegaron unos individuos, prendió una vela y se levantó. Su mujer igual. Tocaban la puerta. Decían de afuera que

eran de Valdivia y que entregaran el dinero. Lo decían al lado afuera de la puerta, abrió “un poquito” y ellos entraron de “rompe y raja”. Entraron dos personas. Los ubica “poquito”, de vista no más Uno es nombrado por “Maradona” y el otro D.S.O. “Maradona” le pedía el dinero a la buena porque si no le mataba, le puso un cuchillo en el cuello. El con la mano afirmó el cuchillo y se cortó. Su mujer forcejeó con el otro individuo, el D.S.O. Este la tomó con ambas manos de los brazos. Parece que el D.S.O portaba un cuchillo. Tuvo que pasar 20.000 pesos que tenía en el pantalón en el bolsillo trasero. De ahí se fueron. D.S.O decía a “Maradona” que lo cortara no más si no pasaba la plata. Al entrar a su casa hay un comedor. Los sujetos llegaron hasta la puerta del dormitorio. Nunca tuvo problemas con estas personas, ya que no los conocía. No vende alcohol en su casa. Eso es falso. A la defensa responde: Llegaron tres individuos a su casa, al tercero no lo ubica. Cuando estaban adentro le dijeron que eran de Valdivia. Primero gritaron afuera, luego abrió la puerta. Repitiendo: escuchó ladrar los perros, se levantó, prendió una vela, de ahí le tocaron la puerta que quedó rota con un cuchillo, -quedó marcada-, y entraron “para adentro”. Abrió un “poquito” la puerta. Abrió para conocer, para saber quién era.

Ponderación: *L.A.M.Ñ entrega un relato que se ajusta básicamente a lo expuesto por fiscalía en su acusación. Señala la fecha, hora aproximada, la presencia de otra persona junto a él en su casa, la alerta de los perros y el ingreso violento de al menos dos sujetos a quienes individualiza con el directo y explícito propósito de apropiarse de cosas que le pertenecían, así como las lesiones resultantes tanto en su persona como en su mujer. El deponente niega la venta de alcohol en su casa.*

5. M.C.C. Dueña de casa. Al fiscal responde: No sabe leer y escribir. Es casada con L.A.M.Ñ. Viene por lo que les pasó. “Nos fueron allá a asaltarlos a la casa”. “Unos niños” que fueron a su casa. Era de noche, estaba acostada con su marido. Eran cerca de la una, escucharon los perros, salieron “pa fuera”, ella con la linterna, prendieron la vela y entraron unas personas, de “rompe y raja” y amenazaron a su marido. Había visto de vista a estas personas: L.A.M.Ñ Maradona y el otro D.S.O. L.A.M.Ñ le puso un cuchillo en el cuello a su marido. Ella estaba cerca como a medio metro. “El Maradona” andaba con el cuchillo en la mano. Ella trató de defender a su marido. El otro, el D.S.O, la sacó, la hizo a un lado. D.S.O la agarró de los brazos, de los dos brazos. Vio cuando su marido quiso tomar el cuchillo que estaba en su cuello. No se acuerda si el D.S.O tenía cuchillo. El Maradona lo amenaza, le dice que entregue la plata. Entonces su marido pasó “20 lucas” que tenía en su bolsillo. El Maradona recibió la plata y se fueron. Al día siguiente denunciaron el hecho. A Futrono llegan en la barcaza. Quedó con moretones en sus brazos. Quedaron azules. Reconoce a “El Maradona”, como la persona del acusado presente en la sala de audiencia.

Ponderación: *En el mismo sentido que el testigo anterior. En especial se reitera el significado de la acción que emprendieron los extraños: un “asalto” según describió. Asimismo –y otra vez- el acusado aparece señalado como “el Maradona”.*

6.- CRISTIAN AGÜERO FLORES, Sargento 2º de Carabineros. Al fiscal responde: Se desempeña en la SIP de la Comisaría de Los Lagos. Diligencias: Robo con Intimidación. Cumplió con una diligencia de reconstitución de escena: Se levantaron 10 a 12 fotografías. A la exhibición de set fotográfico responde: N°1: El sitio del suceso. Casa habitación en xxxx, Futrono; N°2: La declaración de la víctima L.A.M.Ñ; señala que se encuentran dos personas: El “Maradona” y el D.S.O que le señala que abra la puerta; N°3: La víctima abre la puerta y alumbró con una linterna; N°4: Uno de los imputados, “el Maradona”, empuja la puerta e ingresa al domicilio, N°5: L.A.M.Ñ es intimidado con un arma blanca, es tomado por la espalda; N°6: La cónyuge sale del dormitorio; N°7: La víctima es intimidada por “Maradona” y M.C.C forcejea con el otro imputado que es el D.S.O, N°8: M.C.C forcejea

con el D.S.O; N°8: La víctima es intimidada por “Maradona” quien le pide la entrega del dinero; N°9,10 y11: La víctima entrega el dinero que mantenía en su bolsillo; N°12: los imputados sueltan a las víctimas y se van; N°13: la cónyuge afirma que ve a una tercera persona que está al ingreso del domicilio y que no pudo identificar; N°14. Lesiones de las víctimas. Además de esta diligencia le tomaron declaración a la víctima la que es idéntica a la reconstitución de escena. Cumplieron con diligencias para identificar a los imputados. Para eso fueron a la isla, identificaron a D.S.O. No lo encontraron. No determinaron la identidad del “Maradona”. Concurrieron para ubicar Silva, pero lugareños dijeron que se había ido hacía un mes y no sabían de su paradero.

Ponderación: *El testigo confirma las versiones entregada durante la audiencia por el señor L.A.M.Ñ y la señora M.C.C que a vez está en la misma línea de los dichos del Cabo Morales Ruiz que recibió la denuncia. Existe clara determinación del contenido de la acción y aquellos que ejecutó tanto “el Maradona”, que es el acusado como el llamado D.S.O. Las fotografías ilustran los relatos.*

b) Documentos

1. Comprobante de atención de urgencia N°109921, del Consultorio Belarmina Paredes de Futrono. Contenido: Da cuenta de atención médica prestada a L.A.M.Ñ el 01 de Abril de 2013. “Herida cortante superior palma izquierda. Leve”

2. Comprobante de atención de urgencia N°109920, del Consultorio Belarmina Paredes de Futrono. Contenido: Da cuenta de equímosos de atención médica prestada el 01 de abril de 2013 a doña M.C.C Inés M.C.C Catalán. “Equimosis en ambos brazos”.

Ponderación: *Confirma las dinámicas explicadas por el señor L.A.M.Ñ y la señora M.C.C, en cuanto el primero acusó herida cortante causada por la acción del cuchillo empleado por el acusado y la segunda la radicó en la fuerza que empleó D.S.O para sujetarla de los brazos.*

II.- PRUEBA DE LA DEFENSA:

Testigos:

1.- J.N.N: Conoce el motivo de su citación: En ese lugar se vende vino clandestino. Tiene 19 años, ha vivido toda su vida en la XXXX. Acerca del consumo de alcohol: Hay clandestinos en la isla. Conoce al imputado de esta causa. Es un amigo. Sabe donde ocurrieron los hechos. Vive ahí la señora M.C.C y don L.A.M.Ñ. Ha ido comprar vino a ese lugar.

2.- C.J.R: Vive en la XXXX. Conoce al imputado. No existen botillerías en la Isla, hay que ir a comprar al pueblo. En la isla se consigue en los clandestinos. No sabe en qué casa ocurrieron estos hechos. Conoce a L.A.M.Ñ y M.C.C. Ellos venden alcohol en su casa. Lo sabe porque ha ido a comprar más de una vez. Al tribunal aclara: Sabe que venden alcohol en esa casa, desde que tiene conocimiento.

3.- E.S.C. Visitaba de vez de cuando la XXXX. Vive en la comuna de Paillaco. Hoy está acá porque en el año 2015, el 29 de septiembre fue a la Isla y se quedó algunos días. Invitó a su cuñado a comprar trago donde la señora que se vio afectada. No conoce a las víctimas. Las ubica. Al marido le dicen “Geo”. Llegó a la casa de ellos a comprar por datos. En ese entonces había un lugar de expendio en la isla. Conoce a L.A.M.Ñ, desde hace bastante tiempo. Se fue hace 25 años de la isla. “Maradona” le dicen, es como un sobrino de

“segunda sangre”. Es poca la visita que hace a la isla. Sabe que “Maradona” estuvo privado de libertad.

4.- C.T.T. Vive en la XXXX. Conoce al imputado L.A.M.Ñ, desde el colegio. Está hace 9 meses en la isla. Es nacido y criado en la isla. Se fue el 2006 a Santiago, luego volvió a la isla y sale a trabajar. De esta causa sabe que es por una riña. No sabe si hay consumo de alcohol en la isla, no sabe cómo se consigue alcohol en la isla. No sabe el lugar de ocurrencia de estos hechos.

5.- O.T.T. Conoce a L.A.M.Ñ, de toda la vida. Vive en la XXXX. Ahora lleva ocho años, estuvo afuera un tiempo. Motivo de su asistencia: No sabe de qué se trata esta causa. En la isla hay un negocio de alcohol, también hay clandestinos. Conoce a L.A.M.Ñ y la señora M.C.C. Ellos venden alcohol en su casa. Ha ido a comprar. No sabe desde cuando ellos venden alcohol. Al fiscal responde: No recuerda si “Maradona” vivía en la isla al año 2013. No sabe cuándo llegó “Maradona” a la isla. Cuando él llegó Maradona estaba allá.

Ponderación: *Cuatro de los cinco testigos afirman que en la casa de L.A.M.Ñ se vende clandestinamente alcohol. Aparte de aquello, no hay referencia alguna –ni siquiera de oídas- en torno a los hechos de esta causa. Su aporte es insuficiente para la versión alternativa de los hechos presentada por el acusado.*

Alegatos Finales

SEPTIMO: Al concluir la prueba se presentan los siguientes alegatos:

Fiscal: La prueba es acorde a como se produjeron los hechos. Casa habitación ocupada por parte de dos adultos. Las víctimas han declarado en este juicio. Hay coherencia. Pide veredicto condenatorio.

Defensa: Insiste en el relato alternativo. Su defendido y el tercero no llegaron con el ánimo de robar. Reitera la petición de absolución. El relato de las presuntas víctimas es acomodaticio dada la venta ilegal de alcohol.

Acusado: guarda silencio.

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

OCTAVO: Que ponderadas las probanzas de cargo a luz de las exigencias contenidas en el artículo 297 del Código Procesal Penal, este Tribunal, más allá de toda duda razonable, se encuentran acreditados los hechos que siguen: *El 30 de Marzo de 2013, siendo aproximadamente las 01:30 horas L.J.S.N, junto a D.S.O Ortiz D.S.O, se trasladaron hasta la casa habitación de la víctima L.A.M.Ñ, ubicado en XXXX s/n, Futrono, quien se encontraba en su casa habitación pernoctando junto a su cónyuge M.C.C. Una vez en dicho lugar, uno de estos tocó la puerta de la vivienda. L.A.M.Ñ abrió misma, circunstancia que es aprovechada por L.J.S.N y su acompañante para abalanzarse en contra de ambos moradores con la finalidad de reducirlos físicamente y con ello impedir toda resistencia. De este modo L.A.M.Ñ es inmovilizado con un cuchillo en el cuello por parte del acusado, quien demanda la entrega de dinero, ante lo cual el afectado procede a la entrega de \$20.000. Ocurrido lo anterior, el acusado, junto a su acompañante, se retiraron del lugar con el dinero en su poder. Producto del accionar del acusado L.A.M.Ñ resultó con “Herida cortante superficial palma izquierda”. M.C.C resultó con “Equimosis ambos brazos”, en su caso, luego de la acción de D.S.O. Ambas lesiones de carácter leve.*

NOVENO: Que para el establecimiento de los hechos señalados en el apartado anterior, el tribunal ha tenido presente el relato uniforme de las dos personas señaladas como víctimas, vertidos en un cuartel policial, mantenido durante la investigación y reproducido en la audiencia de juicio. Se trata de dos versiones que, empero la esperable precariedad de otras evidencias conexas, dada la coyuntura espacial, advierte otros signos que persuaden en su veracidad, entre ellas, el denuncia apenas ello fue posible y las huellas corpóreas que fueron constatadas en la posta de urgencias local. De este modo, la versión se sobrepone a aquella expresada por el acusado y la entregada por el testigo D.S.O, sin que muten las conclusiones alcanzadas por el tribunal, ni aun por el hecho que en aquel lugar efectivamente se expendiera ilegalmente alcohol. En efecto, para lo primero huelga considerar que los hechos se sitúan, uniforme y pacíficamente, en una isla emplazada en el lago Ranco. Ello explica razonablemente el hecho que la denuncia se cumpliera el 01 de abril siguiente, cuando apenas fue posible el traslado al cuartel de Carabineros de Futrono. Enseguida, desde ese momento y hasta la presente audiencia de juicio, don L.A.M.Ñ L y doña M.C.C han mantenido invariable una misma versión: Encontrándose ya acostados en su casa habitación, en las primeras horas de la madrugada del 30 de marzo de 2013, el ladrido de los perros acusó la presencia de extraños, quienes irrumpieron violentamente al interior de la vivienda exigiendo dinero, apoyándose uno de ellos, el acusado, en el uso de un arma blanca, un cuchillo, que ubicó en el cuello del dueño de casa, en tanto el otro sujeto con sus manos, sujetó los brazos de la mujer reduciendo todo intento de resistencia de parte de esta última. Esta versión, fue reproducida por las anteriores personas con ocasión de la diligencia de investigación cumplida por el Sargento de la SIP Agüero Flores, quien ilustró tales relatos en un set de 14 fotografías, que resultaron coincidentes con todos los aspectos nucleares y periféricos del suceso. Dentro de los primeros, tenemos el ingreso al inmueble, la acción demandante de dinero, vía coacción y violencia. Dentro de los segundos: la ruralidad del lugar y las lesiones resultantes. Así entonces los afectados llevaron tan pronto les fue posible su relato a la sede policial, manteniéndolo delante de un oficial investigador y reiterándolo esta vez en presencia de estos jueces. El colofón de estas narraciones, que brinda aun mayor verosimilitud a la acusación, está dado por los comprobantes de atención de urgencia, que precisamente describen las lesiones esperables a las acciones descritas por los afectados: Una herida cortante en el caso del señor L.A.M.Ñ, perfectamente posible ante el empleo de un arma corto punzante de parte del acusado y una herida del tipo contusa en la mujer, del todo lógica, considerando la firme sujeción de sus brazos que se explicó anteriormente.

DECIMO: Que de este modo, por razones de cantidad y calidad de las pruebas de cargo, se desestima la versión exculpatoria presentada por el acusado, quien procura presentar una historia anclada en una especie de gresca que intentó y logró poner fin, radicando toda la acción en la conducta de su acompañante D.S.O. Tal relato, no es verosímil. No lo es, primero, porque intenta sostener que el anterior sujeto, D.S.O inició inmotivadamente una agresión empero no ser aquel el afectado con la falta del dinero a título de vuelto visto el precio convenido por la adquisición del vino que presuntamente había adquirido. En efecto, el acusado afirmó que pagó la compra de tal vino con un billete de \$20.000 y que se le negó el cambio, añadiendo que entonces su primo ingresó al inmueble para maniatar, agredir o pelear –no queda claro- con el dueño de casa; Segundo: Tampoco es verosímil ya que cuando es interrogado D.S.O sobre estos aspectos, nada relató en torno a la negativa del cambio o dinero de vuelto como diferencia del precio de la compraventa, sino que derechamente sostiene que L.A.M.Ñ negó la venta e intentó golpearlo –a él- con un palo. Esta versión igualmente es escasamente creíble, por su falta de lógica, ya que resulta muy poco probable que el morador, hubiere negado una presunta venta y, acto seguido, ya en el interior de las dependencias de su casa habitación, procure sin más agredir a un informal

y madrugador “cliente”. En conclusión: Se trata de diferencias sustanciales para un relato que se supone en este aspecto debe ser único y uniforme, tal y como lo es aquel presentado por el señor L.A.M.Ñ y la señora M.C.C. Finalmente, asumiendo que L.A.M.Ñ efectivamente vendía vino en su casa: ¿Cambia la conclusión? El hecho que L.A.M.Ñ hubiere negado tal actividad: ¿Debe ser considerado como mendaz en su relato? El tribunal estima que ello no es posible, pues admitiendo la veracidad de este aserto, único aporte posible a la declaración de los cinco testigos de descargo, ello no supone que la desdibujada versión que entregó el acusado deba ser admitida, más aun cuando su único soporte, D.S.O, se desajusta con su relato, sin considerar que, para peor, admitió ante estos jueces que su ebriedad era tal que poco recuerda y ante los policías que lo interrogaron, que lo que recuerda es en base a lo que le fue narrado por el acusado.

UNDECIMO: Que así las cosas, los hechos así descritos configuran el siguiente ilícito: Un delito consumado de Robo con Violencia e Intimidación previsto y sancionado en el inciso primero del artículo 436 en relación a los artículos 432 y 439, todos del Código Penal en grado de consumado, correspondiendo al acusado participación de autor material. Concurren a este evento todas las exigencias típicas para un ilícito de sustracción por medio materiales, especialmente la ajenidad de la cosa, dinero en este caso, el ánimo de lucro y por cierto tanto la vis absoluta como la vis compulsiva, funcionalmente al servicio de la apropiación. En efecto, el acusado, en compañía de otro sujeto, con pleno conocimiento concurre en horas de la madrugada, alrededor de la una y treinta horas, del 30 de marzo de 2013 al inmueble de propiedad de L.A.M.Ñ, emplazado en un sector de la XXXX. Su objetivo inicial y consumado fue lograr la tenencia de dinero ajeno, neutralizando físicamente y coaccionando a uno de los moradores, con la finalidad evidente tanto de suprimir todo intento de resistencia del afectado, que lo logró, como de obtener el botín, que en este caso correspondió, según ya se dijo, a dinero. De este modo, el tribunal ha constatado que las vías de hecho ya descritas, estuvieron a merced del interés y voluntad de apropiación, sustituyendo custodia ajena por nueva custodia, para lograr aprovechar el dinero, como cosa corporal, mueble ajena, anclado en el llamado *animus rem sibi habendi* propio de esta clase de ilícitos. Asimismo, la intervención directa e inmediata del acusado, permite atribuir la participación de autor ejecutor que se afirma.

Modificatorias de la responsabilidad penal y demás factores relevantes para la determinación de la pena.

DUODECIMO: En el marco del veredicto de condena, los intervinientes presentaron el siguiente debate: **Fiscal:** Acompaña extracto de filiación y antecedentes del acusado: Registro de condenas: Causa rol 20.212/2002. Juzgado de Letras de Los Lagos. Autor del delito de hurto: Condenado a 541 días de presidio menor en su grado medio. Pena remitida; Rit 58-2008. Tribunal Oral en lo Penal de esta ciudad. Delito de homicidio simple consumado. Autor. Pena: 5 años y un día de presidio mayor en su grado mínimo. Pena cumplida el 17 de febrero de 2012: Sentencia: Juzgado de Garantía de Los Lagos. Condena a D.S.O 3 años de Libertad Asistida Especial. Peticiones: En torno a la agravante dada la modificación legal antes de este juicio. La agravante del artículo 456 bis está ínsita en el nuevo artículo 449 bis. Así la historia de la ley, que señala que se contempló como una agravante para el delito de receptación. En el mismo sentido los comentarios del profesor Matus en torno a la agrupación o reunión de delincuentes. En resumen bajo la voz agrupación se entiende que es procurar con mayor entidad la comisión de delitos como el de marras. **Defensa:** Pide la exclusión de la agravante: 1) non bis in ídem. El hecho por el cual ha sido penado trata de un robo con violencia e intimidación. Agravarlo afecta este principio; 2) la nueva ley suprimió el 456 bis N°3. Al amparo de una nueva ley su defendido no forma una agrupación para delinquir. Se juntó para beber con un menor de edad.

DECIMO TERCERO: El tribunal por unanimidad desestima la agravante de pluralidad de Malhechores: El principio de legalidad, de consagración constitucional, dispone, en lo que interesa para este caso, que la ley produce efectos retroactivos cuando resultare favorable para el afectado. Y este juzgamiento sin duda alguna resulta en tal situación, pues la ley n°20.931 publicada en el Diario Oficial el 05 de julio de 2016, esto es, antes de la presente audiencia, suprimió el ordinal tercero del artículo 456 bis del Código Penal y con ello la agravante invocada por el acusador fiscal. Del mismo modo, bajo ningún respecto es posible comprender que la nueva disposición penal prevista en el actual artículo 449 bis del citado compilado de leyes, resulta más favorable y con ello concurrente al caso, desde que la norma consagra una nueva agravante, y en cuanto tal, antes que cualquier reflexión, la sustancia de la misma es precisamente incrementar el peso de la responsabilidad, de modo que, el mejor escenario para el acusado es excluir esta norma como pertinente a su juzgamiento, asunto que es del todo perentorio habida cuenta de la disposición constitucional prevista en el inciso 8º, ordinal 3º, del artículo 19 del texto fundamental. Este encuadre hace inviable y estéril toda argumentación fiscal, como asimismo innecesario acudir a fundamentos a nivel puramente legal, que, por lo demás, conducen a la misma conclusión.

DECIMO CUARTO: Que bajo este cuadro la pena corporal a imponer al acusado corresponde a la siguiente: **a)** la pena in abstracto dispuesta por la ley al delito, comprende los tres grados del presidio mayor, lo que confrontado con la ausencia de agravantes y atenuantes permite recorrer toda la extensión de la pena, conforme se desprende de lo dispuesto en el artículo 68 inciso primero del código penal; **b)** Así las cosas y bajo el escenario de la determinación judicial de la pena, la extensión del mal causado sugiere la imposición de CINCO AÑOS Y UN DIA de Presidio Mayor en su Grado Mínimo, considerando la cuantía del botín, como afectación al derecho de propiedad; \$20.000., y la magnitud de las lesiones, leves, habida cuenta de la pluriofensividad del hecho penal típico. Asimismo la pena resulta proporcional con el castigo previsto a la fecha de estos hechos para otro delito previsto en la ley, el homicidio simple, que como se sabe, partía justamente con el presidio mayor en su grado mínimo. Bajo este cuadro el cumplimiento de la misma deberá ser efectivo.

Y **VISTO ADEMÁS** lo dispuesto en los artículos 1, 3, 14, 15, 28, 68, 69, 432, inciso 1º del artículo 436, 439 todos del Código Penal y artículos 1,2,7, 8, 47, 295, 296, 297, 340, 341, 342, 343, 344, 346 y 348, todos del Código Procesal Penal y artículo 17 de la ley 19970, se declara:

1º.-Se CONDENA a L.J.S.N, cédula nacional de identidad N°15.XXX.XXX-X como autor ejecutor del delito consumado de Robo con Violencia e Intimidación, en contra L.A.M.Ñ, de \$20.000 de propiedad del anterior, perpetrado en horas de la madrugada en la XXXX, comuna de Futrono, el pasado 30 de marzo de 2013.

2º: Se impone al sentenciado las siguientes penas: CINCO AÑOS Y UN DÍA de Presidio Mayor en su Grado Mínimo, inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena.

3º: Atendida la cuantía de la pena corporal, no se sustituye la misma por ninguna de aquellas contempladas en la ley N°18.216. Con todo se reconoce como abono un total de 97 días por la privación de libertad que le ha afectado en esta causa y que data desde el pasado 04 de mayo de 2016, por prisión preventiva, con más los días que resultaren hasta que se dicte el cúmplase por parte del tribunal de ejecución.

4°: Se ordena además el pago de las costas y el registro de la huella genética por parte del condenado.

-Devuélvase a quien corresponda la evidencia fotográfica y demás documentación.

-Cúmplase una vez firme.

Redactada por el juez titular don Ricardo Aravena Durán.

RIT 87-2016

RUC 1610015658-3

Pronunciada por la Segunda Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, presidida por doña Alicia Faúndez Valenzuela jueza titular e integrada por doña Andrea Hurtado Villanueva, jueza suplente y don Ricardo Aravena Durán, juez titular.

4. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condenó a acusado en calidad de autor de tres delitos consumados de uso malicioso de instrumento privado mercantil falso, y reconoció dos atenuantes, 11N°6 irreprochable conducta anterior y 11 N°9 colaboración sustancial (TOP de Valdivia 22.08.2016 rit 75-2016).

Normas asociadas: CP ART.11N°6; CP ART.11N°9; L18216 ART.15; L18216 ART.15 bis.

Tema: Circunstancias atenuantes de responsabilidad penal; Ley de penas sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad.

Descriptor: Irreprochable conducta anterior; Colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos.

Defensor: Cristian Otárola Vera

Magistrados: Ricardo Aravena Durán, Andrea Hurtado Villanueva y Alicia Faúndez Valenzuela

Delito: Uso malicioso de instrumento privado mercantil falso.

SINTESIS: Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condenó a B.I.H.A. en calidad de autor de tres delitos consumados de uso malicioso de instrumento privado mercantil falso, y reconoció atenuantes 11 N°6 irreprochable conducta anterior, teniendo el acusado una condena por receptación posterior a los hechos que se le imputan; y 11 N°9 colaboración sustancial. Los principales argumentos que consideró el Tribunal para arribar a su veredicto fueron: **(1)** Las anotaciones en el extracto de filiación y antecedentes del acusado, deben ponderarse a la época de ocurrencia de los hechos materia del presente juzgamiento y no a la fecha de su juzgamiento, por lo que la condena dictada con posterioridad a la perpetración de estos ilícitos no obsta al reconocimiento de la atenuante en comento, la que en consecuencia será acogida. **(2)** Señalan que atenuante de colaboración sustancial se acoge, debido a que el imputado reconoció en audiencia y con antelación a los funcionarios policiales en la etapa investigativa, su participación en calidad de autor de estos delitos, explicando la dinámica de los mismos, así también haber participado de manera voluntaria en la toma de pruebas caligráficas con las cuales pudo acreditarse fehacientemente su autoría, todo lo cual llevó a que el Ministerio Público redujera considerablemente la prueba ofrecida para rendir en la audiencia de juicio, lo que conlleva a estos sentenciadores a sostener que su colaboración en el esclarecimiento de los hechos cumple con el requisito de sustancialidad exigido por la norma.

TEXTO COMPLETO

Valdivia, veintidós de agosto de dos mil dieciséis.

VISTOS, OIDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:

Ante la Primera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, se llevó a efecto el juicio oral en los antecedentes RIT 75-2016, RUC 1200048520-7 seguido al acusado **B.I.H.A.**, Cédula de Identidad N° xx.xx.xx-x, nacido el 18 de mayo de 1992, 24 años de edad, soltero, administrativo, domiciliado en xxxx, Huechuraba, Región Metropolitana.

Fue parte el Ministerio Público representado por el Fiscal, don Juan Pablo Lebedina Romo, con domicilio y forma de notificación registrados en el Tribunal.

La Defensa del acusado estuvo a cargo del abogado defensor público, don Cristian Otárola Vera, con domicilio y forma de notificación registrados en el Tribunal.

PRIMERO: El Ministerio Público en su alegato de apertura sostuvo su acusación, en los mismos términos señalados en el auto de apertura, que es del siguiente tenor:

En Valdivia, el 10 de enero de 2012, el acusado B.I.H.A., concurrió a las siguientes sucursales, donde presentó a cobro tres cheques de la cuenta corriente N° 145-02107-06 de Banco de Chile, cuyo titular es la víctima doña M.D.S.M.V., quien previamente había sufrido la sustracción de los documentos:

- Cheque serie 2011BE 2279727 por \$670.500, cobrado en sucursal de Banco de Chile Valdivia Centro.
- Cheque serie 2011BE 2279724 por \$295.500, cobrado en Servipag Valdivia.
- Cheque serie 2011BE 2279714 por \$630.500, cobrado en sucursal de Banco de Chile Isla Teja de Valdivia.

En los mencionados cheques se fingió la firma e intervención de su titular, y maliciosamente, con conocimiento del carácter falso, el acusado los usó, ascendiendo el perjuicio para la víctima al valor de cada uno de ellos.

En cuanto a la calificación jurídica de estos hechos, constituyen el delito de uso malicioso de instrumento privado mercantil falso, en carácter de reiterado, previsto y sancionado en el artículo 198, en relación a los artículos 197 inciso 2° y 193 N° 1 del Código Penal, en grado consumado.

Solicitud de pena: se condene al acusado B.I.H.A. a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, más multa veinte unidades tributarias mensuales, más accesorias previstas en el artículo 28 del Código Penal, comiso de las especies incautadas y pago de las costas del procedimiento, para lo cual pide tener presente que concurre la circunstancia atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal y que no concurren circunstancias agravantes de responsabilidad penal.

SEGUNDO: La Defensa del acusado en su alegato de inicio señaló que centrará su defensa en las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal consagradas en el artículo 11 N° 6 y 9 del Código Penal, haciendo presente que su representado reconocerá el delito, se sometió a la práctica de pruebas caligráficas y cooperó en la investigación, por lo cual al concluir el juicio hará una petición de pena distinta a la solicitada por el Ministerio Público.

TERCERO: Que el acusado B.I.H.A. 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, manifestó su voluntad de declarar, renunciando a su derecho a guardar silencio.

Exhortado a decir verdad relató que el año 2012 vino a Valdivia, cobró tres cheques, uno en el Banco de Chile de la Isla Teja, otro en una oficina del Banco en el centro de la ciudad y otro en Servipag de Valdivia, dos documentos por un monto \$670.000 dos de ellos y otro por \$300.000 o algo así.

Él los cobró, puso su Rut en la parte trasera de los cheques y su firma. Le dieron \$100.000 por cobrarlos, lo hizo de niño, tenía 18 años, desconocía que estaba haciendo un mal a una persona.

Vino a Valdivia, porque se contactó con una persona que le dijo que tenía que cobrar unos cheques, lo contactó en Santiago, le dijo que no pasaba nada vino a esta ciudad sólo a cobrar los cheques. A esa persona le decían “el flaco”. Esta persona lo contactó en un local nocturno donde trabajaba. No sabe su nombre.

Nunca había visto un cheque en su vida y no sabía las consecuencias de lo que hizo, no sabía que fueran producto de un robo. Lo supo cuando llegó la PDI de Temuco a buscarlo a la casa, lo amenazaron, fueron bastante violentos, lo asustaron, le dijeron que “había metido la cabeza al wáter”. Los \$ 100.000 se los pagaron en Valdivia y retornó a Santiago con los pasajes que le pasaron. Él dijo que hay que ir al sur a cobrarlos.

Viajó desde allá un domingo, llegó un lunes y estuvo 3 o 4 días acá, el primer día no hicieron nada, el segundo día estuvieron en una hostel y el tercer día lo hicieron.

Los tres cheques se cobraron el mismo día, entre las 9:00 y el mediodía. Esta persona pagó la estadía y los \$ 100.000.

Interrogado por la Defensa, señala que declaró a la PDI, reconoció haber cobrado esos cheques, haber venido a Valdivia a ello.

No había hecho un trabajo particular a esta persona.

El segundo día le dijeron que tenían que estar atentos en el Banco, ahí sintió temor.

Después lo citaron a Laboratorio de Criminalística donde le tomaron pruebas caligráficas. El lleno de los documentos no lo hizo él.

Actualmente trabaja como operario administrativo, en Pudahuel.

Consultado por el Tribunal, señala que C.N.F. era un amigo con el que vinieron a Valdivia y con el que cobró los cheques. Cuando cobraron el tercer cheque en una oficina de Servipag, a la salida les dieron los \$ 100.000, los pasajes de regreso a Santiago y la persona se fue en una camioneta.

Cuando le dijo que vinieran al sur a cobrar los cheques, dijo esta persona, que viajarían a Temuco o a Valdivia y llegaron acá.

CUARTO: Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 275 del Código Procesal Penal, los intervinientes no acordaron convenciones probatorias:

QUINTO: Que, con la finalidad de acreditar el ilícito imputado al acusado, el Ministerio Público rindió la siguiente prueba testimonial y pericial:

Por sistema de video conferencia desde Santiago, prestó declaración doña **M.D.S.M.V.** En enero de 2012 le sustrajeron cheques intercalados, cobrándole 6 de 8 en distintas sucursales. Ella estaba hospedándose en Villarrica y un día viajó a Valdivia con la familia.

Se dio cuenta del faltante de estos cheques al día siguiente de haber estado en Valdivia, dándose cuenta que fueron cobrados en distintas sucursales, algunos por \$600.000, un total de \$3.000.000.

Llamó al banco para dar orden de no pago a la chequera completa, fue a la PDI y dio cuenta al Seguro.

A la semana vio quien los había cobrado, ahí pudo saberlo. No sabe quién los llenó, ella no firmó ninguno de esos cheques.

Dos personas cobraron los cheques, no recuerda apellido de esos sujetos.

Fiscalía le exhibe los tres cheques ofrecidos con el N° 2 en el auto de apertura. Reconoce el documento, señala que es de su chequera, pero no es su firma, igual cosa con el segundo cheque, por \$ 396.000 es de su chequera, pero no es su firma. Tercer cheque en las mismas condiciones, no reconoce la firma del giro.

No se parece a su firma, es otra firma.

Tenía seguro que le cubrió el monto de los cheque como dos meses después. En el intertanto fue complicado, tuvo que conseguir dinero, además venía el problema del pago del IVA.

De la misma forma comparece el Subcomisario, de la PDI, don **JUAN LEIVA VIACAVA**. Expuso que en el mes de marzo de 2012 se recibió una solicitud de la Brigada de Delitos Económicos de Valdivia, para tomar declaración a C.N.F. y B.I.H.A..

En cuanto a B.I.H.A., declara que en el año 2012 a comienzos de año, conoce en una reunión de convivencia en una discotheque a un sujeto apodado “el perro” quien le ofrece realizar un trabajo en el sur del país en calidad de junior. Para esto, este sujeto, el mismo día 8 de enero se pone de acuerdo para juntarse con B.I.H.A. en una estación del metro, “el perro” traslada al imputado al terminal de buses con un pasaje para Temuco, en Temuco, dice B.I.H.A., después de un llamado que hace, lo pasan a buscar dos sujetos “Andrés” y “el Gitano”, quienes lo trasladan a una sucursal de Banco del Desarrollo, donde B.I.H.A. intenta cobrar un cheque, que por disconformidad de firma no se lo pagan. Luego es trasladado por las mismas personas a Valdivia, en esta ciudad en el Banco de Chile cobra un cheque por caja, al día siguiente otros dos cheques, no recordaba en qué sucursal. Almuerza con estas personas, le piden que los acompañen a Puerto Varas, en el trayecto le cancelan \$80.000 más \$20.000 por el arreglo de un computador.

Luego B.I.H.A. dice que regresó a Santiago.

A continuación presta declaración el Inspector de la Policía de Investigaciones, don **FELIPE SOTO ZUÑIGA**. Recibió la orden de investigar, allí se solicitó ubicar a la víctima

en la Región Metropolitana, se le toma declaración a doña M.D.S.M.V., luego a los imputados también por medio de la Bridec de la Región Metropolitana.

También se le solicitaba obtener las pruebas caligráficas de víctima e imputados, lo que también realizó.

Por su parte el perito documental del Laboratorio de Criminalística de la Policía de Investigaciones de Chile, don **HELIO ALEJANDRO FAUNDES INOSTROZA** explicó que realizó un informe pericial para determinar, por una parte, la autenticidad o falsedad de las firmas de giro de la cuentacorrentista, doña M.D.S.M.V., de seis cheques y por otro lado, determinar su eventual participación escrituraria en el lleno de los respectivos documentos.

Como material de cotejo utilizó una prueba caligráfica de la víctima y se efectuaron los cotejos. En cuanto a la firma encontró algunas semejanzas, pero mayormente diferencias que lo llevaron a determinar que las firmas en los seis documentos eran falsas por imitación.

En cuanto a la participación caligráfica de la víctima en los llenos de los cheques, no pudo arribar a conclusiones porque las pruebas caligráficas no contemplaban los llenos ni el mismo tipo de letra.

No se le consultó, pero lo señaló al Ministerio Público, que al observar dichos llenos llegó a la conclusión de que todos procedían de la misma mano.

Fiscalía le exhibe los **tres cheques** materia del juicio, reconoce que dentro de los seis documentos periciados estaban los tres que se le exhiben y que a ellos se ha referido, cheque serie 2011BE 2279727 por \$670.500, cheque serie 2011BE 2279724 por \$295.500 y cheque serie 2011BE 2279714 por \$630.500.

Acto seguido Fiscalía le exhibe **una lámina comparativa** ofrecida con el N° 3 de Otros Medios de Prueba en el Auto de Apertura. Observándola indica las particularidades entre la de los cheques tenidos a la vista y las firmas genuinas de la titular de la Cuenta Corriente, explicó a modo de ejemplo, que la línea de base en su punto de inicio están en distinta posición, también en los trazados más bajos en su punto de inicio como en el dibujo de los mismos y la forma de terminar la firma entre los documentos tenidos a la vista y la firma genuina de la titular de la cuenta corriente.

De los seis cheques analizados, tres de ellos estaban girados a nombre del beneficiario, el Sr. B.I.H.A., los otros tres, a nombre de otro beneficiario, C.N.F.

A la Defensa responde que su pericia fue solo por el anverso de los documentos, no por el reverso.

Posteriormente, de conformidad con lo estatuido en el artículo 331 b) del Código Procesal Penal, el Ministerio Público incorpora mediante su lectura el **informe documental y caligráfico**, del Laboratorio de Criminalística de la Policía de Investigaciones de Chile, elaborado por la perito doña Ljubica Montecinos Quiróz.

Si bien dicha pericia fue practicada respecto del acusado B.I.H.A., por los tres documentos descritos en la acusación y respecto de un tercero, C.N.F. por otros tres documentos, se indicará lo pertinente respecto solamente del acusado de autos B.I.H.A. Al respecto dicha profesional analiza en su pericia la evidencia material remitida para su análisis, esto es, los tres cheques individualizados en la acusación, que fueron cotejados

con las pruebas caligráficas tomadas al mencionado acusado. Señala dicho informe que al comparar las firmas de cobro trazadas a nombre de B.I.H.A. en estos documentos N° 2279714, 2279724 y 2279727 con las propias de esta persona, no obstante el hecho que ellas presentan discordancias en el diseño general, en el estudio de otros aspectos escriturados de dichas firmas, se observaron similitudes en la cualidad del trazado, evolución caligráfica, inclinación de los signos, proporción y el dibujo particular de las letras “e,n,r,i,q,u,e”

Concluye de su pericia, que las firmas de cobro escritas a nombre de B.I.H.A. en los documentos N° 2279714, 2279724 y 2279727 no se corresponden con las propias de esta persona, pero fueron trazadas por puño y letra de una misma persona, que por otra parte los guarismos presentes en el anverso de los cheques 2279714, 2279724 y 2279727, que conforman la cédula de identidad de B.I.H.A., proceden de puño y letra de esta misma persona. Concluye además que no es posible determinar, por el momento, si los llenos de estos cheques proceden de la mano del imputado.

SEXTO: Que el Ministerio Público incorporó prueba documental ofrecida en el Auto de Apertura de Juicio Oral:

2. Cheques:

- Cheque serie 2011BE 2279727 por \$670.500.
- Cheque serie 2011BE 2279724 por \$295.500.
- Cheque serie 2011BE 2279714 por \$630.500.

3. Cartola instantánea de cuenta corriente de la víctima, emitida el 12/01/12,. donde se observan cobrados los indicados documentos, todos con fecha 10 de enero de 2.012.

4. Oficio S/N del Banco de Chile, de fecha 16 de Febrero de 2012, suscrito por Raúl Torres Silva, Jefe Gestión Clientes del Banco de Chile, Valdivia, que señala que doña M.D.S.M.V. es la titular de la cuenta corriente 145-02107-06 y que el cheque N° 2279714 fue cobrado en la oficina del Banco ubicada en Isla Teja y el N° 2279727 fue cobrado en la Oficina Valdivia centro. Agrega dicho oficio que el cheque N° 2279724 fue cobrado en Servipag de Valdivia.

5. Oficio S/N del Banco de Chile, de fecha 20 de Abril de 2012, suscrito por Raúl Torres Silva, Jefe Gestión Clientes del Banco de Chile, Valdivia, por medio del cual se remiten al Fiscal de Valdivia, don Juan Pablo Levedina Romo, los tres cheques indicados precedentemente.

6. Oficio S/N del Banco de Chile, de fecha 24 de Marzo de 2015, suscrito por Héctor Barra Peña, Jefe Gestión Clientes Senior del Banco de Chile, Valdivia el cual informa al Fiscal don Juan Pablo Lebedina Romo que el cheque serie N° 2279727 por la suma de \$ 670.500, cheque serie N° 2279724 por la suma de \$ 295.500 fueron cobrados por el Sr. B.I.H.A. y que del cheque serie N° 2279714 por la suma de \$630.500, no tiene información en sus registros.

Todos documentos idóneos que han servido para formar convicción en estos sentenciadores, sobre el establecimiento de los hechos y participación del encausado en ellos en calidad de autor directo.

SÉPTIMO: Que, el Tribunal dará crédito a las declaraciones de los **testigos** que en su oportunidad fueron debidamente examinados por la Defensa, por cuanto dieron razón suficiente y fundada razón de sus dichos, de modo que aparecen veraces y creíbles, no desmerecidos en su credibilidad por otros elementos o antecedentes, además, sus testimonios concuerdan entre sí, con la prueba documental rendida en la audiencia y lámina comparativa exhibida y proyectada en incorporadas en la misma.

Igual impresión tiene el Tribunal respecto del perito don Helio Faúndez Inostroza cuya pericia fue explicada durante el debate, del mismo modo respecto de la pericia evacuada por doña Ljubica Montecinos Quiróz que fue incorporada de conformidad con el artículo 331 b) del Código Procesal Penal, ambas evacuadas por expertos en su respectiva ciencia, dando razón científica de sus afirmaciones y asertos, elementos probatorios que son coherentes objetiva y subjetivamente, y concordantes entre sí. Además, cabe precisar que estos elementos de juicio no fueron controvertidos por la defensa, con otros que demuestren lo contrario, razón por la que el Tribunal les otorga pleno valor y acoge la prueba rendida por el Ministerio Público.

OCTAVO: Alegatos de clausura.-

Fiscalía: Pide veredicto condenatorio estimando que con la prueba rendida en juicio ha acreditado la falsedad de los documentos mercantiles materia del cobro, participación del acusado con la prueba pericial de doña Ljubica Montecinos Quiróz, la falsificación la acreditó el perito don Helio Faúndez, se acompañaron los cheques y también se encuentra acreditado el elemento subjetivo, el acusado ha dado alguna explicación, que el traslado a Valdivia era para el cobro de unos documentos, que se le pagó una suma no menor de \$ 100.000, con alguna diferencia en cuanto dice que se dio cuenta de lo sospechoso de la situación cuando los funcionarios de la PDI llegaron a su casa, sin embargo de haber manifestado a la Defensa, que la sospecha le surgió cuando se le dijo que ante cualquier situación que observara en el Banco, debía retirarse inmediatamente del lugar, pero en todo caso su reconocimiento es claro.

El perjuicio también fue acreditado, no obstante que fue indemnizada pero existió un detrimento patrimonial indudable, más que nada en los primeros dos meses.

Defensa. No cuestionó el ilícito ni la participación de su representado en el mismo, instando por el reconocimiento de la atenuante del artículo 11 N° 9 del Código Penal, en su declaración reconoce el núcleo central de la acusación, reconoce haber cobrado los documentos con su carnet de identidad. A la Policía de Investigaciones reconoció ser el autor de estos cobros, lo que logró poniendo su firma y Rut en cada uno de ellos. Voluntariamente se sometió a las pruebas caligráficas. Por otra parte, no niega el conocimiento de la ilicitud de su conducta. Relevante resulta su testimonio al punto que llevó al Ministerio Público al retiró bastante prueba ofrecida. En su oportunidad, solicitará una pena menor a la propuesta por Fiscalía.

NOVENO: Que ponderando todas las pruebas rendidas en el transcurso del juicio , con arreglo a las normas contenidas en el artículo 297 del Código Procesal Penal, como se adelantara en el veredicto, el Tribunal estima acreditados, más allá de toda duda razonable, los siguientes **hechos:**

En Valdivia, el 10 de enero de 2012, el acusado B.I.H.A., concurrió a las siguientes sucursales, donde presentó a cobro tres cheques de la cuenta corriente N° 145-02107-06

de Banco de Chile, cuyo titular es la víctima doña M.D.S.M.V., quien previamente había sufrido la sustracción de los documentos:

- Cheque serie 2011BE 2279727 por \$670.500, cobrado en sucursal de Banco de Chile Valdivia Centro.
- Cheque serie 2011BE 2279724 por \$295.500, cobrado en Servipag Valdivia.
- Cheque serie 2011BE 2279714 por \$630.500, cobrado en sucursal de Banco de Chile Isla Teja de Valdivia.

En los mencionados cheques se fingió la firma e intervención de su titular, y maliciosamente, con conocimiento del carácter falso, el acusado los usó, ascendiendo el perjuicio para la víctima al valor de cada uno de ellos.

DÉCIMO: Que los hechos que se han tenido por probados constituyen tres delitos de uso malicioso de instrumento privado mercantil falso, previsto y sancionado en el artículo 198 en relación a los artículos 197 inciso 2° y 193 N°1, todos del Código Penal, los que se encuentran en grado de desarrollo consumado, en los cuales ha cabido participación en calidad de autor al acusado B.I.H.A., de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 N°1 del Código Penal, por haber intervenido en su ejecución de una manera directa.

En la especie, para establecer los tres ilícitos antes descritos se ha considerado principal y fundamentalmente, la declaración de la víctima, M.D.S.M.V., quien señaló las circunstancias en que se percató de la sustracción de seis cheques de su talonario de cuenta corriente del Banco de Chile mientras estaba en la ciudad de Villarrica y de su cobro, particularmente de los tres materia de este juicio, gestión de cobro mediante la cual el banco librado hizo pago a su portador, el acusado, de los montos consignados en los mismos, lo que produjo un evidente perjuicio a la cuentacorrentista, como lo aseverara ésta, no solo por la sustracción de estos documentos, sino porque hubo de esperar un par de meses para que operara el seguro con la consecuente merma económica en las sumas que le impidieron, durante ese tiempo, cumplir con sus compromisos de índole económico.

La falsedad de los documentos presentados a cobro por el acusado fueron examinados por el perito documental del Laboratorio de Criminalística de la Policía de Investigaciones de Chile, Helio Faundes Inostroza, el cual apoyado en los referidos cheques que le fueron exhibidos en la audiencia y en una lámina comparativa que confeccionara para su análisis, explicó su pericia y concluyó de su pericia que la firma de giro de la cuentacorrentista es una firma falsa por imitación, que no correspondía a sus titular, doña M.D.S.M.V., agregando que en cuanto al lleno de los tres documentos no pudo arribar a conclusiones porque las pruebas caligráficas no contemplaban los llenos, sin perjuicio de indicar que todos procedían de la misma mano.

El Ministerio Público incorporó en la audiencia, con la aquiescencia de los intervinientes y del tribunal, el Informe Pericial del Laboratorio de Criminalística de Valdivia, evacuado por la perito doña Ljubica Montecinos Quiróz. Señala dicho informe que al comparar las firmas de cobro trazadas a nombre de B.I.H.A. en estos documentos, N° 2279714, 2279724 y 2279727 con las propias de esta persona, no obstante el hecho que ellas presentan discordancias en el diseño general, en el estudio de otros aspectos escriturados de dichas signaturas, se observaron similitudes en la cualidad del trazado, evolución caligráfica, inclinación de los signos, proporción y el dibujo particular de las letras “e,n,r,i,q,u,e” y que los guarismos presentes en el anverso de estos cheques que conforman la cédula de identidad de B.I.H.A., proceden de puño y letra de esta misma persona.

Unido a ello se cuenta con el atestado del acusado quien sostuvo que en la ciudad de Santiago fue contactado por un tercero para venir a Temuco o Valdivia a cobrar unos cheques, lo que logró presentándose el día 10 de enero de 2.012 en dos sucursales bancarias y en una oficina de Servipag cobrando los tres cheques en los cuales puso en el reverso su número de Rut y su firma, luego de lo cual, el mismo día y luego de haber cobrado el tercer documento se le pagó \$100.000, regresando posteriormente a Santiago con el pasaje que también le entregó esta persona. Dijo también que en esa época “era niño” tenía 18 años de edad y nunca había visto un cheque. Agregó que fue advertido por aquella persona que ante cualquier movimiento extraño en el Banco se retirara del lugar, lo que denota suficientemente el conocimiento de la ilicitud de su actuar, de la falsedad de los documentos que cobraba y de la irregularidad de su cobro.

Por otra parte, se contó con el testimonio de los funcionarios de la Policía de Investigaciones, Felipe Soto Zúñiga y Juan Leiva Viacava que dieron cuenta de las diligencias investigativas practicadas, particularmente la declaración de la víctima, en similares términos a lo expuesto en la audiencia de juicio.

Además se incorporó prueba documental a la audiencia de juicio, entre otros, los tres cheques cobrados por el acusado, serie N° 2279727 por la suma de \$ 670.500, cheque serie N° 2279724 por la suma de \$ 295.500 y cheque serie N° 2279714 por la suma de \$630.500, la cartola bancaria de cuenta corriente de la víctima, M.D.S.M.V., emitida el 12/01/12, donde se observan cobrados dichos documentos, todos con fecha 10 de enero de 2.012, Oficio del Banco de Chile que indica que doña M.D.S.M.V. es la titular de la cuenta corriente de los cheques materia de juicio.

Es así que con la prueba rendida por el Ente Acusador, referida precedentemente y los documentos incorporados como prueba documental, resulta incuestionable la efectividad de la participación del acusado en los hechos descritos, en calidad de autor de los mismos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 N°1 del Código Penal, por haber intervenido de una manera directa e inmediata en los sucesos delictuales.

UNDÉCIMO: Audiencia prevista en el artículo 343 del Código Procesal Penal.

El Ministerio Público incorporó extracto de filiación y antecedentes el cual registra la causa Rit 9.874/2.012 del 2° Juzgado de Garantía de Santiago, condenado el 15 de octubre de 2013 como autor del delito de Receptación, a la pena de 41 días de prisión en su grado máximo y multa de 1/3 de UTM. Pena Remitida. Pena cumplida el 18 de noviembre de 2.014. Estima el señor Fiscal que con tal antecedente no es posible reconocer a su favor la atenuante del **artículo 11 N° 6 del Código Penal**, por cuanto a la fecha de su juzgamiento ya había sido condenado por crimen o simple delito.

A ello se opuso la Defensa argumentando que a la fecha de comisión de este delito no tenía anotaciones en su prontuario penal, por lo que debe reconocerse la atenuante en comento.

Que al respecto, cabe considerar que las anotaciones en el extracto de filiación y antecedentes del acusado, deben ponderarse a la época de ocurrencia de los hechos materia del presente juzgamiento y no a la fecha de su juzgamiento, por lo que la condena dictada con posterioridad a la perpetración de estos ilícitos no obsta al reconocimiento de la atenuante en comento, la que en consecuencia será **acogida**.

Luego la Defensa del encartado reitera los argumentos vertidos en su alegato de inicio y de clausura abogando por el reconocimiento para su defendido de la atenuante

prevista en el **artículo 11 N° 9 del Código Punitivo**, esto es, la colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos, a lo que el Ministerio Público no se opuso y que estos sentenciadores igualmente **acogerán**, desde que el imputado reconoció en audiencia y con antelación a los funcionarios policiales en la etapa investigativa, su participación en calidad de autor de estos delitos, explicando la dinámica de los mismos, así también haber participado de manera voluntaria en la toma de pruebas caligráficas con las cuales pudo acreditarse fehacientemente su autoría, todo lo cual llevó a que el Ministerio Público redujera considerablemente la prueba ofrecida para rendir en la audiencia de juicio, lo que conlleva a estos sentenciadores a sostener que su colaboración en el esclarecimiento de los hechos cumple con el requisito de sustancialidad exigido por la norma.

DÉCIMO CUARTO: Determinación de la pena.

Que conforme a la remisión del artículo 198 del Código Penal, al inciso segundo del artículo 197 del mismo código, el delito de uso malicioso de instrumento privado mercantil falso, se sanciona con la pena de presidio menor en su grado máximo y multa de dieciséis a veinte Unidades Tributarias mensuales, o sólo con la primera de estas penas, atendidas las circunstancias.

Que beneficia al encartado dos circunstancias atenuantes, las consagradas en el artículo 11 N° 6 y 9 del Código Penal y no le perjudican agravantes, por lo que atento a lo previsto en el inciso cuarto del artículo 67 del Código Penal, la pena se rebajará, en principio, en un grado.

Que, por otra parte, se ha establecido la existencia de tres delitos consumados de uso malicioso de instrumento privado mercantil falso, en los cuales ha participado el acusado en calidad de autor.

Que en ese escenario cobra aplicación lo prescrito en el artículo 351 inciso 1° del Código Procesal Penal, por tratarse de delitos de la misma especie al afectar a un mismo bien jurídico y resultar más favorable al acusado, que la imposición de la pena de la forma prevista en el artículo 74 del Código Penal, por lo que se impondrá la pena asignada correspondiente a las diversas infracciones, estimándolas como un solo delito, aumentándola en un grado, quedando en presidio menor en su grado máximo.

En cuanto a la pena de multa, considerando el tribunal que benefician al acusado las dos atenuantes acogidas, la multa se impondrá en el mínimo establecido por el legislador.

DÉCIMO QUINTO: En cuanto a la forma de cumplimiento.

Que la ley 18.216 dispone que la ejecución de las penas privativas o restrictivas de libertad podrá sustituirse, entre otras, por la de libertad vigilada intensiva.

Que en la especie, el sentenciado B.I.H.A. cumple con los requisitos establecidos en el artículo 15 bis en relación con el artículo 15 de la referida ley para sustituir la pena que se les impondrá por la de libertad vigilada intensiva.

Es así que no ha sido condenado anteriormente por crimen o simple delito y la pena que se les impondrá en la sentencia será de presidio menor en su grado máximo, esto es, no superará los cinco años.

Que, una de las condiciones para el otorgamiento de la referida pena sustitutiva, es que de los antecedentes sociales y características personales del condenado, su conducta anterior y posterior al hecho punible y la naturaleza, modalidad y móviles determinantes del delito permitieren concluir que una intervención individualizada, parece eficaz en el caso específico, para su efectiva reinserción social.

En la especie, de ello dan cuenta los documentos incorporados en la audiencia del artículo 343 del Código Procesal Penal, consistentes en un certificado de alumno regular extendido el 14 de marzo de 2016, por el Secretario General del Instituto Profesional de Chile, Sergio Schmidt Yurazeck, que da cuenta que B.I.H.A. es alumno regular en la carrera de Técnico en Construcción, en jornada diurna en el primer semestre de 2016. Así también un contrato de trabajo suscrito entre Santa Isabel Administradora S.A. y el acusado, de fecha 4 de agosto de 2016, por medio del cual se le contrata como Operador CD en cualquiera de los locales comerciales que el empleador posea actualmente o a futuro, en jornada de 45 horas semanales, con una remuneración de \$ 259.000 por un plazo de 60 días luego de lo cual si continuare prestando servicios para Santa Isabel Administradora S.A. el contrato tendrá el carácter de indefinido.

Que el contenido de los referidos antecedentes resultan suficientes a estos jueces para tener por acreditado el cumplimiento del requisito en comento, de manera que cumpliéndose las exigencias en los artículos 15 y 15 bis de la Ley 18.216, se sustituirá la pena privativa de libertad a imponer por la sustitutiva de libertad vigilada intensiva.

Por estas consideraciones y vistos, además, lo dispuesto en los artículos 1, 3, 7, 14, 11 N° 6 y 9, 15 N°1, 21, 24, 25, 29, 49, 50, 67, 69, 193 N°1, 197 inciso segundo, 198, todos del Código Penal y artículos 1, 2, 7, 8, 47, 295, 296, 297, 340, 341, 342, 343, 344, 346, 348 y 351 del Código Procesal Penal, Ley 18.216, se declara:

I.- Que, se condena al imputado **B.I.H.A.**, Cédula de Identidad N° xx.xxx.xxx-x ya individualizado, a la pena única de **TRES AÑOS y UN DÍA** de presidio menor en su grado máximo y **MULTA** de **DIECISÉIS** Unidades Tributarias Mensuales, accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, en calidad de autor de tres delitos consumados de uso malicioso de instrumento privado mercantil falso, ilícitos previstos y sancionados en el artículo 197 inciso segundo en relación al artículo 193 N°1 y 198, del Código Penal, perpetrados el 10 de enero de 2012, en la ciudad de Valdivia, en perjuicio de doña M.D.S.M.V.

II.- Si el sentenciado no pagare la multa impuesta o no tuviere bienes para satisfacerla, sufrirá por vía de sustitución y apremio, la pena de reclusión, regulándose un día por cada tercio de unidad tributaria mensual, sin que ella pueda exceder de 6 meses.

III.- Que cumpliéndose los requisitos de los artículos 15 y 15 bis de la Ley 18.216 se sustituye la pena impuesta al sentenciado por la de Libertad Vigilada Intensiva, por el tiempo de duración de la condena, cuyo cumplimiento deberá ser supervigilado por el personal de Carabineros que correspondiere del domicilio del sentenciado en tanto no se cuente con el plan de intervención del delegado que se en su oportunidad se designe para el control de esta pena, en los términos del artículo 16 de la referida Ley, sirviéndole de abono el periodo que estuvo privado de libertad por esta causa, desde el 10 de septiembre de 2015 hasta el 18 de octubre de 2015, lo que hace un total de **39 días** de abono.

En cumplimiento de la Libertad Vigilada Intensiva, el condenado se sujetará a las siguientes condiciones:

a) de residir en un lugar determinado, el que podrá ser propuesto por el condenado, debiendo en todo caso corresponder a una ciudad en que preste funciones un delegado de libertad vigilada intensiva. La residencia podrá ser cambiada en casos especiales calificados por el tribunal y previo informe del respectivo delegado,

b) la sujeción a la vigilancia y orientación permanentes de un delegado por el periodo fijado, debiendo el condenado cumplir todas las normas de conducta y las instrucciones que aquél imparta respecto a educación, trabajo, morada, cuidado del núcleo familiar, empleo del tiempo libre y cualquiera otra que sea pertinente para una eficaz intervención individualizada,

c) el ejercicio de una profesión, oficio, empleo, arte, industria o comercio, bajo las modalidades que se determinen en el plan de intervención individual, si el condenado careciere de medios conocidos y honestos de subsistencia y no poseyere la calidad de estudiante.

Devuélvase la prueba documental incorporada en la audiencia de juicio.

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

Redactada por la magistrado doña Alicia Faúndez Valenzuela.

R.I.T. 75-2016

R.U.C. 1200048520-7

Sentencia pronunciada por la Primera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo penal de Valdivia, integrada por don Ricardo Aravena Durán, Juez Titular, doña Andrea Hurtado Villanueva, Jueza Suplente y doña Alicia Faúndez Valenzuela, Jueza Titular.

5. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena a imputado acusado del delito de uso malicioso de instrumento privado mercantil acogiendo dos atenuantes, 11N°7 y 11N°9 (TOP de Valdivia 23.08.2016 rit 95-2016).

Normas Asociadas: CP ART.11N°7; CP ART.11N°9

Temas: Circunstancias atenuantes de responsabilidad penal

Descriptor: Colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos; reparación celosa del mal causado

Magistrados: Andrea Hurtado Villanueva; Alicia Faúndez Valenzuela; Ricardo Andrés Aravena Durán

Defensor: Carole Montory Muñoz.

Delito: Uso malicioso de instrumento privado mercantil

SINTESIS: Primera sala del Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia absuelve por unanimidad a imputado acusado del delito de uso malicioso de instrumento privado mercantil acogiendo dos atenuantes, 11 N°7 y 11 N°9. Los fundamentos que tuvo en cuenta el tribunal para arribar a su sentencia fueron los siguientes: **(1)** El tribunal por mayoría, conviene en acoger la colaboración sustancial con la investigación: Al caso, el contenido del informe pericial no resulta concluyente en determinar que la firma puesta en el anverso de cada uno de los tres cheques, fue trazada por la acusada. En efecto, expresamente sostiene que solo puede afirmar una presunción (punto 2 de las conclusiones), demandado –para “un juicio definitivo”- una muestra caligráfica de esta persona (punto 2 del apartado “operaciones practicadas y resultados”). Asimismo la video filmación proyectada en audiencia tan solo exhibe una operación de cobro –y el presente reproche comprende tres hechos punibles típicos-.De este modo, el especial tópico de la participación criminal queda completo y sin duda razonable, al verificarse la expresa y completa confesión de la acusada, según se ponderó anteriormente; **(2)** Por unanimidad acoge la minorante de reparación celosa del mal causado. Para ello se tiene presente que la víctima redujo el importe de su perjuicio al operar el seguro de fraude. De este modo la suma de \$200.000 no solo resulta celosa, considerando la pobreza material de la acusada –según documental allegada por la defensa- sino que, además, alcanza muy probablemente, aunque la ley no lo exige, una cierta equiparidad aritmética entre tal cantidad de dinero y los intereses que tuvo que satisfacer la víctima, para recomponer su patrimonio durante los meses que tardó el reintegro por parte del aludido seguro. **(Considerando 14).**

TEXTO COMPLETO

Valdivia, veintitrés de agosto de dos mil dieciséis-

VISTOS Y OIDOS

Intervinientes.

PRIMERO: El dieciocho de agosto dos mil dieciséis, ante la Primera 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 95-2016, RUC 1300 110 702-4 seguidos contra de: **L.D.F.G.O.**, cédula de identidad n°xx.xxx.xxx-x, soltera, dueña de casa, enseñanza media completa, nacido el 29 de enero de 1972, 44 años, domiciliada en calle xxx n°xx interior, Población Anahuac, Puerto Montt, representada legalmente por la abogada defensora penal público doña Carole Cecilia Montory. La fiscalía estuvo representada por don Juan Pablo Lebedina Romo. 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: *“En Valdivia, el 28 de enero de 2013, la acusada L.D.F.G.O. concurrió hasta distintas sucursales del Banco de Chile y Servipag de Valdivia, en donde presentó a cobro los cheques que se indicarán de la cuenta corriente N° 260-01585-07 de dicho Banco, cuyo titular es la víctima don M.A.Z.D., el que previamente había sufrido la sustracción de los documentos: Cheque serie 2012EJ 9230094, por \$894.750, cobrado a las 11:57 horas, oficina de Banco de Chile, Valdivia. Cheque serie 2012EJ 9230096, por \$876.400, cobrado a las 12:15 horas, sucursal Isla Teja, Valdivia. Cheque serie 2012EJ 9230097, por \$300.000, cobrado a las 11:41 horas, cobrado en Servipag, oficina principal de Arauco esquina Camilo Henríquez, Valdivia. En los mencionados cheques se fingió la firma e intervención de su titular y la acusada los usó maliciosamente, con conocimiento del carácter falso, ascendiendo el perjuicio para la víctima a la suma del cobro de cada uno de ellos”.*

Calificación jurídica y participación:

Tres delitos de **uso malicioso de instrumento privado mercantil**, consumados y reiterados, del artículo 198 en relación al 193 N° 1 y 197 inc.2° del Código Penal, en los que la imputada participó como autora, artículo 15 N° 1 del Código Penal.

Circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal: No concurren.

Pena Cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo y multa de veinte unidades tributarias mensuales, accesorias legales, comiso y costas.

Alegatos de Inicio

TERCERO: Al inicio de la contienda se presentaron los siguientes alegatos:

Fiscal: Reitera los hechos de la acusación. Pide condena.

La defensa: Su defendida no discutirá los hechos de la acusación. Centrándose su alegato en la pertinencia de las atenuantes de los artículos 11 N°7 y 9, del Código Penal.

Declaración de la acusada:

CUARTO: Exhortada a decir verdad, previa renuncia de su derecho a guardar silencio expuso lo siguiente: Efectivamente cobró los cheques. Estaba sin trabajo, vivía en Santiago. Viajó por eso. Tiene dos hijos, es mamá soltera. Solo reconoce que cobró los cheques. **Al fiscal responde:** A la fecha de los hechos vivía en Santiago. Le contactaron unas personas, un vecino que vivía cerca de la casa de Santiago, se lo presentó su sobrino el que le preguntó si quería ganarse “unas lucas” y aceptó. No sabe la identidad de esta persona, ni su domicilio. No sabe por qué tenía que cobrar los cheques en Valdivia. Él le compró el pasaje. Era él y un chofer de la camioneta. Era todo rápido. Viajo sola en bus a Valdivia. Ellos la esperaban aquí. Cobró tres cheques del Banco de Chile, en distintas sucursales. La persona del chofer de la camioneta llenó los cheques. Ella solamente cobró. Estampó su firma número de rut al momento de cobrar. Estos sujetos esperaban como haciendo documentación. Ingresaban a la sucursal, detrás de ella, mirándola desde un mesón para ver si cobró o no. Le pagaron los cheques. No hizo la firma de los cheques. Le pagaron cien mil pesos por cada cheque cobrado. Afuera de la sucursal le pagaron. Luego se volvió sola a Santiago. Vino a Valdivia solo a cobrar el cheque. A partir de esto tuvo depresión, ya que sabía que en cualquier momento la detendrían y así fue. Sus hijos tienen nueve y siete años. Vive también con su pareja. **A la defensa responde:** Todo esto lo hizo por sus hijos que por entonces tenían seis y tres años. El padre no ayudaba por entonces. Con los \$300.000 compró muebles, camas para los chicos, pero todo lo perdió con un desalojo. Hoy día cuida a los niños. Su pareja la mantiene. Es dueña de casa. Además por esto tiene antecedentes. Se lo ha pasado más en fiscalía. Consignó \$200.000, suma que le costó conseguir. Su pareja tiene trabajo esporádico. Se lo consiguió con parientes. Lo ha hecho para obtener un beneficio y no ir a la cárcel. De lo contrario sus hijos sufrirían. No tuvo posibilidades de depositar más dinero ni pudo hacerlo antes. Sufre trastorno de ansiedad, de pánico. Está con psicólogo. Todo lo que ha pasado es por “los chicos”. Ella ha asistido a todas las audiencias.

Ponderación: *La acusada admite sin más los cargos de fiscalía, en el uso malicioso de títulos mercantiles, tal y como están presentados en la acusación. Al caso consiente expresamente el viaje a esta ciudad, añadiendo alguna información en relación a la firma de los cheques, afirmando al respecto que tal acción correspondió a un tercero.*

Convenciones probatorias:

QUINTO: No hubo convenciones probatorias

Prueba del Ministerio Público.

SEXTO: Se presentaron las siguientes probanzas:

Testigos, documentos y video filmación:

1.-V.J.P., Subcomisario. **Al fiscal responde:** Diligencias que practicó: tomó contacto con el afectado don M.A.Z.D. y luego una coordinación para tomar muestras caligráficas. El 13 de marzo de 2013 declaró esta persona: Dijo que el 28 de enero de 2013 se percató que en su cuenta corriente había cobros indebidos: Tres cheques que no giró que fueron cobrados en Valdivia, \$2.071.150 como total, dos cobrados en la sucursal Banco de Chile y otro Servipag. Dijo también que habló con el ejecutivo de cuentas y que presentó el reclamo. Luego se le informó que doña L.D.F.G.O. cobró los cheques. Sospechó que el 26 de enero anterior en la feria de Valdivia, a mediodía le sacaron estos cheques en forma

intercalada, su vehículo no estaba forzado. Luego se enteró que habían sido cobrados los cheques. Dijo que había seguros comprometidos.

Ponderación: *El testigo refiere aspectos circunstanciales a los cargos fiscales y que dan verosimilitud a los mismos. En efecto, sostiene que el particular M.A.Z.D., compareció a la presencia policial dando cuenta del cobro de tres cheques en la fecha que refiere fiscalía, hecho ocurrido en la ciudad de Valdivia en el mes de enero del año 2013. El testimonio que trae a colación, deja en claro que el hecho quedó al descubierto al tiempo de revisar el movimiento bancario y no al momento de la sustracción de algunos ejemplares del correspondiente talonario.*

2.- DANIEL ALI DIEZ, Detective con domicilio en la PDI. Al fiscal responde: En 2013 trabajaba en la Bridec de la ciudad de Osorno. En marzo de 2013, presencié la declaración que tomó el detective Pino al señor M.A.Z.D. como víctima. Luego esta persona fue derivada a la correspondiente prueba caligráfica.

Ponderación: *Reafirma la efectividad de la actuación que señala el primer testigo.*

3.- ANDRES JARA VILLANUEVA, Subinspector. Diligencias: Le llegó orden de investigar. Tomó contacto con el afectado, don M.A.Z.D. que residía en Osorno. Personal de esa ciudad le tomó declaración. Había un requerimiento al Banco de Chile por las imágenes, obtuvo el registro biométrico de la imputada, la señora Godoy que residía en Santiago. Esta última persona no se presentó al cuartel PDI de Santiago. A la exhibición de dos video grabación expone: Se analizaron las imágenes comparándola con los datos del sistema biométrico. Conclusión: Aparece la imputada cobrando el cheque. Otras diligencias: No fue posible ubicar a la imputada en la ciudad de Santiago. **A la defensa responde:** Pidieron a la Bridec metropolitana contactar a la imputada, fue ubicada pero no se presentó a la citación, luego fue buscada para aperecirla, aquí ella no fue ubicada. Se tomó contacto con la pareja. La víctima declaró que mantenía seguros, no el hecho que los había cobrado.

Ponderación: *Este testigo aporta en torno a la determinación de la identidad de la acusada en la acción de cobrar los cheques que motivan la presente acusación. Al efecto sus conclusiones, en parte a la vista de la video grabación que se reprodujo en la audiencia, son compartidas por el tribunal, al mostrar una imagen en donde se muestra la acción de cobrar cheques por ventanilla, por una mujer cuyo rostro y aspecto físico, en general, corresponde con los rasgos de la acusada de autos*

4.- M.A.Z.D.: Al fiscal responde: En enero de 2013 le sustrajeron tres cheques desde el interior de su vehículo. En esa época estaba en el parque Saval en Valdivia. Por entonces vivía en Osorno. El sábado le sustrajeron los documentos, al otro día al ejecutar una transferencia bancaria se dio cuenta de la sustracción y el cobro. Valor total: \$2.050.000 aproximadamente. La identidad de quien cobró los cheques, no la recuerda pero era una mujer. Este problema impidió cumplir sus obligaciones. Pasaron tres meses para que el banco le creyera. Los cheques ni los llenó ni los firmó. Su letra y firma fue periciada en la ciudad de Osorno. A la exhibición de tres documentos responde: corresponden a los tres cheques, serie 9230094, 9230096 y 9230097 que ha referido. A la defensa responde: Mantenía seguros de fraude contratados con el banco. El reclamo al banco fue por el cobro de cheques que no giró. Su dinero fue devuelto seis meses después. En tanto tuvo que pedir prestado dinero y esos intereses pagados no le fueron devueltos.

Ponderación: *El testigo reafirma la versión que por su parte trajo a estrado -en calidad de oídas- el detective Jerez Pino, tanto en lo relativo a la sustracción de tres ejemplares desde*

su talonario de cheques, la fecha probable de este suceso y el pago bancario, hecho este último que descubrió el ilícito. Adicionalmente, indica una cuantía que calza casi perfectamente con la suma de los tres cheques pagados por el banco, lo que permite comprender el monto del daño patrimonial, hecho que no se desnaturaliza por la circunstancia de haber operado un seguro de fraude. Todo lo anterior se fortifica al tiempo de reconocer los cheques que le exhibió el fiscal, en la medida que estos corresponden a aquellos señalados en la acusación.

b) Documentos

1) Tres cheques: Banco de Chile: Cheque serie 2012EJ 9230094, por \$894.750; Cheque serie 2012EJ 9230096, por \$876.400; Cheque serie 2012EJ 9230097, por \$300.000.-

Contenido: los tres documentos aparecen nominativos a favor de la acusada. Los tres pagados por caja el mismo día: 28 de enero de 2013. En los tres figura una firma cruzada en el anverso y un número de run en el reverso. Este último corresponde al 12.283.197-3.

Ponderación: *Mencionados en la acusación, fueron reconocidos por el titular de la cuenta corriente quien ha sido presentado como víctima de estos hechos, don M.A.Z.D. Sus menciones dan cuenta de la fecha de pago por ventanilla y montos, los mismos señalados en la acusación fiscal. Asimismo los documentos acusan la existencia de una firma cruzada, exigida a la persona que se presenta al cobro y el número de run en el anverso, correspondiendo este último dato al asignado a la acusada por parte del Registro Civil.*

2) Oficio S/N del Banco de Chile, de fecha 11 de marzo de 2013, suscrito por Miguel Rodríguez Loyola. Contenido: Señala el detalle en monto, fecha y hasta hora de pago por caja de los tres cheques mencionados en la acusación fiscal

Ponderación: *Confirma la historia sostenida por el señor M.A.Z.D. en torno a la efectividad del pago por ventanilla de los tres cheques indicados en la acusación fiscal. El detalle de número de serie de los tres documentos, monto, lugares y fecha de pago, coincide con la que se desprende de la consignadas en tales documentos.*

c) Otros medios de prueba:

6 láminas contenidas en informe pericial documental N° 104-2014, elaborado por LACRIM Valdivia. Contenido: Se encuentran en el informe pericial/documental nº104-2014.

d).-Pericial.- Incorporado vía artículo 331 letra b) del Código Procesal Penal.

Informe nº104-2014, de fecha 31/12/14. Pericial Documental del Laboratorio de Criminalística de la Policía de Investigaciones de Chile, suscrito por doña LJUBICA MONTECINOS QUIROZ, domiciliada en calle Picarte N° 1401, Valdivia.

Cometido: Como evidencia tres cheques del Banco de Chile, personalizados a nombre de M.A.Z.D. D, cuenta corriente N°260-01585-07, N°s 9230094, 9230096, 9230097, a favor de L.D.F.G.O., fechados 28 de enero de 2013 por valores de \$984.750, \$876.400 y \$300.000. Como material genuino de cotejo: 03 hojas de muestras caligráficas otorgadas por M.A.Z.D., firma digitalizada de L.D.F.G.O. obtenida desde el Servicio de Registro Civil e Identificación. Conclusiones: 1) Las firmas de giro del titular cuenta correntista M.A.Z.D. en los cheques señalados son falsas. El parecido es producto de un proceso imitativo. Son falsas por imitación; 2) Se presume que las firmas de cobro escritas a nombre de L.D.F.G.O.

son genuinas. Para avanzar en este punto se requiere contar con muestra caligráfica de esta persona.

Ponderación: *Reafirma la falsedad en el giro de los tres cheques según lo sostuvo el señor M.A.Z.D.. Por otro lado, presenta un indicio en cuanto a la pertenencia de la firma estampada en el cobro de tales documentos en la persona de la acusada.*

Alegatos finales:

SEPTIMO: Concluida la prueba se presentaron los siguientes alegatos finales:

Fiscal: Pide condena. Está acreditada la falsedad de las firmas en el giro de los tres cheques, la acción de la acusada, en el uso malicioso y el perjuicio de la víctima. También está demostrado el aspecto subjetivo del tipo penal en estudio.

Defensa: Insiste en el reconocimiento de la atenuante de colaboración sustancial. Ello ha incidido en la reducción de la prueba fiscal. Además pide que se condene por un delito continuado. Hubo un solo sujeto activo, un solo sujeto pasivo, una sola dinámica de hechos y escaso tiempo en el desarrollo de toda la actividad delictual.

Fiscal: El delito es reiterado. Se trata de acciones distinguibles unas de otras. Cada conducta es diferenciable una de otra. No se opone a la atenuante de cooperación sustancial.

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

OCTAVO: Que ponderadas con libertad todas las probanzas incorporadas y producidas durante la audiencia de juicio oral, pero sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, es posible concluir probados los siguientes hechos: *“En Valdivia, el 28 de enero de 2013, L.D.F.G.O. concurrió a dos sucursales del Banco de Chile y una oficina “Servipag” de Valdivia, en donde presentó a cobro los cheques que se indicarán de la cuenta corriente N° 260-01585-07 de dicho Banco, cuyo titular es don M.A.Z.D., quien previamente había sufrido la sustracción de los documentos: Cheque serie 2012EJ 9230094, por \$894.750, cobrado a las 11:57 horas, oficina de Banco de Chile, Valdivia, Cheque serie 2012EJ 9230096, por \$876.400, cobrado a las 12:15 horas, sucursal Isla Teja Valdivia y Cheque serie 2012EJ 9230097, por \$300.000, cobrado a las 11:41 horas, cobrado en Servipag, oficina principal de Arauco esquina Camilo Henríquez, Valdivia. En los mencionados cheques se fingió la firma e intervención de su titular. L.D.F.G.O. los usó maliciosamente, con conocimiento de tal falsedad, ascendiendo el perjuicio patrimonial para el señor M.A.Z.D. a la suma del cobro de cada uno de ellos”.*

NOVENO: Que para lo anterior, concurre toda la prueba de cargo junto a la confesión de la acusada, de cuyo mérito total se ha demostrado la existencia de los títulos de crédito mencionados, la sustracción que sucedió y afectó a don M.A.Z.D. en un momento indeterminado pero en todo caso días antes del pago de los cheques, banco librado, fecha de las operaciones, monto de cada uno de los importes de dinero cobrados y pagados, identidad de la acusada en las acciones de cobro de las órdenes de pago, momento y contexto que explica el descubrimiento de la perpetración de los delitos. En efecto, la materialidad de los tres cheques, su correspondencia con la cuenta corriente N° 260-01585-07 del “Banco de Chile” y la titularidad de la misma en la persona de don M.A.Z.D. se demuestra en forma precisa con la incorporación de los tres títulos de créditos antes

aludidos e individualizados Por otro lado, los montos dinerarios que se acusan pagados y la fecha de tales pagos, por caja, igualmente aparecen establecidos con el testimonio de tales instrumentos, en la medida que cuentan con el timbre de la entidad bancaria en señal de tal solución o entero de fondos, conforme a la práctica bancaria habitual, en cumplimiento al cometido que presuntamente había sido librado por su titular, hecho reconfirmado a la vista de lo informado en el oficio suscrito por el jefe de servicio de dicha entidad Miguel Rodríguez Loyola. Finalmente, la identidad de quien se presentó al cobró de los cheques, se establece en la concordancia del número de run que figura en los reversos de los tres documentos, que corresponde a la acusada, junto a una video filmación que retrata el pago de uno de estos, figurando nítidamente la persona de L.D.F.G.O., lo que es coincidente con la “presunción” de ser “genuinas” “las firmas de cobro escritas a nombre de L.D.F.G.O.” que consigna el informe pericial, punto que se añade al expreso reconocimiento vertidos en esta audiencia por parte de la anterior persona.

DECIMO: Que de este modo resulta inconcuso que el obrar que se reprocha a la acusada, en las acciones plurales detalladas, constituyen actuaciones que a la sana razón de la experiencia, a todas luces aparecen como intervenciones materiales con conocimiento de las circunstancias típicas relevantes, lo que permite concluir que se trata en un actuar doloso—*uso o empleo de un título de crédito a objeto de obtener el pago de su contenido dinerario, conociendo que se trata de documentos extendidos bajo imitación de la firma de la persona autorizada para ello*-. En efecto, sin vínculo alguno, ni jurídico ni material, con el titular de la cuenta corriente, según confesión y la afirmación que al respecto vertieron la acusada y los testigos V.J.P. y M.A.Z.D., respectivamente, las acciones llevadas adelante consistentes en concurrir a diferentes sucursales bancarias, cobrando cheques, en montos relevantes, acusa sin más el uso doloso que se afirma y que es motivo de castigo por la ley penal, sin que se vislumbre siquiera alguna situación fáctica que pudiese servir para comprender una actuación errada, que pudiese llevar a un error de tipo excluyente del dolo, ni menos dobleces a la hora de comprender la acusada el significado antijurídico de sus respectivos comportamientos, más aun cuando admitió que viajó expresamente a la ciudad para este cometido, obteniendo la ganancia de \$100.000 por cada cheque cobrado.

UNDECIMO: Que los hechos descritos en el motivo primero anterior, constituyen por parte de la acusada L.D.F.G.O., intervención en calidad de autora material, en tres delitos consumados de Uso Malicioso de Instrumento Privado Mercantil Falso, previsto y sancionado conforme a los artículos 198, 197 inciso 2° y 193 n°1, todos del Código Penal. En efecto, las acciones ya descritas dan cuenta de delitos consumados en autoría material directa. La acusada ha de ser castigada como autora de falsedad, en la medida que es posible imputar dolo a sus respectivas actuaciones, de forma que, determinado pericialmente que la firma del titular de la cuenta corriente fue falsificada en los tres cheques, el asunto termina —a este respecto- anclándose en la variante contenida en el ordinal 1° del artículo 193 ya mencionado.

DUODECIMO: Que, por su parte, se desestima la tesis de la defensa planteada en la clausura del debate, en orden a pronunciar condena para la acusada, como autora del señalado delito bajo el estatus jurídico de continuado. En efecto, si bien se aprecia la pluralidad de acciones bajo el paraguas de un concurso homogéneo, añadido a factores como un escaso transcurso de tiempo entre las mismas y unidad de sujeto activo -y además, de sujeto pasivo-, el caso es que atento a las declaraciones de la acusada, sustancial para concluir en su participación criminal, se constata que se presenta a sí misma como instrumento consiente y resolutivo—esto es doloso- de acciones indicadas por un tercero, de modo que la mencionada pluralidad homogénea, no asume un carácter de una única realización compleja, punto crucial a la hora de resolver la pertinencia del delito

continuado, sin que en ello tenga injerencia alguna el mérito o la conveniencia de una eventual pena corporal efectiva a imponer, cuestión que por lo demás, se resuelve en otro estadio del fallo penal. En efecto, la acusada ha afirmado en estrado que obró siguiendo las instrucciones de un tercero, viajando a la ciudad y luego acudiendo a las sucursales que le fueron indicadas. Se trató entonces, pues no hay otra prueba que controvierta esta afirmación, de ausencia en el fraccionamiento de un único hecho punible, o, expuesto en términos positivos, de falta de unidad jurídica de hecho, que pudiera llevar a entender que la acusada procuraba un botín determinado como monto total, sino que, al contrario, se cometió la acción, derechamente, tantas veces como se le señaló, según sus propias afirmaciones, sin que supiera desde un inicio que se trataba de un total de tres cheques y de una única víctima.

Modificatorias de Responsabilidad Penal y pena corporal a imponer.

DECIMO TERCERO: Sobre la lectura del veredicto condenatorio y al tenor del artículo 343 del Código Procesal Penal, los intervinientes verificaron los siguientes alegatos: Fiscalía: a) Acompaña extracto de filiación y antecedentes: Registro de condenas: 1) causa rol nº1938-2005, 34 Juzgado del Crimen de Santiago. 05 de Diciembre de 2006. Delito de Uso Malicioso de Instrumento Privado Mercantil Falso, en grado de frustrado. Pena de 541 días de Presidio Menor en su grado medio, remitida; 2) Causa rol nº4037-2004. 5 del Crimen de Santiago. 31 de agosto de 2004. Co autor de lesiones leves; 3) Rit 534-2015. Juzgado de Garantía de Osorno. Autora de hurto simple frustrado: Pena de 41 días de prisión en su grado máximo y multa; 4) Rit 2544-2015. 8º Garantía de Santiago. Autora de delito de falsificación o uso malicioso de documentos privados, consumado. Pena de 541 días de presidio menor en su grado medio. No hay peticiones.

Defensa: Pide se considere el artículo 11 N°9. Además acompaña boleta de consignación por la suma de \$200.000 para atenuante de reparación celosa del mal causado. Fecha de depósito: 17 de agosto de 2016. Documentos: 1) Incorpora Informe Social: Suscrito por doña Fabiola Mansilla Cazorla, Asistente Social del Centro de Salud Municipal en Puerto Montt. Contenido: la acusada convive actualmente, es madre de dos niños que actualmente cursa el 2º y 4º básico, vive en un inmueble de material ligero en regular estado de conservación. La mujer se encuentra bajo tratamiento médico, farmacológico y psicológico en el CECOSF ANAHUAC por diagnóstico de depresión moderada y trastorno de ansiedad. Agrega que está actualmente cesante y que percibe \$30.000 por Subsidio Único Familiar. La pareja se encuentra cesante, realiza trabajos esporádicos con un ingreso de \$200.000 mensuales; 2) Incorpora Cartola Hogar Registro Social de Hogares, del Ministerio de Desarrollo Social: Certifica que Rodrigo Wenzel Barrientos es parte del registro social de hogares. Nombre de la cónyuge o pareja: L.D.F.G.O.. Peticiones: Con dos atenuantes pide rebaja en dos grados y con ello 800 días de Presidio Menor en su grado medio con Remisión Condicional o Reclusión Domiciliaria o, en subsidio, rebaja en un grado y 3 años y un día de Presidio Mayor en su grado máximo con libertad Vigilada Intensiva.

DECIMO CUARTO: Que, resolviendo las minorantes reclamadas por la defensa, el tribunal: a) Por mayoría, conviene en acoger la colaboración sustancial con la investigación: Al caso, el contenido del informe pericial no resulta concluyente en determinar que la firma puesta en el anverso de cada uno de los tres cheques, fue trazada por la acusada. En efecto, expresamente sostiene que solo puede afirmar una presunción (punto 2 de las conclusiones), demandado –para “un juicio definitivo”- una muestra caligráfica de esta persona (punto 2 del apartado “operaciones practicadas y resultados”). Asimismo la video filmación proyectada en audiencia tan solo exhibe una operación de cobro –y el presente reproche comprende tres hechos punibles típicos-. De este modo, el especial tópico de la

participación criminal queda completo y sin duda razonable, al verificarse la expresa y completa confesión de la acusada, según se ponderó anteriormente; b) Por unanimidad acoger la minorante de reparación celosa del mal causado. Para ello se tiene presente que la víctima redujo el importe de su perjuicio al operar el seguro de fraude. De este modo la suma de \$200.000 no solo resulta celosa, considerando la pobreza material de la acusada –según documental allegada por la defensa- sino que, además, alcanza muy probablemente, aunque la ley no lo exige, una cierta equiparidad aritmética entre tal cantidad de dinero y los intereses que tuvo que satisfacer la víctima, para recomponer su patrimonio durante los meses que tardó el reintegro por parte del aludido seguro.

DECIMO QUINTO: Que, así las cosas, la pena corporal a imponer a L.D.F.G.O. se determina con arreglo a las siguientes orientaciones: 1) El artículo 198 del Código Penal castiga a quien usare instrumentos falsos como autor de falsedad; 2) De este modo, la pena dispuesta en el inciso 2º del artículo 197 del Código Penal, para un caso como el marras, se dispone en el presidio menor en su grado máximo; 3) Habida cuenta de la existencia de tres delitos, y con ello de reiteración, la pena corporal vuelve a subir un grado, conforme lo permite el inciso 1º del artículo 351 del Código Procesal Penal, régimen de reunión jurídica más beneficioso que la acumulación material prescrita en el artículo 74 del código punitivo. Así la pena in abstracto asciende al Presidio Mayor en su grado mínimo; 4) Bajo este panorama, el concurso de dos atenuantes y ninguna agravante centra esta vez el análisis en el inciso 4º del artículo 67 del Código Penal, rebajando el tribunal un grado la pena, teniendo presente que una de las dos atenuantes, la reparación celosa del mal causado, está consagrada por razones de política criminal, alejándose por ende, de la sustancia de los injustos comprometidos en los tres delitos que motivan la presente condena. La pena vuelve entonces al Presidio Menor en su grado máximo; 5) En este tramo, el castigo corporal, bajo el estudio de la extensión del mal causado con los delitos, aconseja su establecimiento en el mínimo de aquel grado, teniendo presente para ello lo razonado en la letra b), in fine, del motivo anterior, determinándola estos sentenciadores en los tres años y un día de Presidio Menor en su grado máximo; 6) En cuanto a la multa quedará esta en 16 UTM, considerando la presencia de las dos atenuantes y, especialmente, la escasa capacidad económica de la acusada; 7) Vista la cuantía de la pena y cumpliendo todos los requisitos legales, se sustituirá, en lo resolutivo, el castigo corporal señalado por la pena de Libertad Vigilada Intensiva. En efecto, para este último caso, el tribunal constata el cumplimiento de las exigencias objetivas dadas por la cuantía de la pena y la ausencia de reproches penales anteriores de corte impeditivo, en este último caso, en razón que la única condena posible de considerar, uso malicioso de documento privado del año 2006, estuvo bajo el sistema de la pena remitida, sin que conste en el registro de condenas, que la misma hubiere sido revocada al tenor del artículo 28 de la ley nº18.216, en su redacción vigente al año 2006. A lo anterior, se agrega el hecho que los documentos acompañados por la defensa, son suficientes para concluir que se trata de una persona inserta en el contexto social y por cierto con claro arraigo familiar. En cuanto a la conducta posterior a los hechos que motivan esta sentencia: Si bien el registro de condenas acusa dos castigos penales, que persuadirían ordenar el cumplimiento efectivo del castigo corporal, fiscalía no ha allegado las correspondientes copias de los fallos que justifican tales anotaciones, para precisar temporalmente aquellos sucesos y ponderar en consecuencia a nivel de la entidad del injusto esta variable, situación que se complejiza más aun cuando una de tales anotaciones está acuñada bajo la disyunción “o”: *“autora del delito de falsificación o uso malicioso de documentos privados consumado”*, denotando falta de precisión, cuyo costo no puede ser cargado a la acusada. En contra, el informe social acompañado por la defensa, muestran a L.D.F.G.O. como la encargada de la crianza de dos niños, insertos tanto ella como los menores en el seno de una familia nuclear. Todo lo anterior permite

concluir que una intervención individualizada en sede de libertad Vigilada Intensiva, parece eficaz para la efectiva reinserción social de la condenada.

Y VISTO ADEMÁS Lo dispuesto en los artículos 1, 3,7, 14, 18, 29, 67, 193 N°1, 197 inciso 2° y 198 del Código Penal, artículos 1,2,7, 8, 47, 59, 60, 62, 295, 296, 297, 324, 340, 341, 342, 343, 344, 346 y 348 todos del Código Procesal Penal y artículos 1,15 bis,16 y 17, 17 bis y 17 ter de la ley n°18216 se declara que:

1°: Se **CONDENA** a **L.D.F.G.O.**, cédula de identidad n°12.283.197-3, como autora material, de tres delitos de uso malicioso de instrumento privado mercantil falso, consumados, castigados como delito reiterado, perpetrados en esta ciudad el 28 de enero de 2013 en perjuicio de don M.A.Z.D., a la pena única de **TRES AÑOS Y UN DIA de PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MÁXIMO**, multa de 16 Unidades Tributarias Mensuales, y a la accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y a la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena.

2°: Reuniéndose las exigencias contenidas en el artículo 15 bis de la ley 18.216, se sustituye, para la condenada, la pena corporal por la de la libertad Vigilada Intensiva. Las condiciones son las que siguen: a) Plazo de Intervención: tres años y un día; b) Plan de intervención: El delegado de libertad Vigilada deberá proponer al tribunal, en un plazo máximo de cuarenta y cinco días, un plan de intervención individual, que deberá comprender la realización de actividades tendientes a la rehabilitación y reinserción social de la condenada, tales como la nivelación escolar, la participación en actividades de capacitación o inserción laboral, o de intervención especializada de acuerdo a su perfil. El plan deberá considerar el acceso efectivo de la condenada a los servicios y recursos de la red intersectorial, e indicar con claridad los objetivos perseguidos con las actividades programadas y los resultados esperados; c) Residencia: la condenada deberá residir en el siguiente domicilio: Mazatian n°19 interior, Población Anahuac, Puerto Montt. La residencia anterior podrá ser cambiada en casos especiales calificados por el tribunal y previo informe del delegado respectivo; d) Sujeción a la vigilancia y orientación permanentes de un delegado por el período ya fijado, debiendo la condenada cumplir todas las normas de conducta y las instrucciones que aquél imparta respecto a educación, trabajo, morada, cuidado del núcleo familiar, empleo del tiempo libre y cualquiera otra que sea pertinente para una eficaz intervención individualizada; e) Prohibición de aproximarse a don M.A.Z.D.

3°: En su oportunidad cúmplase con el artículo 24 de la ley n°18.216. En caso de quebrantamiento y resolución que ordene el cumplimiento efectivo de la pena corporal, se reconocen tres días como abonos por concepto de privación de libertad en esta causa. En este evento, cumplimiento efectivo de la pena corporal, queda liberada la condena del apremio contenido en el inciso final del artículo 49 del Código Penal.

4°: En su oportunidad, gírese cheque por parte del tribunal de ejecución, por la suma de \$200.000 a favor de la víctima de autos M.A.Z.D. Al efecto remítase esta suma a la cuenta corriente de dicho tribunal.

5°: Cúmplase una vez firme.

Acordada la procedencia de la minorante de colaboración sustancial contra el voto de la jueza Alicia Faúndez Valenzuela quien fue de opinión de rechazarla en atención a que no se configuran en la especie los requisitos exigidos por la norma, desde que la acusada, L.D.F.G.O., si bien prestó declaración en la audiencia de juicio, ningún antecedente sólido aportó para el esclarecimiento de los hechos. Es así que declaró que al sujeto que le ofreció

venir a Valdivia, lo conoció porque se lo presentó un sobrino y que era un vecino lejano, sin embargo de no aportar ningún antecedente respecto a esta persona, nombre, dirección, apodo etc. lo cual resulta, al menos dudoso, si se lo presentó precisamente un pariente que evidentemente lo conocía. Dijo también que este sujeto tenía una camioneta con la que la esperó en el terminal de buses de Valdivia, sin perjuicio de no recordar siquiera el color de tal vehículo. Por otra parte si bien reconoció en la audiencia de juicio haber cobrado estos cheques, esa declaración no resulta sustancial por cuanto el Ministerio Público a estas alturas contaba con todos los antecedentes inculpatorios que determinaban su responsabilidad directa en los tres delitos. Además, la imputada fue citada personalmente por la Policía de Investigaciones de Santiago para que concurriera a la unidad policial a prestar declaración y no lo hizo, más tarde fue citada nuevamente por intermedio de su conviviente y tampoco compareció, de manera que esta magistrado no advierte que solamente con su declaración en la audiencia de juicio, que por otra parte fue el único argumento esgrimido por su Defensa para este efecto, pueda concluirse que su colaboración cumple con los presupuestos exigidos por la mencionada disposición legal.

Redacción del magistrado don Ricardo Aravena Durán y del voto en contra por parte de la jueza disidente.

Pronunciada por la Primera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de esta ciudad, presidida por doña Andrea Hurtado Villanueva, jueza suplente, e integrada por doña Alicia Faúndez Valenzuela y don Ricardo Andrés Aravena Durán, estos últimos jueces titulares.

RIT 95-2016- RUC 1300 110 702-4

6. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia absuelve a imputado acusado del delito de abuso sexual de menor de 14 años (TOP de Valdivia 01.08.2016 rit 80-2016).

Normas Asociadas: CPP ART.297; CPP ART.340.

Temas: Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP.

Descriptor: Principio de Inocencia; Duda Razonable.

Magistrados: Ricardo Aravena Durán; Gloria Sepúlveda Molina; Andrea Hurtado Villanueva.

Defensor: Cristian Otárola Vera.

Delito: Abuso Sexual de Menor de 14 Años.

SINTESIS: Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia absuelve por unanimidad a imputado acusado del delito de abuso sexual de menores de 14 años por insuficiencia probatoria. Los fundamentos que tuvo en cuenta el tribunal para arribar a su sentencia fueron os siguientes: **(1)** La Defensa solicita la absolución del acusado argumentando que, el relato de los menores no es suficientemente sólido en el sentido de describir las acciones, no pudiendo, por tanto, arrojar la prueba elementos técnicos que permitan condenar a su representado por los hechos objetos de la acusación y no obstante que el Tribunal debe hacerse cargo de la totalidad de los elementos vertidos en la audiencia, es “la fuerza persuasiva de la prueba de cargo la que determina la decisión de absolución o condena” (Derecho Procesal Penal Chileno Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, 2005, María Inés Horwitz L. y Julián López M., página 144). **(2)** De esta manera, la decisión debe conducirse en su favor, por cuanto una condena exige que el Tribunal esté convencido tanto respecto de la comisión de los hechos punibles como de la injerencia de aquél en los mismos, exigencias que en este caso no se satisface y es dicha falta de certeza la que representa la imposibilidad del Estado de destruir la presunción de inocencia establecida en la ley, en la constitución y en los tratados internacionales, todo ello en virtud del principio del in dubio pro reo, como manifestación de la presunción de inocencia (María Inés Horwitz Lannon, Julian López Masle, Derecho Procesal Penal Chileno, Editorial Jurídica de Chile, Tomo I páginas 81 y 82; Claus Roxin, Derecho Procesal Penal, Editores del Puerto página 111; Julio Mayer, Derecho Procesal Penal, Editores del Puerto , I. Fundamentos, página 495). **(Considerando 3 y 10)**

TEXTO COMPLETO

Valdivia, uno de agosto de dos mil dieciséis

VISTO Y OIDO

PRIMERO: Individualización del Tribunal, intervinientes y de la causa. Que ante la Primera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de la ciudad de Valdivia, integrada por don Ricardo Aravena Durán como Presidente de Sala, doña Gloria Sepúlveda Molina y doña Andrea Hurtado Villanueva, se ha celebrado juicio oral en causa Rit N°80-2016, Ruc N° 1401268368-6, respecto del acusado **L.N.M.M.**, cédula de identidad N°12.XXX.XXX-X, 43 años de edad, nacido 26 de octubre de 1972, casado, contratista, con domicilio en Población Pablo Neruda, Honorino Landa 3, casa N° X Valdivia, representado por el abogado defensor penal público don **Cristian Otarola Vera**, quien indica que domicilio y forma de notificación ya se encuentran registrados en el Tribunal.

En representación del Ministerio Público ha comparecido la Fiscal Adjunto, Sra. **María Consuelo Oliva Arriaga**, indicando igualmente domicilio y forma de notificación, ya registrado en el Tribunal.

SEGUNDO: Acusación fiscal. La acusación presentada por el Ministerio Público fue deducida en los siguientes términos:

En cuanto a los hechos, señala que:

“1. *En fechas no determinadas del año 2013, el imputado L.N.M.M, en reiteradas oportunidades independientes unas de otras, efectuó acciones de significación sexual y de relevancia en la menor de iniciales D.M.C.B.D, nacida el 07 de agosto de 2005, quien es hija de su cónyuge.*

Los hechos ocurrieron al interior del domicilio familiar, ubicado en calle Honorino Landa N° X Valdivia y consistieron en tocaciones que el imputado efectuó con sus manos en los genitales, glúteos y pecho de la menor, directamente sobre su piel, hechos que ocurrían cuando la madre de la víctima no se encontraba en el domicilio, situación que era aprovechada por el imputado.

2. *En fechas no determinadas entre el año 2011 y el año 2013, el imputado L.N.M.M, en reiteradas oportunidades independientes unas de otras, efectuó acciones de significación sexual y de relevancia en contra del menor de iniciales B.L.I.D.D., nacido el 29.05.2003, quien es hijo de su cónyuge.*

Los hechos ocurrieron al interior del domicilio familiar, ubicado en calle Honorino Landa N° X Valdivia y consistieron en tocaciones que el imputado efectuó con sus manos en los genitales del menor, hechos que ocurrían en la cama de la madre del niño, cuando ésta no se encontraba en el domicilio, situación que era aprovechada por el imputado.

El Ministerio Público estima que los hechos atribuidos configuran dos delitos de Abuso sexual de menor de 14 años, previsto y sancionado en los artículos 366 bis, en relación al 366 ter del Código Penal, Consumados y Reiterados. Respecto de ambos ilícitos se le atribuye participación en calidad de AUTOR según lo previsto en el artículo 14 N° 1 y 15 N° 1 del Código Penal, toda vez que ha tomado parte en la ejecución de los hechos de una manera inmediata y directa, llevando a cabo todos los elementos jurídicos y presupuestos facticos que configuran el delito por el cual se le acusa.

Estima el ente persecutor que existen circunstancias modificatorias de responsabilidad penal, la atenuante del artículo 11 N° 6 y la agravante del artículo 12 N° 7 ambas del Código Penal.

El Ministerio Público solicita la pena de **DIEZ AÑOS Y UN DÍA de presidio mayor en su grado medio**, y a las accesorias de los artículos 372 y 28 del Código Penal. Así

mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 19.970 solicita 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.

TERCERO: Alegatos de apertura.

La **Fiscalía** señala que ha formulado acusación en contra de L.N.M.M, presente en la audiencia en hoy, por los hechos que se están contenidos en el auto de apertura. La prueba que se rendirá como Ministerio Público se va a centrar en acreditar que efectivamente entre el imputado y L.D, madre de ambos menores, existió una relación de duró varios años, primero de convivencia y luego de matrimonio, durante ese periodo de tiempo el imputado vivió junto a los dos menores que son víctimas de estos hechos en el domicilio común ubicado en la calle Honorino Landa de la población Pablo Neruda. Viviendo juntos en este domicilio común en varias oportunidades en que el imputado queda solo con los menores, aprovecha esta circunstancia para realizar actos de connotación sexual, primero respecto de B.L.I.D.D quien tenía entre 8 a 10 años cuando ocurren estos hechos, y también respecto de D.M.C.B.D quien tenía entre 7 a 8 años; incluso estos hechos habrían sido observados por el menor B.L.I.D.D, quien ve cómo el imputado efectúa tocaciones a su hermana D.M.C.B.D, y en definitiva un año después de que se produce la separación entre su madre y el acusado, se produce la develación en diversas circunstancias, encontrándose los menores a resguardo, pues no vivían junto al ofensor.

Manifiesta además que este juicio no se centra en las circunstancias, ni en las habilidades parentales respecto de la madre, doña L.D, cree que la defensa planteara ese punto, la prueba que ha sido ofrecida es para acreditar aquello, pero el juicio no se centra en ese punto, dichos antecedentes ya fueron evaluados por el Tribunal de Familia y los menores siguen a cargo de la madre.

Los antecedentes van a acreditar 2 delitos de abuso sexual de menor de 14 años, hechos que se encuentran reiterados, y en ambos ilícito le corresponde al acusado participación como autor según lo establecido en el artículo 15 N°1 del Código Penal, por lo cual solicita un veredicto condenatorio.

La **Defensa**, por su parte, señala que solicitará la absolución del acusado, considerando que en lo que pretende centrar sus planteamientos dicen relación con algo que es anticipado por la Fiscalía, y cree que tiene relación con lo que hay detrás del relato de los menores, que desde ya anticipa será muy escueto, y así ha sido durante la investigación.

Hay una persona sin antecedentes, que inicio una relación con doña L.D quien tenía dos hijos, eventuales víctimas de esta causa, casándose con ella. Cree que las habilidades parentales, el rol que cumplía la madre, y la forma en que terminó la relación con el acusado, tiene cierta relevancia porque puede abrir espacio a lo que puede haber detrás. En ese marco, indica, lo que puede haber detrás, asentando que durante la época en que vivieron juntos hubo una dinámica donde la disciplina familiar y los eventuales correctivos o castigos, los imponía su representado, lo que generó una tensa relación con los menores, que cree debe ser ponderada a la hora de escuchar los relatos o que es lo que buscan tanto los menores en su discurso, como la madre con la denuncia. En segundo lugar, indica, la develación se produce a la madre, en una etapa donde, a un año del rompimiento de la relación, donde ellos no vivían juntos y curiosamente, con los funcionarios policiales, la madre evidencia una intención clara que es que don L.N.M.M no vea a su hija T., y cuando se produce una situación particular en relación a esa menor, lo que se buscaba era que él no tenga contacto con ella, surge esta denuncia.

En cuanto la prueba, le extraña y señala le extrañara también al Tribunal, la pericial de credibilidad del relato, prueba común en este caso de ilícitos y en que en este caso

concreto no existen, sin perjuicio de las terapias reparatorias. En el caso hay varias hipótesis, que con la falta de la pericia señalada, no pueden ser descartadas. Dentro de las hipótesis señala que una sería un relato inducido por la madre pues esta no quiere que don L.N.M.M tenga contacto con T.; otra es que los menores no quieren vivir con el acusado, porque no era el padre ejemplar, no les dio el trato adecuado, cuestión que no se niega, pero que no es objeto de la acusación. Las declaraciones de las víctimas en Fiscalía fueron escuetos, en un interrogatorio dirigido, conducido a hacer preguntas donde se les hacía afirmaciones y los menores respondían con un sí o no. Estas hipótesis que no aparecen del todo desvirtuadas también se van a ver con la prueba de descargo que trae la defensa, como se comportaba la madre, como ésta decía que le dijeran a su representado, todos elementos que tiene injerencia en el relato de los niños. Cuál era el tiempo que el acusado pasaba en la casa, que señala se podrá comprobar era muy acotado dada las actividades laborales de su representado, por otro lado señala su representado a declarado en todo el proceso investigativo, sin abogado incluso, y lo hará el día de hoy, tendiente a desvirtuar las acusaciones que se le están haciendo.

En base a lo anterior insistirá que por falta de prueba se debe absolver a su representado.

CUARTO: Controversia. Que habiéndose solicitado la absolución del acusado, fundada en la inexistencia de los hechos, corresponderá al órgano persecutor penal aportar prueba suficiente que permita al Tribunal adquirir convicción, más allá de toda duda razonable, respecto de la existencia del delito y de la participación que en este pudiere haberle cabido al acusado, con el fin de desvirtuar la presunción de inocencia que ampara a L.N.M.M.

QUINTO: Declaración del acusado. Que conforme a lo dispuesto en el artículo 326 inciso 3° del Código Procesal Penal se ofreció la palabra a los acusados para que expusieran libremente lo que creyeran conveniente respecto de los hechos de la acusación, quien renunciando a su derecho a guardar silencio como medio de defensa expuso:

En el momento en que se le notifica del abuso sexual del cual se le acusa, le ocasiono muchos problemas en su persona. Al saber que estaba siendo acusado de abuso sexual a dos menores, con quienes compartió por tres años, le desconcertó el hecho de que los niños prácticamente lo odiaran. Cuando trajeron los niños al hogar, el año 2011, después de que se casan, trae a los niños a vivir desde Paillaco. Compartieron como familia durante los 3 años. No niega violencia física y psicológica entre ambos, en el segundo año se empezó con el tema del viaje de los niños a Paillaco a ver a los abuelos, de D.M.C.B.D sabía que tenía fijada visitas cada 15 días con su padre, pero B.L.I.D.D siempre iba donde sus abuelos, al niño lo consideraba un hijo. Siente que estaba estigmatizado pues su hermana tenía papá pero el no. Su señora no quería abordar el tema. Empezó con el tema de que su papá era su tata F.. Nunca entendió su forma de ser. No vio nunca el tema de los niños, no la vio apegada a sus hijos en el tema de una protección más adecuada. No les hizo ver a los niños que no debían pelear por estas cosas. Después del término hubo una buena relación, iba a Paillaco a ver su hija,

La última vez que se vieron fue el 22 de diciembre de 2014, pasó por la plaza y estaba ella con B.L.I.D.D, después ella fue a la farmacia, y él fue a preguntarle si estaba con su hija. Discutieron porque le pidió pasar el 26 de diciembre con su hija, fecha de su cumpleaños, y también fiestas de navidad y año nuevo. El 26 de diciembre de 2014, llamó por el cumpleaños de su hija, le dice que es un desgraciado, y le pregunta que le hizo a la D.M.C.B.D. Luego conversó con su hija. El 27 o 28 logró conversar con ella, y ella le dijo que él había violado a la D.M.C.B.D, que no tenía perdón de Dios. Él le dijo que iba a pedir exámenes médicos en Valdivia, y por eso se le acuso de abuso sexual y no violación.

Ha analizado la situación y tiene conclusiones. En su hija T. ha visto actitudes que no son de una niña de 3 años, una vez le dijo “papito no me hagas preguntas”, en un relato posterior le dice que B.L.I.D.D le tuerce los brazos y le tapa la boca para que no grite. Todo lo que le decía su hija, se lo contaba a la madre, y esta decía que era muy mentirosa.

Ella lo acusó de abuso sexual de su hija T., se le llamó a la Fiscalía de Paillaco. Después la madre dice que fue un error, que se le malinterpretó.

Interrogado por el **Fiscal**, indica que pololeo alrededor de tres años con L.D y después tuvo 3 años de matrimonio, desde 2010 a 2013. Los niños llegan a vivir con ellos el 2011, hasta fines del año 2013. Vivieron en una casa de dos pisos en población Pablo Neruda, su hija nació el año 2010, el 26 de diciembre. Durante el periodo de tiempo que vivieron todos juntos él era encargado de la disciplina, pero compartían el rol con L.D. Corrigió a los niños, le dio correazos en el trasero. Fue acusado de haber golpeado a B.L.I.D.D en la cara. En el tiempo que vivieron juntos trabajaba de manera particular, un par de meses, luego del 9 de marzo de 2012 comenzó a trabajar en una empresa para SAESA, horario de 08:30, y dependía, trabajaba hasta tarde, llegaba a las 20:30, 21:00. No quedaba a cargo de los menores, si estuvo solo con los niños en la casa, cuando llegó del trabajo en las tardes, donde pilló a los niños solo en la casa a las 20:00 hrs., cocinando, B.L.I.D.D cocinando. Posteriormente los encontró nuevamente, causal de discusión con su señora. En 3 o 4 ocasiones se quedó sólo con ellos, cuando llegaba del trabajo. En un mes se quedaba sólo con ellos como 4 veces. No bañaba a los niños, retiraba a los niños de la ducha. Recuerda una situación donde le aplicó crema en los genitales a D.M.C.B.D, se había golpeado en una ventana, y le había dicho a su mamá, pero esta dijo que era loca. Cayó de canto en la ventana, de piernas abiertas, iba saliendo por la ventana jugando con B.L.I.D.D. B.L.I.D.D estaba presente, pero no la madre, porque esta habría dicho que “la cabra era loca”, debiera tenerlo muy claro. No la llevaron al médico, porque la madre no lo estimó necesario. Se hizo una rasguñadura, una peladura. Tampoco se le ocurrió a él. En diciembre de 2013, se separan, ella se retira de la casa con los hijos. Fue por un episodio de violencia dos semanas antes. No los reconoció, a D.M.C.B.D no la podía reconocer porque tenía padre, y con B.L.I.D.D no lo hizo pero quería. Durante el año 2014 hubo una buena relación con L.D, iba a ver a su hija a Paillaco, cuando tiene a F. ella quería volver, a fines de enero de 2014 se enteran de que estaba embarazada. El niño nació en septiembre. Él se desentendió después de que se separaron porque ella se desapareció en Paillaco como en 4 oportunidades. No reconoció a F..

L.D estaba sentada con B.L.I.D.D, estaba concurrido por la Navidad, esa fue la única vez que vio a B.L.I.D.D el año 2014. Después fue la denuncia y luego L.D no deja que vea más a T..

Consultado por la **Defensa**, señala que en Diciembre de 2014 su niña llegó con los pechos hinchados, se quedaba con su mamá, ella la bañaba y le vio los pechos hinchados. Estaba en la casa, su mamá vive en Yáñez Zabala, fue a la casa y le explica, no tomo el asunto con mayor importancia, se fue a Corral a trabajar, volvió el domingo y le llevó al hospital a la urgencia, y le dijeron que la llevara al consultorio, pero no la llevó al consultorio. Cuando la madre fue a buscarla él le contó lo ocurrido y ella reaccionó de mala manera, le dijo que no tenía por qué llevar a su hija al médico, tenía que avisarle. Antes B.L.I.D.D vivía en Paillaco con los abuelos y D.M.C.B.D vivía en Valdivia con su mamá.

Fue a declarar a Policía de Investigaciones, solo, por voluntad propia. Cuando llegaron los niños los matricularon en la escuela España, y luego en el Bosque. Primero los llevaba él, caminando. Él era apoderado de B.L.I.D.D pero tuvo problemas. Le decían los

niños Papá Tali, él no les exigía que le digieran de alguna forma, la mamá sí. Iban al médico al Consultorio de Francia, los llevaba la madre.

Tribunal. La lesión que se hizo D.M.C.B.D estaba a la orilla de su vagina, en la entre piernas.

SEXTO: Convenciones probatorias y acciones civiles. No hubo convenciones probatorias ni se ejercieron acciones civiles.

SÉPTIMO: Prueba incorporada al juicio oral.

I.- El Ministerio Público presentó a la audiencia la siguiente prueba de cargo, a la cual se adhirió la Defensa:

a) Testimonial:

1. L.D, RUT 15.XXX.XXX-X, 31 años, casada, trabajadora dependiente.

Fiscal. Tienes 4 hijos, B.L.I.D.D de 13 años, D.M.C.B.D 10 años, T. 5 años, F. 1 año 8 meses. Cónyuge del acusado. Se casaron el 2010 y se separaron el 2013. D.M.C.B.D y B.L.I.D.D vivieron con ellos desde el 2010 en adelante. De primera la relación era buena, después comenzaron episodios de violencia física y psicológica, con los niños fue lo mismo. El término de la relación se produce por una episodio en que T. se corta el pelo, estaba viendo tele, su papá estaba en el otro dormitorio, ella estaba cocinando abajo, ahí comenzó la discusión porque ella quería guardar el pelo y él se enojó, en un momento ella se va sobre él y le dice “papá suelta a mi mamá”, en ese momento se da cuenta y decide terminar la relación. Cuando él estuvo sin trabajo ella trabajó, en ese entonces todavía los niños no vivían con ellos. Salía a las 9 u 8 de las mañana, llegaba alrededor de las 7, a veces antes. Cuando T. estuvo hospitalizada, él pasaba a buscarlos a la escuela y luego los llevaba a la casa, estuvo hospitalizada alrededor de 3 veces. En el último tiempo le tenían miedo sus hijos a L.N.M.M, porque era estricto, en una ocasión le pegó a su hijo y la escuela tomo acciones pasando la causa a Tribunales. D.M.C.B.D era menos castigada. No recuerda ninguna curación ni dolor de D.M.C.B.D en la vagina.

Cuando se separa se va a la casa de sus padres a Paillaco. Los niños se van con ella. Durante el tiempo que se separan había comunicación, salían a comer todos. Tienen una hija en común, su bebé no fue reconocido. Por ese lazo trató que la relación no se pierda. Traía a T., a veces quedaba acá con la abuela. En ese entonces nunca se opuso a que L.N.M.M viera a su hija.

En cuanto al motivo del juicio señala que el 25 de diciembre de 2014, estaban cenando con su mamá y sus hijos, comentó que había venido el día anterior a Valdivia y que se encontraron en la plaza, cruzó a la farmacia a comprar un tarro de leche y el la siguió, le dijo que estaba apurada, no recuerda específicamente que le dijo. No tenía interés de volver con él; cuando se separaron estaba embarazada sin saberlo, y cuando le dijo, él con palabra poco adecuadas le señaló que tenía que reconocer que había estado con otros hombres para volver. Le comenta a su mamá lo sucedido, y Benja explota, sale de la mesa, y le dice que no quiere escuchar más de ese hombre, y le pregunta por qué, y le dice que ese hombre tocaba a su hermana, le hacía cosas a su hermana. D.M.C.B.D se pone a llorar, y B.L.I.D.D le dice que le contarán que ya no les podían hacer nada ni a su mamá. Se quedó sola con D.M.C.B.D, le preguntó que le hacía, si le había introducido los dedos, le dijo que no, que le tocó su vagina y le hacía besar sus tetillas. No le dijo nada más solo lloraba. B.L.I.D.D no le contó lo que le pasó a él, supo por la declaración. Supo que L.N.M.M le

tocaba sus partes íntimas. Los hechos habrían ocurrido en la casa donde vivían en Pablo Neruda. No volvió a conversar con sus hijos de estos hechos. Fue a PDI al día siguiente y en ese lugar le dijeron que no insistiera más ni les preguntara.

Se sintió culpable porque no detectó la situación antes. Hubo un episodio en que una semana o poco más, de que se separaran, le tocó ir al supermercado. Él no quiso que fueran los niños, porque se iban a portar mal a pedir cosas. Ese día entró en silencio, y subió, sonó el piso y hubo movimientos en la pieza de los niños, ahí estaba D.M.C.B.D y el acusado. No la dejó entrar. Después la trató de loca.

El acusado envió a B.L.I.D.D a hacer aseo y estaban en su pieza con los pantalones abajo, y él la tocaba.

Después de la denuncia decidió no entregar más a T. para visitas. Quiso protegerla.

Cree que con el juicio, aunque el acusado fuera preso, no serviría pues sus hijos nunca van a olvidar lo que pasó.

B.L.I.D.D vivió con sus abuelos, respecto de D.M.C.B.D vivió con ella dos años, un tiempo después de que empezó la relación con el acusado, su abuela vino a buscarla. A B.L.I.D.D lo tuvo a los 19 de años y 21 cuando tuvo a D.M.C.B.D. Con el papá de D.M.C.B.D no había visitas reguladas, pero cuando se casó como él era celoso no entendía que fuera a ver su papá, y por eso a R (padre de D.M.C.B.D) le tocó solicitar las visitas por Tribunales.

Después de la denuncia no han vuelto a ver al acusado. El proceso ha sido duro. Ellos estaban en reparación, y habían estado mejor. Pero cuando vinieron al Tribunal regresaron mal. Hoy no querían venir, aun cuando se les dijo que no iban a tener contacto con L.N.M.M. Asistieron a Ayelen y a Cenim, ahora no sabe si fueron derivados a PRM o PRJ, y T. esta en PPF.

Defensa. Fue a declarar a Policía de Investigaciones. Lo de su hijo no recuerda cuando fue. Le pregunto si era cierto o no, cuando su hermano grito esto, ella dijo que no, "no B.L.I.D.D, que estás hablando" y ahí le dice B.L.I.D.D que "hermana contémosle a mamá ya no nos va a pasar nada a nosotros ni a la mamá". Ella lloraba nomás, preguntó qué le hacía, pero como no respondía y solo lloraba, y por eso pregunto si le introducía los dedos, y le dijo que no, pero que le tocaba la vagina y le hacía besar las tetillas. No le dijo cuántas veces fue, pero sí que fue en la casa. Vivió desde fines de 2010 hasta el 2013, momento en que se separan. El acusado estuvo registrado en la escuela España, pero fue solo a una reunión.

En Valdivia Juan Sagas, a veces quedaba a cargo de D.M.C.B.D, pero no viviendo sola con ella. Se fue a Santiago en una oportunidad quedando a cargo D.M.C.B.D de "la Meche", una persona a quien le pagó, tenía dos años aproximadamente, estuvo dos meses aproximados en Santiago. Hubo una causa cuando se enteró de esto se inició por el padre de D.M.C.B.D una medida de protección.

Con B.L.I.D.D ha hablado pero no señala como fue el abuso, solo que hubo abuso y que fueron en la casa.

Estaba presente cuando L.N.M.M le pegaba. Antes de ir a los programas pensaba que pegarles un palmazo no era malo, y en alguna ocasión también les pegó a los niños.

Con el hermano del acusado nunca hubo una discusión.

Respecto de T., no recuerda que haya habido una ocasión en que la llevaran al médico.

Luego estuvo citada muchas veces al Juzgado, y no quería ir, se va a Purranque. Y después en abril fue al Juzgado y le explicaron que tenía que entregar a la niña para visitas, y se fijaron con la presencia de la abuela, cuestión que no se cumple, en la segunda ocasión que sabe que no se cumple con la obligación de la abuela de estar en las visitas, no vuelve a entregarla y comienza a escapar. Nunca la multaron.

Él (el acusado) salía con los niños, jugaban, etc. Ellos le decían papá, una vez fueron al parque cerca del ex Bigger, y había un niño jugando con su papá, y B.L.I.D.D le dijo “pero papá ven a jugar conmigo”. Al principio nadie los obligó a decirle papá a L.N.M.M, pero después a él le molestaba que no lo hicieran.

La amenazaba de muerte y de que le iba a marcar la cara. No recuerda que le haya dicho que amenazara con matar a sus hijos. Se realiza ejercicio de refrescar memoria. Señala que estaban en el centro cuando lo dijo. En la denuncia pidió que no viera (el acusado) más a “la Trini”.

Tribunal. B.L.I.D.D fue quien señaló que había visto al acusado con D.M.C.B.D en la cama.

2. JULIANA FABIOLA OJEDA PORFLIT, RUT 10.245.940-7,49 años, soltera, Asistente Social, con domicilio en Dublin 755, Valdivia.

Fiscal. Conoció a doña L.D en junio de 2015, trabajaba en proyecto reparación maltrato grave infantil Ayelen de Valdivia, la causa llega derivada por Fiscalía de Valdivia por vulneración de índole sexual de D.M.C.B.D. Al proyecto llegan exclusivamente niños y niñas que han sido víctimas de algún tipo de delito en la esfera de la sexualidad o maltrato grave y que requieran reparación psicológica - terapéutica.

La modalidad de trabajo de este tipo de proyectos es a través de duplas sicosociales, donde la asistente social trabaja con las figuras adultas que están a cargo de los niños, y los psicólogos se dedican a lo que es reparación con el niño, en forma paralela. El periodo de permanencia aproximado es de 18 meses, entran en una etapa de profundización diagnóstica, que son 3 meses, que fue el periodo en que alcanzaron a intervenir con D.M.C.B.D. Después comienza el periodo de reparación propiamente tal, en el que alcanzaron a estar 1 mes aproximadamente, porque después Ayelen pierde la propuesta de licitación, y se tuvo que cerrar. La dupla con la que se atendió a la familia fue como Psicóloga Paulina Figueroa. Para efectos de diagnóstico lo regular son 6 sesiones, aproximadamente 6 a 7 sesiones se tuvo con la madre y en terreno 2, durante el periodo de diagnóstico. Desde lo social, se aplicaron pautas e instrumentos que permiten tener una visión más objetiva de la situación, por un lado entender en qué contexto se ha desarrollado la niña y para eso se centran en ver la historia familiar (donde esta incierta, quienes componían la estructura familiar, como era la dinámica familiar, de que vivían), y por otro lado, considerando que era la madre la figura a cargo, se evaluaron las competencias parentales de la madre, para ver donde se puede fortalecer, donde se funciona bien, y cuando la niña está en riesgo lo que podría ameritar otro tipo de medida. El nivel de adherencia fue bueno desde el inicio, había buena disposición a participar del proyecto, porque ella (la madre) reconocía muchos de los resultados que aparecieron en la aplicación de instrumentos como falencias en el ejercicio de su rol, susceptibles de mejorar. Tuvo acceso al informe psicológico, porque el documento es sicosocial, y por otro lado porque

como es un trabajo en duplas, se retroalimentan respecto de eso. En los proyectos de maltrato lo que se ve es daño, ese es el foco, dentro de su labor no esté perseguir un relato. Evidentemente el relato surge, pero después de los 3 meses donde se recopila información del contexto, y en el caso del psicólogo, generar el vínculo que permita a partir el 4° mes un espacio donde el niño pueda desplegarse, y abrir temas dolorosos. En el caso de la D.M.C.B.D no se alcanzó a llegar a esa etapa, pero sí la psicóloga plantea que ella presenta marcados indicadores de ansiedad, su conducta mostraba que estaba su esfera corporal muy dañada, porque ella tenía un comportamiento muy masculino, hipotéticamente como mecanismo de defensa, no fue un tema que haya sido fácil de abordar en ninguna sesión, ella estaba muy hermética y con alto nivel de estrés. En una de las últimas sesiones la psicóloga le planteó que en el momento que sintiera la necesidad de hablar se iba a hablar de los temas dolorosos, eso relajó a D.M.C.B.D y pudo participar de los juegos terapéuticos, test proyectivos.

Marcados indicadores de ansiedad, no se puede ser concluyente en cuanto su origen, pues no se pudo avanzar a la segunda etapa.

Defensa. La derivación llegó desde Fiscalía, llega con antecedentes, el formato que tiene ahora fiscalía es un muy escaso para relatar el caso. No venía con credibilidad del relato. La menor llega al proyecto con 10 años, la separación con el presunto agresor de la madre se produjo en diciembre de 2013 y la niña devela los hechos el año 2014 a la mamá, los hechos debiesen haber ocurrido 2013-2012. La intervención fue solo respecto de D.M.C.B.D en primera instancia, y como referente a la madre. Con nuevos antecedentes emitidos por Fiscalía, se ingresó a B.L.I.D.D, pero no se pudo trabajar con él por el cierre del proyecto. No tuvo relato directo de los niños en cuanto a que fue lo que les sucedió.

Respecto de la madre y sus deficiencias parentales, normalmente se aplican dos instrumentos que hasta la fecha han demostrado ser los más adecuados, uno para ver la historia familiar infantil de la madre y otro que es la escala de parentalidad positiva que permite ver las falencias y en qué punto de la falencia esta. Los factores mal relevantes que se miden son la empatía, el apego, las pautas de crianza y la utilización de las redes comunitarias. Cuando están dañados la empatía y el apego, hay que hacer un trabajo en profundidad, no estaba dañada la empatía, pero habían dificultades para responder de manera adecuada, lamentablemente el entorno donde ella estaba y la situación familiar que la estaba afectando era absolutamente estresante, la madre estaba muy centrada en sus propias necesidades, a cargo de cuatro hijos desde un lactante hasta dos preadolescentes, eso interfería esa capacidad, pero estaba en el rango porcentual que lo hacía trabajable en este caso. La menor a la mamá la veía bastante distante en términos afectivos, como poco disponible a raíz de estar muy centrada en el tema doméstico, en el tema laboral para la mantención de sus cuatro hijos, habían muchos factores que hacían que la madre tuviera que multiplicarse en muchos roles. En una ocasión la niña reportó maltrato físico leve de parte de la madre. En primera instancia vivió con sus abuelos en Paillaco. Una medida de protección que se generó por un viaje a Santiago de la madre, dejando a la niña al cuidado de terceros, con los cuales la madre tenía un vínculo afectivo importante, pero en el fondo para resguardar la seguridad de la niña se entrega como medida protección el cuidado a los abuelos.

La madre, al término del informe diagnóstico, ya no vivían en el domicilio de la abuela materna, pero durante el tiempo que estuvieron en la casa de la abuela la relación era bastante disfuncional, era una relación madre- abuela materna bastante conflictiva, pese a ello la abuela se constituye como una apoyo para los traslados de colegio, en términos

económicos. La madre cuando estuvo embarazada del menor de los niños presentó sintomatología depresiva.

La niña no habló de L.N.M.M, sino de temas relacionados con su profesión. La señora L.D reportó conflictos importantes en la vida de pareja por consumo de alcohol y por celos, que llevaron a la agresión física por parte del acusado. La escuela España hizo denuncia el año 2012 por los hechos ocurridos con B.L.I.D.D, en el Juzgado de Familia, siendo derivada la madre al centro de la mujer.

La señora L.D llegó muy desbordada y lábil emocionalmente, pero abierta a recibir todas las sugerencias, quería ayuda para enfrentar la situación y salir adelante con sus hijos.

Antecedentes conductuales no recuerda nada relevante de los niños.

3. B.L.I.D.D, RUT 21.338.713-8, soltero, estudiante 7° año básico.

Fiscal. Vive con su mamá y sus tres hermanos, en Paillaco. Visita a su abuela, la relación con ella es buena. Antes de vivir en Paillaco vivía en Valdivia con “el Tali”, Neftalí a quien debía decirle papá, su mamá y sus hermanos, la D.M.C.B.D, Trini y él. Vivía en Pablo Neruda, era de dos pisos.

Neftalí es la persona con quien vivía, vivieron juntos 4 años, si no se equivoca. Se llevaban más o menos, porque a veces los trataba mal. Cuando no se aprendían la tabla de multiplicar por ejemplo en un día toda, del 1 al 9, los retaba los ahorcaba.

Viene a contar lo que le pasó con él (Neftalí). Primero le pasó a su hermana y después a él. Respecto de su hermana sabe que una vez que él lo mando a hacer el aseo, ellos estaban en la cama, y su hermana estaba con los pantalones y calzones. La tocaba en su parte íntima con la mano, en la vagina. Estaba haciendo aseo en su pieza. Había dos piezas separadas, una más chica y una más grande. Cuando vio lo que pasó no hizo nada. Lo vio varias veces. Le contó a su mamá, cuando se fueron a vivir a Paillaco. Le conto casi al día de Navidad, estaban discutiendo con su hermana y se le salió. Le dijo D.M.C.B.D yo te vi que a ti te estaba tocando mi papá, y ella lo negó de primera, y después su mamá le empezó a preguntar y ahí empezó a soltar, pero a él lo enviaron a hacer no sabe qué cosa. Estaba presente su abuela cuando esto ocurrió.

También le tocaba sus partes íntimas de adelante. A veces cuando su mamá salía al médico, o tenía que ir a reuniones de colegio, él lo tocaba, siempre en su pieza, fueron varias veces, con la mano, por debajo de la ropa. Le conto después a su mamá. Sabe que se enojó y lo contó.

No ha vuelto a ver a Neftalí, y no quiere volver a hacerlo porque se da cuenta ahora que es como un trauma para ellos.

Ha ido a Ayelen y a otro que no recuerda el nombre. No fueron muchas veces. No ha conversado con D.M.C.B.D respecto de esto tratando de dejar esto atrás.

Está bien y feliz en Paillaco.

Defensa. Le decían papá a Neftalí, con su hermana. Él quería que lo trataran de papá, de primera no los obligaba, después sí. Neftalí los castigaba, usaba cinturón, mangueras de refrigerados o algo así, de esas gruesas, con esas cosas les pegaba en el

poto, bajo de la ropa. No recuerda si su mamá lo sabía. Su mamá también los castigaba de esa manera. A T. también la castigaban. Neftalí fue su apoderado en alguna ocasión. Lo llevaba al colegio. Recuerda que lo vio una vez que fue a dejar a su hermana y él se enojó y le dijo no sabe qué cosas. Cuando vivía con el Neftalí no contó lo que pasaba por miedo a él, pensaba que podía castigarlo más tiempo. Como era chiquitito el miedo surgía nomas. Cuando vivía con Neftalí trabajaba repartiendo boleta.

No recuerda si declaro en la policía. Se realiza ejercicio de refrescar memoria, reconoce su firma en declaración ante la policía. Se le consulta si recuerda que indicó en que piso, recuerda haber ido frente al Mayorista 10, sabe que fue una señora. Le preguntaron en donde paso, y dijo en la cama del segundo piso. Cree que si le preguntaron dónde estaba él, se realiza ejercicio para evidenciar contradicción, procediendo a leer el párrafo correspondiente.

4. D.M. J.C.B.D, RUT 21.922.954-2, 10 años, soltera, estudiante 4° básico.

Fiscal. Señala que tiene 4 hermanos, el B.L.I.D.D, el F., la Trini y una chiquita, Saray. Vive con su mamá, en Paillaco. Antes vivía en Valdivia con sus hermanos, menos el F., su mamá y Neftalí, es el esposo de su mamá. A Neftalí de le decía Tali. La casa no recuerda donde estaba, era de dos pisos, y tenía dos dormitorios, estaban arriba. Tenían una litera con B.L.I.D.D. Neftalí se portaba más o menos, con ella porque a veces le pegaba con la mano o con cinturón. Tenía 8 años cuando vivía con Neftalí, no recuerda cuanto tiempo vivió con él.

Señala que no sabe porque están en juicio. A las señoras que le preguntaron les contó lo que había pasado. Lo que les contó era malo, era verdad lo que contó, eso le pasó al B.L.I.D.D y a ella. Cuando la señora le pregunto B.L.I.D.D le dijo que él (Neftalí) le había tocado sus partes íntimas. No le ha contado a ella. Lo que le pasó fue con Neftalí, en su casa, en la pieza de su mamá, no recuerda cuantas veces, pero fue más de una vez. Cuando esto pasaba estaba con ropa. Lo que sucedió fue que también le tocó sus partes íntimas, con sus manos en la vagina y el poto. Su mamá no estaba, salía al hospital, cuando se hermana pequeña se enfermaba. No lo contó. Cuando pasó no se lo contó a su mamá, porque le daba vergüenza.

No ha vuelto a ver a Neftalí, no lo quiere volver a ver.

Defensa. Cuando estas cosas ocurrías, su hermano salía con su mamá. Era por encima de la ropa. Recuerda haber ido a la Fiscalía. No recuerda que haya dicho que haya sido por debajo de la ropa, se realiza ejercicio de refrescar memoria, en Fiscalía dijo que “él no le decía nada y que metía sus manos debajo de su ropa”. Neftalí no la obligaba a tocarle su cuerpo. Sabe que también, dentro de sus partes íntimas están “las pechugas”, recuerda que Neftalí se las tocó una vez.

Cuando vivieron juntos él los obligaba a que le digieran papá, su mamá les decía que lo llamaran Tali.

Fiscal. Las tocaciones a veces él lo hacía por encima y otras por debajo.

5. NANCY ALEJANDRA TORRES DELGADO, RUT 16.262.582-9, 30 años, soltera Psicóloga.

Fiscal. Se encuentra trabajando en Máfil en programa Vida Sana, hasta febrero de este año antes trabajaba en DAM La Unión. En el mes de marzo de 2015, desempeñándose

como psicóloga realizando las evaluaciones solicitadas del Tribunal de Familia y de Fiscalías, se encontraba en el juzgado de Paillaco donde iban realizar evaluaciones psicológicas en su caso, se encuentra con la madre de D.M.C.B.D, quien había recibido una notificación para ser evaluada en dependencias del Tribunal, en ese momento le indicó que no estaba en el listado, se lleva los antecedentes, la copia del acta de audiencia que ella tenía y fue designada que ella evaluara a D.M.C.B.D en el mes de abril.

Se trataba de una causa P del Tribunal de familia, donde se solicitaba se despejar eventual vulneración de derechos por trasgresión de límites corporales y maltrato infantil. El antecedente que tenían era que en el contexto de solicitar visitas el imputado con la media hermana de D.M.C.B.D, el hermano le pide a D.M.C.B.D que cuente que es lo que esa persona le hacía, en ese contexto la niña devela una situación de transgresión de límites a la mamá, y esta realiza la denuncia. La evaluación era proteccional por lo tanto no se indago en el relato, fueron 2 sesiones, ambas en abril, en donde básicamente se evalúa e contexto proteccional, había en ese momento una medida cautelar por lo tanto veían si se estaba respetando y se veía el estado emocional de la niña quien estaba muy hermética y avergonzada, mantenía escaso contacto visual, derechamente no quería profundizar en la temática, pero ella si manifestó con claridad de que todo lo ella había vivido hasta ese momento no lo había contado, también señaló que lo que había contado a su mamá era verdadero, que habían ocurrido varias situaciones inadecuadas con esta persona. Le manifestó reiteradamente que era un hombre malo, que no quería que viera a sus hermanos, que golpeaba a su hermano B.L.I.D.D, pero su relato era muy acotado, cuando habla del hombre malo se refiere a don Neftalí Maldonado.

Respecto del desarrollo cognitivo de la menor, ella tuvo en evaluaciones previas un despeje neurológico, tenía concordancia ideomotoria en su gesto, no tenía alteraciones neurológicas importancia. Respecto del daño emocional, a su parecer si había, se encontraba muy avergonzada, se replegaba físicamente, al querer indagar en cualquier tema de la vivencia familiar de lo que ella vivió con el acusado. Cuando se indagaba de lo que le gustaba, en que jugaba, se podía hablar. Tenía bastante rechazo con el tema de la femineidad, se veía en sus juegos y en su comportamiento.

En la relación con la madre, si bien intentaba desplegar recursos proteccionales, era ambivalente, era impulsiva, se sobrepasaba y manifiesta la niña haber recibido golpes de su parte. Proponen al tribunal que se mantenga la medida cautelar de prohibición de acercamiento del acusado, que se mantenga el cuidado personal con la madre, derivación al programa de reparación de agresiones sexuales y que se ampliara la medida a B.L.I.D.D y T..

Defensa. Entrevistó dos veces a la niña, ella no le dio un relato específico. No existió intervención pericial. A B.L.I.D.D no lo evaluó. La madre era presente, pero que tenía un problema de control de impulsos cuando se veía sobrepasada, aplicando correctivos. Ella (la menor) lo nombra como hombre malo, sin precisar su nombre, pero si lo corroboró. Le habría dicho que le hizo cosas malas. A esa edad se les puede aplicar metodología de credibilidad del relato. Ella confirma la denuncia hecha por su madre. No tuvo contacto con la abuela.

6. VANESSA MAGDALENA PINO ZAMORANO, RUT 13.466.010-4, 38 años, casada, Comisario de la PDI, domiciliada en Av. Ramón Picarte N° 2582, Valdivia.

Fiscal. Se desempeña en la brigada de delitos sexuales y menores Valdivia. No recuerda la fecha de la denuncia, parece que fue a principios del año 2015, concurre doña

L.D a realizar la denuncia por abuso sexual, siendo la víctima su hija D.M.C.B.D. Relata que el 24 de diciembre se encontraban en la casa de la abuela materna con sus hijos, y comentan una situación en que habrían encontrado con el acusado, y que B.L.I.D.D no lo tomó en cuenta, en ese momento dice que les llamó la atención a ambas y le preguntan el porqué, y él le dice que tocaba a su hermana (el acusado). La mamá intenta preguntar a D.M.C.B.D si esto es verdad o no, en un principio la niña reaccionó de manera muy nerviosa, lloró y no quiso hablar. B.L.I.D.D aclaro los hechos, dijo que sí porque él había sido testigo de dicha situación, que un día cuando él se encontraba en la casa vio que el imputado se encontraba tocando a su hermana en la pieza de su mamá. Estos hechos los escucharon la abuela del niño y la mamá, después la mamá conversa con D.M.C.B.D y esta dice que sí, que es verdad que el imputado tocaba sus partes íntimas, y que le hacía tocar a ella sus tetillas, esa fue la denuncia. En esa oportunidad no se hicieron más diligencias.

Después realizó declaración de los menores. Se le tomó declaración al imputado quien manifestó querer declarar. Y se fijó el lugar de los hechos por fuera.

Se tomó declaración a B.L.I.D.D quien manifiesta que su mamá se juntó con el imputado cuando él tenía como 8 años, que vivían en Valdivia. El acusado tenía un aparato que él (B.L.I.D.D) llamaba chiD.M.C.B.D, y recibía golpes, tenía mucho temor y rabia. Él dice que estaba tan enojado que lo dijo. Señala que un día mientras estaba el imputado, D.M.C.B.D y él en la casa, llegó el imputado, dejó con barro abajo y él (B.L.I.D.D) se puso a limpiar, dejó todo limpio, y después al subir al segundo piso encontró al imputado y a D.M.C.B.D en el dormitorio de la mamá en la cama y D.M.C.B.D estaba con los pantalones abajo, y el acusado le estaba tocando sus partes íntimas, señalando el niño “sus partes íntimas de abajo”, al ver esto el niño se queda callado, no dice nada, ellos no se dieron cuenta de que los había visto, y señala que no era la primera vez que ocurría, pero que él no lo quiso decir. Dice que en una oportunidad el imputado le tocó los genitales, y luego le dijo ándate, B.L.I.D.D dice que esto no se lo contó a nadie.

Presencia la declaración de D.M.C.B.D, al hablar de lo cotidiano no tiene problemas. Cuando se le indica que estaban para escuchar los problemas de los niños, cambia de actitud, se le consulta si conoce las partes íntimas manifestando que sí, indicando cuales eran. Al preguntarle si alguien le había tocado esas partes dijo que sí, pero no quería hablar que ya se lo había contado a su mamá.

Se realiza exhibición fotográfica. 1. Calle, casa de dos pisos, independiente de la casa del propietario. 2. Se aprecia la entrada de la casa y primer y segundo piso. Sabe que son dos habitaciones.

Respecto de la declaración del acusado, señala que este quiso declarar, que mantuvo un matrimonio con L.D por 4 años. Señala que nunca en ningún momento se encontraba solo con los niños. Luego de inmediato dice que L.D es muy descuidada y deja solo a los niños. Después dice que no estaba a cargo de los niños, y luego que los bañaba y vestía. Dice que en un oportunidad D.M.C.B.D había salido por la ventana y se habría lesionado en la zona genital por lo que él le pone una crema, y que en una ocasión le preguntó a D.M.C.B.D un tío del colegio la había tocado, respondiendo la niña que no, y que en esa oportunidad le habría indicado por encima de la ropa si eso le había hecho esa persona. Reconoce que golpeaba a los niños. Respecto de T., no se le hizo consulta, pero que el manifestó que en una ocasión esta habría tenido el pecho hinchado como si alguien se los hubiera succionado y que la llevó al Hospital.

La abuela dijo que había sido testigo de las marcas que habría dejado las agresiones físicas, y señaló que ella estaba presente cuando B.L.I.D.D dijo que el acusado tocaba a D.M.C.B.D.

La apreciación criminalística es que si es autor del delito.

Defensa. Habrían ocurrido los hechos en Valdivia entre los años 2011 a 2013, del conjunto de antecedentes. El sujeto le habría tocado la vagina a D.M.C.B.D, por lo que dice B.L.I.D.D. La menor no mencionó que tocara las tetillas del acusado, ni lo menciona el testigo ocular. Se le pregunta si se le había tocado sus partes íntimas y señala que sí. No recuerda si se le preguntó si estas tocaciones fueron por debajo o encima de la ropa.

La denuncia fue el 29 de diciembre de 2014, y la madre se enteró el 25 de diciembre de 2014. En la ratificación está segura que se señaló que B.L.I.D.D había sido abusado, esto habría ocurrido una sola vez. En la denuncia la madre pedía expresamente que el padre no pudiese ver a T.. No estuvo cuando B.L.I.D.D declaró en fiscalía. La madre señaló que la amenazaba. Se empadrono a 2 vecinos, no se les pregunta detalles, pero se le pregunta si sabían de algún problema familiar, señalando que no.

Los hechos habrían ocurrido cuando estaban solos. Paso muchas veces por la casa, el propietario en una oportunidad le dijo que no estaba, le dijo que no estaba en todo el día llegando a altas horas de la noche. Al momento de la declaración sabe que trabajaba en SAESA, antes no lo sabe.

Se recaban antecedentes de colegio, mediante correo, en el Bosque y Escuela España, presentaban bajo nivel de rendimiento, problemas de concentración y sugirieron que los cambiaran a un colegio más cercano. Por motivos económicos los niños tuviesen que ir caminando al colegio. Respecto de los niños se consignó que en una oportunidad no fueron retirados por la madre ni por el acusado, y que la madre habría solicitado a una vecina que los subiera a una micro, cuestión que el colegio no aceptó la llamaron por teléfono. El colegio mando a las alumnas en práctica a llevar a los niños a su domicilio. En cuanto a la conducta de los niños, se reportó que D.M.C.B.D era una alumna inquieta, pero retraída y que en ocasiones tenía episodios de agresividad. En relación a B.L.I.D.D se consignó, según lo reportado por la profesora, llevaba 8 anotaciones por mala conducta, era un alumno inquieto.

b) Prueba documental:

- 1.- Certificado de nacimiento del menor D.M.C.B.D.
- 2.- Certificado de nacimiento del menor B.L.I.D.D.

c) Otros medios probatorios:

- 1.- 02 Fotografías del sitio del suceso, tomadas por personal de la Brisexme.

II. La **Defensa** por su parte y rindió además:

a) Testimonial:

1. MARCELA ESTER AGÜERO GOMEZ, RUT 13.847.208-6, 36 años, soltera, Asistente Social, con domicilio en Gonzalo Bustamante 1715 Valdivia.

Defensa. Conoció el caso en abril de 2015, se encontraba trabajando como asistente social del DAM de Paillaco. Le correspondió evaluar a madre y padre. D.M.C.B.D vivía con

su mamá manteniendo una relación esporádica con la su padre. La madre tiene otros hijos, uno mayor y dos menores hijos del matrimonio de doña L.D con el acusado.

La madre realizó denuncia de abuso sexual, se expuso que habían sido víctima de violencia intrafamiliar. Posterior a ello se comienza a gestionar régimen comunicacional con T., el año 2014, cuando ellos ya estaban separados, y es ahí cuando B.L.I.D.D le solicita que no lleve más a T. porque habría visto cuando el acusado abusaba de su hermana D.M.C.B.D, solo recibió el relato de la madre.

Se tomó conocimiento de medidas proteccionales a favor de los niños. Hay una causa donde la madre deja a D.M.C.B.D con un tercero, que doña L.D llama “el tata”, los abuelos maternos visitaron a la niña y al verlo con terceros, inician una causa y quedan con el cuidado personal de la niña.

Muy colapsada, sin redes, que se desbordaba con facilidad.

Fiscal. 3 veces vio a L.D. Ella presentó bastante disposición a la evaluación e intervención. Costaba aterrizarla al contexto. Cuando ella sostuvo una relación de la que nació su hijo mayor, ella queda sola y los padres (abuelos maternos) se hacen cargo de B.L.I.D.D señalándole que cuando tuviese una relación estable y estuviese casada le devolverían el cuidado de su hijo, en ese contexto comienza relación con el padre de D.M.C.B.D, quien repite lo sucedido con el padre de B.L.I.D.D, pierde así el cuidado de D.M.C.B.D. En ese contexto y para recuperar a sus hijos inicia la relación con L.N.M.M.

Comienza a convivir con L.N.M.M, y la madre empieza a traer a los niños a la casa que comparte con el acusado, en este contexto se da cuenta de situaciones de maltrato de don L.N.M.M a B.L.I.D.D, no obstante igual constituye matrimonio formal civil. Dentro de las parejas inadecuadas, a las que hace mención en su informe, incluye a L.N.M.M. Se concluye que esa pareja es inadecuada por el hecho de ser agresor físico y psicológico, tanto de ella (L.D) como de los niños; en alguna oportunidad la madre comentó que él solía beber, lo cual agravaba el tema de las agresiones; era celoso motivo por el cual D.M.C.B.D estuvo en un periodo sin ver a su padre, porque él (L.N.M.M) impedía estas visitas; controlaba el dinero; controlaba incluso que era lo que se servían los niños para comer.

La abuela no era un apoyo para doña L.D, en el momento de la evaluación vivían en una dependencia de la vivienda de la abuela materna, lo que generaba constante discusiones. Vivían en un espacio reducido donde no se podía jugar porque a la abuela le molestaba.

2. S.A.M.A, RUT 7.XXX.XXX-X 70 años, soltera, dueña de casa, domiciliada en Yáñez Zavala, Valdivia.

Defensa. Señala que sabe porque esta citada, referente a la esposa de su hijo, la señora L.D, vivían en población Pablo Neruda. Constituían el grupo familiar su hijo, la señora y los niños, B.L.I.D.D, D.M.C.B.D y T.. La relación de los niños con su hijo era buena, él siempre se dedicó a trabajar en lo que fuese, trabajaba de mañana hasta tarde. L.D no era una buena mamá, unas cuantas veces encontró cambiando pañales a T., descuidaba mucho a los niños, no los atendía, los castigaba. Obligaba a los niños decir papá a su hijo.

Fiscal. Visitaba a la familia de su hijo, como 3 fines de semana. En la semana iba temprano, porque su hija vivía en la casa de adelante y en la de atrás vivía L.D. Los niños iban al colegio, T. era la única que estaba. Cuando iba los fines de semana iba a almorzar o a tomar once. No vivió en la casa de su hijo. No le parecía que cambiara pañales B.L.I.D.D

porque era muy chico, L.D no se preocupaba de los niños. No vio que su hijo golpeará a los niños. No vio que le pegara correazos.

3. C.K.C.M, RUT 15.XXX.XXX-X, 33 años, casada, dueña de casa, domiciliada En Población Yáñez Zavala, Valdivia.

Defensa. Hermana por parte de madre de L.N.M.M. Está acusado de abuso de los niños hijos de L.D. La relación que tenían los niños con L.N.M.M al inicio fue buena, ella mantenía una buena relación con ellos, luego cambiaron, B.L.I.D.D se puso rebelde. Las casas compartían espacios comunes, tenían separados el comedor y las piezas. En ese entonces estuvo trabajando en la construcción y después comenzó a trabajar a SAESA. Veía que él sacaba a pasear a los niños, incluso llevaba a su hija mayor. Cuando ocurrió

La situación les ha afectado a todo como familia. No entiende porque los niños dicen esas cosas.

L.D hacía mentir demasiado a los chicos, durante el día ella salía de la casa y los niños se quedaban solos y le decía que no le digieran a L.N.M.M. Les daba palmazos o los tironeaba, a veces porque los niños no le decían papá a su hermano.

No ha podido ver a T.. No los han dejado verlas.

Fiscal. La distancia entre las casa es de un metro más o menos. No vio a su hermano pegarles a los niños, pero era estricto. Tuvo conocimiento de la situación de B.L.I.D.D pero no se inmiscuyó. Después de su hermano y L.D se separaron siguieron viendo a T. algunos fines de semana, después de la denuncia no la vuelven a ver, pero indica que antes ya L.D no dejaba que vieran a la niña. Indica que sabe que la denuncia se hizo hace un año atrás.

4. R, RUT 14.xxx.xxx-x, 36 años, casado, asesor funerario.

Defensa. Conoce al acusado fue el marido de la madre de su hija, D.M.C.B.D. Su hija vivió en Paillaco y luego en Valdivia, cuando se casó su madre. Siempre ha tenido contacto con su hija, la reconoció por una demanda de paternidad. En cuando a la relación con L.D, antes de que se casara no hubo problemas respecto de la niña. Cuando se casó comenzaron los problemas porque su marido no quería que viera a la niña, por lo que llegó a solicitar por juzgado las visitas, y se pactó cada 15 días. Cree que en alguna ocasión escuchó que él mandaba y que cuando él quisiera mandaba a la niña, respecto del acusado.

La niña nunca le comentó nada respecto de en casa cuando su madre estuvo casada, ella fue siempre muy retraída. En cuanto a los hechos de la acusación, eso se lo contó L.D un verano, pero la niña jamás se lo dijo.

En cuanto a causas a favor de la niña, no recuerda haber ejercido alguna, pero sabe que una vez fue a una evaluación.

Con el acusado no ha conversado, cuando venía a dejar o a buscar a la niña, un hola, pero nada más. La niña nunca le habló de haber recibido maltratos físicos del acusado, pero notaba cierta incomodidad en ella cuando tenía que venir a dejarla, en cuanto a la madre nunca supo de maltratos hacia la niña.

5. D., 13.xxx.xxx-x, 37 años, soltero, cesante, domiciliado Población Yáñez Zavala, calle San Martín N° x de Valdivia.

Defensa. Hermano del acusado. Fue entrevistado por PDI respecto de este tema, se le consultó por el presunto abuso, a lo que respondió respecto de un abuso que cometió L.D respecto de uno de sus hijos.

Su hermano vivía en Población Pablo Neruda junto a su familia. La relación de la familia era buena, su hermano llevaba a los niños al parque a jugar, los llevaba al Colegio, iban a la casa de su madre a visitarlos en las tardes o los fines de semana. En esa época trabajaba en la construcción y luego en SAESA.

Respecto de lo que contó a PDI, fue que un día que estaban de visita en su casa, su hermano iba a comprar una bebida y D.M.C.B.D le dijo si podía ir con él “te puedo acompañar tío”, le dijo y L.D le preguntó que había dicho a lo que la niña contestó, y L.D se paró y la agarró de un brazo, la sacó a la puerta del patio, al llegar a la puerta le dijo que le había dicho muchas veces que no era el tío sino el papá, y la niña le pidió perdón y L.D le pegó la cachetada a D.M.C.B.D, la cabeza de D.M.C.B.D rebotó en la puerta, él le dijo que no tenía por qué pegarle y tuvieron una discusión, le dijo que su hermano era su tío y no su papá, que la niña tenía a su papá, y ella le dijo que no se metiera porque eso era problema de ella, y ella hacía lo que quería con su hija, a lo cual le dijo que en la casa no le iba a pegar, que si quería pegarle lo hiciera en su casa. L.D obligaba a los niños a decirle papá a su hermano.

b) Pericial:

1. F.U, RUT 12.xxx.xxx-x, trabajadora social, quien declarará al tenor del informe social del imputado de octubre de 2015. Prueba anticipada audio.

En octubre de 2015 se le encomendó una pericia social respecto del acusado. Realizó una entrevista en profundidad con el acusado. No tiene vínculo con su padre biológico. No se cría con sus dos hermanos ni con su madre. En el plano laboral se desempeña en varios oficios, el año 2012 se estabiliza en una compañía de energía eléctrica, contrato indefinido, sueldo estable que le permite calificar en no pobreza. En plano emocional él mismo reconoce contar con pocas habilidades sociales, el año 2008 aproximadamente conoce a una persona con quien inicia una relación de convivencia y con quien tiene una hija el año 2010, en el año 2011 contraen matrimonio, separándose en diciembre de 2013 por desavenencias entre ambos por temas de violencia cruzada, de lo cual existen registros en las instancias correspondientes. Se llega a una mediación para efectos de relación con su hija, establece también una cuota alimenticia, no obstante señala el imputado no son respetadas las visitas por la madre, de lo cual se deja constancia en Carabineros. Nace una criatura posterior a la separación, de quien existían algunas dudas en relación a la paternidad dado que él calcula que la concepción fue posterior a la separación de ambos. En el minuto de la realización de la pericia él estaba viviendo sólo, en una especie de departamento anexo a la casa de su padrastro en Población Pablo Neruda, casa sencilla, de dos pisos, ordenada. El nivel de ingresos era de \$350.000.- lo que lo califica en el quintil más alto, considerando que no vive con nadie más, la calificación se hace viendo los ingresos. Situación de no pobreza.

Defensa. Si se reportó algún problema respecto de la relación directa y regular, señala que si, que estaba regulado por mediación, y que doña L.D no estaría respetando.

Agresión física y psicológica cruzada, él señala que ella venía con daño de sus relaciones anteriores, con los dos padres de sus hijos anteriores, habría un tema de inmadurez quizá por la diferencia de edad, cerca de 12 años. Hizo referencia a agresiones

familiares de la señora L.D, manifestando que aquella habría sido golpeada ya en edad adulta por un hermano gemelo.

Fiscal. Toda la información la obtiene de lo indicado por el acusado.

c) Documental:

1.- Copias de observaciones personales de la niña de iniciales D.M.C.B.D.

OCTAVO: Alegatos de clausura de Fiscalía. Señala que el Ministerio Público formuló acusación en contra de don L.N.M.M, por los hechos que están contenidos en el auto de apertura, estos hechos se refieren a episodios que son constitutivos de delitos reiterados de abuso sexual, en perjuicio de los menores D.M.C.B.D y B.L.I.D.D, quienes tenían entre 7 y 10 años, lo que se encuentra acreditado a través de los respectivos certificados de nacimientos. Se logró acreditar durante el juicio que el acusado contrajo matrimonio con la madre de los menores el año 2010, que con posterioridad ellos forman un hogar y viven todos juntos en la Población Pablo Neruda de Valdivia, en el mismo domicilio, en el cual habrían ocurrido los hechos materia de este juicio. Estos hechos consistieron en que durante el año 2013 el imputado en reiteradas oportunidades realizó acciones de significación sexual y de relevancia respecto de D.M.C.B.D, le efectuó tocaciones con sus manos en los genitales, específicamente en la vagina, en los glúteos y en los pechos de la menor, lo que habría ocurrido en reiteradas oportunidades en el domicilio común. Respecto de B.L.I.D.D, también le tocó con sus manos en sus genitales, lo cual también habría ocurrido en reiteradas oportunidades en el mismo domicilio. Estos hechos ocurrían en circunstancias, de acuerdo a las palabras de los propios menores y de doña L.D, cuando la madre salía al médico, a hacer compras, o a reuniones. Cree que esto se ha logrado acreditar en base principalmente a las declaraciones de los menores de edad, B.L.I.D.D y D.M.C.B.D. En el caso de B.L.I.D.D le costó mucho menos hablar y contar al tribunal como habían ocurrido estos hechos y efectivamente señala que él, el imputado, le tocaba sus partes íntimas de adelante, lo que habría ocurrido en varias oportunidades, por debajo de la ropa. A sí mismo, señala, este juicio tiene una particularidad por cuanto acá hay un testigo presencial, y ese testigo es el propio B.L.I.D.D, que señala que por lo menos en una oportunidad estando en el segundo piso, y desde su dormitorio pudo observar al acusado efectuarle tocaciones a su hermana. Eso es ratificado por la víctima, D.M.C.B.D, a quien le costó mucho más contarle, quien dijo que no se había atrevido a contarle por vergüenza, a diferencia de B.L.I.D.D quien dijo que no se atrevió a contarle por miedo, lo cual es concordante con lo declarado por la psicóloga Alejandra Torres, quien al hacerle una evaluación a D.M.C.B.D señala que mostraba mucho retraimiento emocional y se manifestaba mucho más hermética respecto de estos hechos, lo mismo señaló la subcomisario Vanesa Pino. Estos testimonios le parecen absolutamente claros, concordantes, incluso entre hermanos señalaron no haber conversado esto antes.

En cuanto a la develación, esta es absolutamente espontánea, y motivada por un asunto en particular. Un año después de la separación, B.L.I.D.D explotó, y después D.M.C.B.D ratifica.

Hay dos menores no sólo vulnerados en su sexualidad sino que además se trata de menores maltratados físicamente en diversas oportunidades por el acusado quien los golpeaba con un cinturón, D.M.C.B.D, incluso los ahorcaba según palabras de B.L.I.D.D, se trata de dos menores por tanto atemorizados, entendible que no hayan hablado durante el tiempo en que vivían juntos.

Se señala a un solo acusado en todo el juicio.

Con respecto a la tesis de la defensa señala que esta se ha centrado en atacar a L.D en cuanto a sus habilidades parentales, lo cual no es materia de este juicio. No se niega que pueda haber tenido actitudes que puedan considerarse negligente, pero estas capacidades han sido evaluadas por el tribunal de familia y ella sigue haciéndose cargo de sus hijos. La circunstancia si se le decía o no papá al acusado, no es relevante para el juicio. En cuanto a alejar a T. del imputado, es efectivo que la madre lo dice cuando hace la denuncia, pero durante todo ese año que están separados no tuvieron problemas por las visitas, L.D niega las visitas después de la develación, lo que resulta razonable pues en ese momento tiene una actitud diligente, donde se preocupa que el imputado que estaba acusado de dos delitos de abuso sexual.

En cuanto a la versión dada por el imputado ésta a ha sido destinada a cuestionar las capacidades de L.D. De alguna forma el acusado intenta exculpar su responsabilidad. El imputado intenta dar una explicación a las situaciones en que B.L.I.D.D podría haber visto algo, con una versión acomodaticia.

Por lo tanto cree se ha logrado acreditar la existencia de los ilícitos, que el único autor es el acusado, y no se ha logrado acreditar la tesis de la defensa, de existir motivaciones engañosas o impurias de la madre, por lo que en definitiva habiéndose analizado la prueba rendida solicita que el veredicto que dé el tribunal sea condenatorio

En **réplica**, reitera la solicitud de condena.

NOVENO: Alegatos de clausura de la Defensa. Señala que mantiene la solicitud de absolución. En lo delitos sexuales es muy complejo encontrar mayores elementos de convicción que no sean el relato y las apreciaciones psicológicas. Aquí se pudo escuchar que las propias psicólogas que intervinieron en la terapia reparatoria encuentran necesario y parecían sugerir, y no indagaron a la larga, en lo que le sucedió a la niña. En la práctica, se estima que debiera haber una pericia de credibilidad, que en este caso la prueba de cargo no ha traído a juicio. Lo anterior lleva al menos a una conducta extraña de la madre, ya que lo que se ha planteado por el imputado es una línea de diversas hipótesis. Podría haber sugestión, la mentira, el no deseo de vivir con un padrastro castigador, que claramente ejercía una dura disciplina que llegó al castigo físico como el mismo lo reconoció, pero que no es objeto de los hechos de la acusación. Esos castigos podrían perfectamente a un niño a no querer vivir con el acusado, y levantar un relato tendiente a no tener contacto con él. Es evidente la animosidad que B.L.I.D.D manifiesta en su relato frente a L.N.M.M. La hipótesis de inducción de la madre, puede ser por la denuncia que don L.N.M.M pensaba hacer por lo sucedido con T..La corroboración de la develación es que se encuentra feble, ya que posterior a ello nadie le preguntó a la niña lo que le pasó, sólo hasta el juicio, sin desconocer lo que los niños declararon. Hubo una preparación de la madre hacia los niños.

Tampoco aparece una descripción de la acción ejecutada por el actor, ni de la reiteración. Hay un vacío en estos puntos. En cuanto a B.L.I.D.D hay una contradicción en cuanto a cuantas veces habría sufrido de las tocaciones por parte del acusado, pues ante la policía señaló que sólo una vez y en juicio dijo que habían sido “más de una vez”.

Hay algunos detalles que insiste en ponerlos de manifiesto al Tribunal, no es menor el trato que se le daba a L.N.M.M, de padre o no, porque los castigos vendrían dados por el hecho de exigirle L.N.M.M que lo trataran de padre, rindiéndose prueba de descargo para

probar que esto no era así, lo que desacredita a la madre, restándole veracidad a su relato. El espacio temporal es muy complejo en estos casos para efectuar una teoría de descargo, por la ambigüedad temporal. Doña V. le señaló a fiscalía que los hechos de abuso habrían ocurrido a D.M.C.B.D entre 2012 y 2013, cuestión que no cuadra con la acusación, que señala en fecha no determinadas del 2013. En el caso de B.L.I.D.D se señaló entre 2011 y 2013, lo que se contradice con el hecho de si ocurrió una vez o varias veces.

En la semana su representado pasaba poco tiempo con los niños, por el horario laboral de aquel, además en este punto en cuanto a cuando ocurrían estos hechos, se dice que cuando la madre llevaba a la menor al médico, pero eso no es a las 7 u 8 de la noche, hora en la que llegaba su representado.

Insiste en que el relato de los menores no aparece suficientemente sólido en el sentido de describir las acciones. La prueba de cargo no arroja elementos técnicos que permitan condenar a su representado por los hechos objetos de la acusación.

En **réplica**, insiste en la absolución de su representado.

DÉCIMO: Valoración conjunta de los medios de prueba. Que, abogado el Tribunal al examen de los presupuestos exigidos por el legislador relativo a los delitos en estudio, y realizado el análisis pormenorizado de la prueba vertida en estrados por el órgano persecutor con la finalidad de acreditar el sustrato material de las hipótesis descritas por el legislador, la unanimidad de estos sentenciadores consideran, tal como se indicó en el veredicto, que de su mérito no resulta posible adquirir la convicción necesaria para establecer el hecho imputado ni menos aún la participación perseguida en el acusado. Ello por cuanto, la certeza condenatoria que exige el artículo 340 del Código Procesal Penal, debe adquirirse con el mérito de la prueba rendida en la audiencia, conforme con lo señalado en el artículo 297 del mismo texto legal, y no obstante que el Tribunal debe hacerse cargo de la totalidad de los elementos vertidos en la audiencia, es “la fuerza persuasiva de la prueba de cargo la que determina la decisión de absolución o condena” (Derecho Procesal Penal Chileno Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, 2005, María Inés Horwitz L. y Julián López M., página 144).

I.- Que en tal sentido y luego del análisis de la prueba rendida conforme lo prevé el artículo 297 del cuerpo legal citado y 369 bis del código punitivo, esto es, en un marco de razonabilidad, sin contradecir las máximas de la experiencia, los principios de la lógica y los conocimientos científicamente afianzados, lo cierto es que, los elementos allegados por el persecutor para acreditar los presupuestos fácticos de la acusación, a saber, las declaraciones de las presuntas víctimas B.L.I.D.D y D.M.C.B.D, ambos menores de edad, de la madre de estos, doña L.D Muñoz, de la funcionaria policial Vanessa Pino Zamorano y de Juliana Ojeda Porflit, asisten social y Alejandra Torres Delgado, psicóloga, en modo alguno lo permiten, en tanto distan de ser unívocas, coherentes y por ende, bastantes. En especial si se considera la declaración de la madre y de la funcionaria policial Vanessa Pino, en contraste con las declaraciones de los menores, distando entonces en cuando a la conducta ejercida por el acusado en contra de los niños, agregando el testimonio de los adultos mencionados el hecho de que la menor D.M.C.B.D haya que tenido que tocar o besar las tetillas del encartado, cuestión que en ningún momento es referido por la menor, señalando a las consultas de la defensa que L.N.M.M no la obligaba a tocarle su cuerpo. También en cuanto a las diferencias de relatos, es la funcionaria policial quien recibe la declaración de B.L.I.D.D en cuanto a que también habría sido víctima de estos abusos, indicando aquella que esto habría ocurrido en una ocasión según lo indicado por el niño, mientras que en juicio B.L.I.D.D indicó que esto habría sido en varias oportunidades, sin

precisar el tiempo de ocurrencia de estos hechos ni explicar porque señaló que habría ocurrido una vez, y luego varias veces.

Ahora bien, si bien el estudio de las pruebas en este tipo de delitos, en particular la testimonial, se complejiza, la dificultad de obtener relatos hilados de la víctimas dado el tiempo transcurrido desde la ocurrencia hasta la develación y las limitaciones propias de éstas, no es posible concebir que aquél proceso signifique una constante flexibilización de los parámetros que la ley impone para los efectos de ponderar los antecedentes y sustentar la convicción.

En el caso concreto, de los dichos de las víctimas, las referencias de la develación efectuada por su madre y denuncia recibida por la Sra. Pino, así como las apreciaciones de la misma, no puede extraerse una data cierta durante el cual habrían ocurrido estos hechos, al parecer habiéndose determinado por el Ministerio Público de forma arbitraria los años de ocurrencia de los abusos, en relación a cada hermano, aparecen también incertezas y contradicciones respecto del resto de los sucesos que subyacen en el presupuesto de la acusación, surgiendo varias versiones posibles de la dinámica de los hechos, las que abarcan desde que ambos hermanos fueron víctimas de los abusos, o sólo uno, si esto ocurrió en una o más oportunidades, si las acciones consistieron sólo en tocaciones por parte del acusado a las víctimas en sus partes íntimas, o también incluyo que uno de los menores tocara al acusado.

Tampoco quedó suficientemente prístino el cómo efectivamente habrían ocurrido los hechos denunciados, las circunstancias de los mismo, toda vez que la única descripción es la que hace B.L.I.D.D respecto del supuesto abuso a su hermana en una oportunidad cuando señala haberlo visto. Pero D.M.C.B.D, en ninguna oportunidad, relata algún hecho de abuso, sólo afirma o niega lo que se le pregunta, tampoco hace mención a que edad tenía cuando esto pasaba, o, como en otros casos, relacionarlo con el colegio al que asistía o el curso al que iba. No hay ningún antecedente que permita situar estos hechos de manera temporal.

Por otro lado, en cuanto a la declaración en juicio de B.L.I.D.D, no resulta baladí que atendida la edad al momento de los hechos denunciados o cuando se realiza la denuncia, no tenga claridad del número de ocasiones en que habría sido abusado por el acusado, que según su relato ante la policía habría sido 1 vez, y en cambio, en su relato en juicio habría sido en “varias oportunidades”.

A todo lo anterior se suma que los testimonios de ambas víctimas fueron escuetos y planos, y que al prescindirse por parte del ente persecutor de prueba pericial que apuntase al relato de los menores, y la credibilidad de estos, al existir y poder evidenciarse con la rendición de la prueba en juicio, un daño en ambos niños, daño que pudiese tener su origen en situaciones diversas al objeto del juicio, como pudiese ser consiste con el mismo, o concurrente con aquel, se dejó al tribunal a oscuras en cuanto a contar con expertos que dieran luz en cuanto al origen de esta circunstancia que fue evidenciada por estos sentenciadores. En cuanto al testimonio de las profesionales Sras. Ojeda y Torres, están hablan del proceso iniciado en virtud de la intervención del Juzgado de Familia en el grupo familiar, donde se habla de un presunto abuso, pero que en su labor no se enfrenta el relato de los menores, ni si habrían ocurrido los hechos denunciados, sino que abarca el daño que pudiesen presentar los niños. En el caso la intervención estuvo centrada en D.M.C.B.D, quien no relató estos hechos y con quien sólo pudieron realizar la etapa diagnóstica, mientras que a B.L.I.D.D no alcanzaron a tratarlo. Por otro lado como ya se ha manifestado, el daño percibido en dicha etapa por las profesionales pudiese poder haber sido provocado

por situaciones diversas, o por el hecho denunciado, cuestión que no es clara. Además se sabe que hay ocasiones en que menores víctimas de abuso sexual no presentan daños, y por otro lado hay niños que presentan daño, sin haber sido víctimas de abuso sexual.

II.- Que por otra parte, la versión alternativa expuesta por la Defensa del acusado, esto es, que la motivación que habría inducido la denuncia en contra del acusado, que dicen relación con que la madre quería impedir la relación del acusado con su hija T., o que los menores no querían vivir con el acusado por los maltratos físicos sufridos, cuestiones que son posibles dados los antecedentes presentados, unidas a las incertezas e inconsistencias anotadas anteriormente al valorar la prueba del Ministerio Público, plantea a los sentenciadores cuestionamientos que trasuntan aspectos circunstanciales necesariamente presentes en cualquier juicio que deba emitirse sobre la base de testimonios, pues versan sobre lo realmente ocurrido y hacen imposible, con el estándar de convicción requerido, establecerlo.

III.- Que atendido lo expuesto y la dificultad de establecer los presupuestos fácticos en que se funda la acusación, se hace innecesario analizar mayormente la documental aportada por la Fiscalía, a más de estar dirigida al asentamiento de las edades de las presuntas víctimas y su vínculo con la tercera deponente.

UNDÉCIMO: Veredicto: Que el Tribunal, mediante veredicto notificado con fecha 28 de julio de dos mil dieciséis, decidió por unanimidad **absolver** al acusado en calidad de autor de los delito de abuso sexual de menor de 14 años, previsto y sancionado en el artículo 366 bis en relación al 366 ter del Código Penal.

DÉCIMO QUINTO: Decisión Absolutoria. Que de esta manera, siendo consecuencia de la insuficiencia probatoria anotada el surgimiento de dudas razonables sobre lo que ocurrió y la participación que en los sucesos pudo tener el encausado, la decisión debe conducirse en su favor, por cuanto una condena exige, como se ha dicho, que el Tribunal esté convencido tanto respecto de la comisión de los hechos punibles como de la injerencia de aquél en los mismos, exigencias que en este caso no se satisfacen a través de los elementos allegados, y es dicha falta de certeza la que representa la imposibilidad del Estado de destruir la presunción de inocencia establecida en la ley, en la constitución y en los tratados internacionales, todo ello en virtud del principio del in dubio pro reo, como manifestación de la presunción de inocencia (María Inés Horvitz Lannon, Julian López Masle, Derecho Procesal Penal Chileno, Editorial Jurídica de Chile, Tomo I páginas 81 y 82; Claus Roxin, Derecho Procesal Penal, Editores del Puerto página 111; Julio Mayer, Derecho Procesal Penal, Editores del Puerto, I. Fundamentos, página 495).

Por otro lado, si bien el principio de intermediación permite al Tribunal tomar contacto directo con la prueba a fin de valorarla en su real dimensión, y los referidos parámetros de la sana crítica constituyen un límite al ejercicio de la libertad para ese proceso, en caso alguno constituyen medios auxiliares con los que se puedan suplir las deficiencias de los elementos de cargo a la hora de fundar una decisión condenatoria. En otras palabras, la condena ha de sostenerse, exclusivamente, sobre la base del mérito de los antecedentes rendidos, libremente apreciados, pero siempre de una manera que no contradiga aquellas reglas, principios o máximas, sin que la utilización de éstas importe que unas y otras se constituyan en parámetros subsidiarios de ponderación de pruebas insuficientes, inidóneas o contradictorias.

A mayor abundamiento, y sin desconocer que quien acusa es libre de elegir y escoger los medios con los que decide afrontar el juicio, ello encontraría siempre un freno o límite en la convicción que, a partir de un cierto estándar probatorio, y únicamente en virtud de los antecedentes vertidos en la audiencia, se ha de generar en el juez. En efecto,

y como “la verdad condenatoria no se asume, debe ser construida a través de la actividad dialógica de las partes evaluada y decidida por quienes entran en contacto con el caso” (“Ingeniería de la Verdad. Procedimiento Penal Comparado”, Alberto Bovino), corresponderá entonces necesariamente absolver, cuando a la verdad condenatoria del acusador se oponga la duda más allá de lo razonable del sentenciador que como se dijo, hoy está dada por la falta de consistencia interna, la ausencia de coherencia lineal y la falta de elementos de ratificación suficientes en los hechos por los cuales se acusó.

DÉCIMO SEXTO: Costas. Que sin perjuicio de lo resuelto precedentemente se exime del pago de las costas de la causa al Ministerio Público por estimar que ha tenido razones plausibles para formular acusación y llegar a esta instancia procesal.

Y vistos, además, lo dispuesto en los artículos 366 bis y 366 ter del Código Penal y artículos 1, 36, 45, 48, 295, 296, 297, 340, 342, 344 y 347 del Código Procesal Penal, **SE DECLARA:**

I. Que se absuelve al acusado L.N.M.M como autor de los supuestos delitos consumados de abuso de menor de 14 años, descritos y sancionados en los artículos 366 bis y 366 ter, ambos del Código Penal, perpetrados en el transcurso de los años 2011 a 2013, en la comuna y ciudad de Valdivia.

II. Que no se condena en costas al Ministerio Público, por haber tenido motivo plausible para litigar.

Regístrese y en su oportunidad archívese, una vez practicadas las comunicaciones correspondientes para dar cumplimiento a lo resuelto.

Devuélvanse la prueba documental incorporada al juicio.

Redactada por la magistrado doña Andrea Hurtado Villanueva.

RIT 80-2016

RUC 1401268368-6

Pronunciada por la Primera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de la ciudad de Valdivia, presidida por don Ricardo Aravena Durán e integrada por doña Gloria Sepúlveda Molina, jueces titulares y doña Andrea Hurtado Villanueva, Juez Suplente.

7. Juzgado de Garantía de Los Lagos absuelve a M.A.A.S. por el delito de maltrato habitual previsto en el art. 14 de la ley 20.066. (Juzgado de Garantía de Los Lagos 12.08.2016 rit 206-2016).

Normas asociadas: L20066 ART.5; L20066 ART.14; L19968 ART.81.

Tema: Ley de violencia intrafamiliar.

Descriptor: Maltrato habitual; Violencia intrafamiliar que no constituyan delito.

Defensor: Mauricio Aguilera

Magistrado: Juan Vío Vargas

Delito: Maltrato habitual

SINTESIS: Juzgado de Garantía de Los Lagos absuelve a M.A.A.S. por el delito de maltrato habitual contemplado en el art. 14 de la Ley 20.066. Los principales argumentos que consideró el Juzgado para arribar a su veredicto fueron: **(1)** No se está ante una vinculación psicoafectiva de la víctima respecto del acusado, en términos que no existe una dominación económica ni sexual del acusado sobre la víctima. Si bien hoy podría hablarse de una “dependencia” económica respecto de la pensión de alimentos que paga el acusado, durante casi ocho años la víctima prescindió de la misma y que tiene las habilidades y la libertad para desempeñarse sin necesidad de aquella. No es dable construir un escenario de dependencia económica que en sí ya sea un tipo de violencia. Del mismo modo, no existe una dependencia afectiva, o al menos no se dan los elementos de relevancia social para estimar que exista. No hay un desequilibrio de fuerzas a nivel intrafamiliar. Víctima y acusado son personas independientes entre sí, que sólo están vinculadas por el hecho de tener una hija en común. No ha habido un pasado romántico afectivo del cual pudieran quedar vestigios el día de hoy. **(2)** No existe ninguna denuncia anterior a aquella que dio origen a la presente acción, lo que es indiciario de la ausencia de problemas pretéritos entre las partes, lo que permite reforzar el desestimar la habitualidad y el contexto de violencia. **(3)** Que el derecho penal es la última ratio en términos de sanción estatal, que por ello la aplicación de los tipos penales debe hacerse de manera precisa, restringida, de manera no extensiva y proscribiéndose las analogías. Que en ese escenario, pareciera más plausible la adecuación de los hechos acreditados con hipótesis de violencia intrafamiliar de aquellos conocidos por los tribunales de familia. Ante esa duda razonable, menester es absolver.

TEXTO COMPLETO

Los Lagos, a doce de agosto de dos mil dieciséis.

VISTOS, OIDOS LOS INTERVINIENTES Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: *Intervinientes.* Que durante el día diez de agosto de dos mil dieciséis, ante este Juzgado de Garantía de Los Lagos, se llevó a efecto la audiencia de juicio oral simplificado relativa a los autos N° RUC 1501149923-3, RIT 206 – 2016, seguidos en contra del acusado **M.A.A.S.**, cédula de identidad N° xx.xxx.xxx-x, soltero, con domicilio en Calle xxxxx N° xxx, Villa Galilea, Valdivia.

Fue parte acusadora en el presente juicio el Ministerio Público, representado por el fiscal don José Rivas Elgueta.

La defensa del acusado estuvo a cargo del abogado Defensor don Mauricio Aguilera.

SEGUNDO: *Acusación.* El Ministerio Público sostuvo su requerimiento, en los términos indicados en el auto de apertura, en contra del mencionado requerido, como autor de un delito de MALTRATO HABITUAL, en grado de consumado, previsto y sancionado en el artículo 14 de la ley N° 20.066 en virtud del siguiente hecho:

“El requerimiento se funda en que la víctima M.E.M.S., tiene una hija en común con el requerido M.A.A.S.. En el transcurso de su relación de padres de un hijo en común, desde hace ya un año a la fecha la víctima ha sido psicológicamente agredida en varias oportunidades por el imputado, él que le manifestaba constantemente que era una porquería, que no sirve para nada, que se viste mal y que era una floja porque no trabajaba, constando algunas de las agresiones en la causa RUC: 15-20414936-1 RIT: F-141-2015, del Tribunal de Familia de la comuna de Los Lagos. Hechos que dicho Tribunal considera Maltrato Habitual remitiendo la causa a esta Fiscalía. Además se denota que el imputado no ha cambiado su actitud, continuando con las agresiones psicológicas en contra de la víctima aún en presencia de la hija común, agresiones que tienen lugar cada vez que el imputado tiene visitas con la niña en el domicilio ubicado en Sector Collico xxx de la comuna de Los Lagos”.

En cuanto a las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal, precisó que no concurren. En cuanto a la penalidad requerida por el Ministerio Público solicita respecto de M.A.A.S., **QUINIENTOS CUARENTA DÍAS DE PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MÍNIMO**, más las accesorias legales y costas de la causa y accesorias especiales del artículo 9 de la ley N° 20.066.

Durante el desarrollo del juicio el Ministerio Público sostuvo el requerimiento en los términos referidos precedentemente.

TERCERO: *Argumentos de defensa.* Por su parte la Defensa controvertió la acusación fiscal, sosteniendo, de manera sintética, que su patrocinado es inocente. Su teoría del caso es que no se podrá acreditar la acusación fiscal por cuanto los hechos no son constitutivos del ilícito imputado, pidiendo la absolucón.

CUARTO: *Controversia.* Que de acuerdo con lo planteado, en el marco del juicio se ha cuestionado la tipicidad de los hechos de la acusación como constitutivos del delito de maltrato habitual.

QUINTO: Veredicto. Que el Tribunal, mediante veredicto notificado el día de la audiencia, ha dado a conocer su decisión de ABSOLUCIÓN del acusado M.A.A.S.. Ello, de conformidad con los fundamentos principales expuestos en la oportunidad señalada y con el mérito de la prueba que a continuación se analiza y pondera.

SEXTO: Declaración del imputado, quien renunciando a su derecho a guardar silencio y exhortado de decir verdad, prestó declaración en estrado en los siguientes términos; “en esta relación [con la víctima] fuimos tres veces que nos vimos y quedó embarazada, conocí a mi hija porque me demandaron por ADN, después pactamos un monto de pensión de alimentos, y ya no me estaban dando visitas libres. Trabajaba en Celulosa Arauco en Contulmo. Se me subió pensión de 80 mil a 180 mil. Pactamos en mediación, no entiendo cómo fue [a la mediación] si se sentía amedrentada por mí. Luego me empezaron a negar las visitas, puse constancias en Carabineros, me volvieron a dar visitas, y parientes la interrumpieron. Don Henry, cuñado, me amenazó de muerte, y luego no he podido ver más a mi hija.

Preguntado por Fiscal.- Hace cuánto tiempo conoce a Señora M.E.M.S.: diez años, aproximadamente desde 2006. No hubo pololeo, la vi unas tres veces antes que quedara embarazada. Del embarazo me enteré por notificación para hacerme ADN. La hija en común se llama F.A.A.M. Ella nació el 26 de junio, tiene 10 años. Teníamos régimen de visita libre. Yo iba a casa de ella. En esa casa vivía la Señora M.E.M.S., sus padres (abuelos) e hija. A la tercera visita empezaron a negar visita. Tres años atrás. Yo quería ordenar días de visitas y en esa confusión ella me subió la pensión a 180.000. Se pactó en mediación.

En los últimos dos años ha tenido contacto con doña M.E.M.S.: solamente fuimos los dos solos a la mediación. Y la visita cuando fui al domicilio y el cuñado me amenazó de muerte. Fue hace menos de un año. Aparece mi hija en una de las visitas con zapatos muy delgados, y llovía, le digo que se suba al auto, no quiere, le digo que vaya donde su abuela y hablo con su mamá. Y le digo a ella (mamá) que yo pago pensión digna que cómo o por qué me hace difícil las visitas. En eso aparece cuñado con un machete y me dice “qué haces acá” y “ándate conchatumadre” quise tomarle foto al tipo con cuchillo y me fui a Carabineros a hacer denuncia. Fue la última vez que hablé con mi hija.

¿Hubo en otras visitas de una vez al mes otra discusión o agresión?: no, con ella no, delante de mi hija no. Sólo en mediación discutimos por la pensión.

Preguntado por su defensa: no estuvo presente en embarazo de hija, la primera vez que vio a su hija fue cuando salió el ADN, y ahí conoció a su hija, en esa misma causa se fijaron alimentos por 80.000. Se fijó ahí también un régimen de visitas libres. Una vez el ADN comenzó a visitar a su hija, tenía 7 años. No participó en esa época en crianza de su hija. No conocía a mi hija. La frecuencia de visita era una vez al mes, no podía más seguido por mi trabajo. No veo a mi hija hace un año aproximadamente. Tengo una prohibición de acercarme por esta causa.

Preguntado por el Tribunal: Siempre en las visitas andábamos los tres, pasaba a buscarlas a Los Lagos, y las llevaba a Valdivia, a Río Bueno, a Los Lagos, en patio de casa en Los Lagos. Dos veces en casa de Los Lagos, estaban además los abuelos de mi hija. Al cuñado sí lo había visto cuando fui a hacerme el ADN. Lleva 2 años de visita, desde 7 a 9 años de edad de su hija. 15 a 17 visitas en 2 años. No tuvo ninguna discusión. No hubo ninguna denuncia. Desde el juicio por ADN, hubo 2 mediaciones una pedida por él para visitas, en Los Lagos. Un año y medio 2 años. Se presentó y ella pidió aumento en 180.000. Dije que no. Un par de días y nueva mediación en Valdivia. Marzo de 2015. Desde ahí cuatro o cinco meses. He intentado contactarme, le envió wasap y no los ha leído.

El acusado, si bien declara de una manera que es favorable a la hipótesis de la defensa, reconoce o señala hechos que luego serán refrendados en parte por la prueba de

cargo. En especial, las tres ocasiones donde finalmente se establecerá hubo conflicto entre acusado y víctima: salida a parque Saval; mediación y última visita.

SÉPTIMO: Análisis y valoración de los elementos de convicción. Que a fin de analizar la prueba rendida cabe señalar que estamos en el contexto de un veredicto absolutorio según ya se expresó en el considerando QUINTO precedente, de suerte que la valoración probatoria que a continuación se desarrolla tiene por fin mostrar cómo, a juicio del Tribunal, no se está frente a una situación típica en los términos de la acusación.

Para arribar a tal conclusión se tuvo presente, además de la declaración del acusado, la siguiente prueba.

TESTIMONIAL, consistente en la declaración de los siguientes testigos:

1.- M.E.M.S.: dueña de casa, domicilio sector Collico Sur s/n de Los Lagos, víctima del delito requerido. Quien bajo juramento declara:

Preguntada por FISCAL: Estoy aquí por *Violencia intrafamiliar del padre de mi hija hacia mí*, identifica al imputado. Esta violencia comienza en el año 2013; yo lo conocí a fines del 2003, trabajaba en un condominio y él era guardia, quedé embarazada de él, me acompañó los primeros meses. *No fuimos pareja*, andábamos más bien. Me acompañó los 8 meses de embarazo. Iba al médico conmigo. Yo a los 3 meses de embarazo le dije [que estaba embarazada]. Íbamos donde Jaime Mancilla (médico) en calle Arauco, cerca del UNIMARC. Íbamos particular y además iba a consultorio de Av. Francia. Iba a mi casa, cada uno para su lado. Él pidió ADN para saber si era su hija, en el año 2013, cuando lo buscamos porque su hija lo quería conocer. Nace el 26 de mayo de 2005. Un mes antes de nacer mi hija *se rompe la relación*, ya no tenía interés. Me decía que nunca le iba a faltar nada a mi hija. No lo vimos más. Hasta febrero de 2013. Mi hija quería conocer a su papá, yo no lo había buscado. Mi hija estaba por cumplir los 8 años. En ese tiempo *el nunca intentó contactarse*. Le envié mensaje por Facebook. Estaba ya viviendo en Los Lagos. Le envié mi número de teléfono y fuimos a Juzgado de Familia para que lo conociera. Apareció pero pidió ADN. *Pasaron 6 meses y empezó a cambiar su humor*. Él la veía *una vez al mes*, en casa de Los Lagos, en mi casa. Él no podía por su trabajo. Fue *todo de común acuerdo* en el juicio por ADN. Iba cuando podía. En 2013, febrero fue reconocimiento, desde ahí. Pagaba pensión de 80.000. No le pedimos por años que no estuvo. Él nos llevó a mediación por baja de pensión y nosotros por alza. Quería darle 40.000. Teníamos juicio y no quiso ir. Y me llamó para ir a Valdivia a mediación. En casa viven mis padres, mi hija y yo.

¿A qué se refiere con temas de mal humor?: como a los 6 meses de que la conoció, *no le gustaba que F.A.A.M. jugara con sus primos mientras él estaba, y quería que le diera tiempo a él*. Es niña y él no se ponía a su altura. Una vez que vinieron dinosaurios a la Saval *y no le gustaron los zapatos. A mi me decía pero mira como la traes vestida. Que yo no sabía vestirla*. Y tú paga tu entrada no esperas que te la pague. Venía poco antes de la fecha de pago. No seas sin vergüenza. *Nunca dijo groserías. Me decía que trabaje*. Estaba mi hija, mi sobrina jugando. *Él gritaba. Cambiaba su humor era insultos y gritos*. Yo le decía que se calmara. Que me ponga a trabajar. Una vez desafió a mi hermana. En mediación dijo *que era porquería que me vestía mal, que no hacía nada*. La F.A.A.M. fue rechazando las visitas de su papá. Lo quería conocer, pero con sus actitudes logró rechazo, el 4 de octubre del año 2015, fue muy agresivo, por qué no me dan boletas, *ella quiso un papá tiene que aguantarse el papá que tiene*. Por qué no me ponía a trabajar. *No esperaba que me descalificara tanto*. En octubre 2015 pedí medida cautelar, ya me aburrí. *Si él quería acercarse a la niña tenía que ser de buena forma*. Papá falleció 27 de marzo. Mis hermanas y cuñado vieron. Hizo denuncia en Juzgado de Familia. Pedí que se alejara de nosotros. Una cosa es mal humor y otra es agresiva: *Nunca fue grosero, pero si apuntaba con el dedo*.

Preguntada por la DEFENSA: ¿Ha sido víctima de groserías?: no. Afirma que son sólo gritos y críticas. ¿El ADN fue pedido en juicio. Quién demandó?: yo fui, *para que conociera a niña*. Y él en juicio pidió ADN. Febrero 2013 el día de la audiencia él la vio. Él se presentó delante de la niña. Ahí se fijó pensión de 80.000. Y visitas él se iba a poner de acuerdo conmigo. Primeros días de marzo, fue tranquila. Pasó un tiempo sin problemas. Le presentó familia. Frecuencia mensual. Aumento de pensión, mediación se firma en junio de 2015. En Valdivia. En la mediación de Los Lagos fue complicado -la de los 80.000 (2013). La del aumento fue pacífica. Después de eso *cambió para peor*. No pagó varios meses. Ahora está al día. 50 cuotas de deuda. Niña vive con ella y su mamá. Recibe pensión de Estado viudez. Cuida a un niño. Mientras cuidé a mi padre estuve en la casa. Cuido niño 7 meses.

Hija está en sicólogo. Fue a audiencia con abogado.

Repreguntada por Fiscal.-Asiste a Programa de salud mental en CECOF. Psicólogo Jorge Carranza, no es justo que la traten mal a uno. Me dio de alta. *No llegué a pastillas*. De febrero a julio de 2016. La mayoría de las veces estuvo presente hija.

Su testimonio coincide con la declaración del acusado en señalar las ocasiones donde se dieron problemas de comunicación que son calificados por el Ministerio Públicos como constitutivos delito, pero en sus circunstancias de desarrollo es donde difieren. Se observa su frustración respecto de las expectativas que como madre tenía respecto de la relación directa y regular del acusado con su hija.

2.- F.A.A.M., 11 años de edad, estudiante, domiciliada en Sector Collico S/N, Los Lagos, eximida de prestar juramento atendida su edad declara:

Preguntada por Fiscal: La relación al comienzo fue bien, pero después le empecé a decir cosas [a su mamá] como *tu no vales nada, porquería*. La primera vez *en mediación*; luego, *tu querías papá aquí tienes papá. Tu te comes la plata de mi hija*. El no me crio no tiene por qué faltar respeto. *No he escuchado groserías de mi papá*. Había discusión entre ellos. Mi mamá esa vez que fue a la mediación nos llevó a mi prima, mi tía y yo, se escapó el gas. Y fuimos. No si ella es mala influencia a mi prima, y a mi mamá la trató de porquería *tu no vales, nada, arrastrada, y se pone enfrente de mi tía desafiándola. No le dijo nada*. Estaba muy enojado porque había visita cuando fuimos a casa, le pegaba al volante, que sabía que iba a ir yo, por qué invitaba visitas. Fue a la casa trató mal a mi mamá. Y me dijo *querías papá aquí tienes*. En mi casa afuera del portón. No trató de contactarla antes. *No escuchó amenazas. Ni intento de agresión física*.

Preguntada por la Defensa: Asiste en escuela Nueva España, entra a las 8:10. Pasa a buscar bus más temprano. Almuerzo en colegio. Sale. Toma once. Bus del colegio. Tomo té con pan y a veces con primo que toma once, una vez al mes calzones rotos. Juega, estudia, leo libro y se acuesta.

La vez de los Dinosaurios, lo pase más o menos porque *me hizo sacar zapatos y no tenía húmedo zapatos*, miraba a mi mamá de pies a cabeza, me pagó mi entrada y de él, *más encima eris sin vergüenza quieres que te pague yo*.

2 ó 3 veces aproximadamente de discusiones.

Va donde la tía Andrea y tía Belén [terapia y evaluación], yo toco flauta, y me dieron libreta para anotar lo que hago en el día. Psicóloga tía Andrea, la dos psicólogas. PPF no sé si invitarán a mi papa.

Cuando fue a tu casa una de las últimas veces. Le dijo a mi mamá que *ella se comía la plata que me daba él* y me dijo si querías papá, y mi tío fue ponte los pantalones si eres tan hombre para que le diga algo a él. Esa fue la última.

En la mediación trato a mi mamá de porquería. Dice así él [porquería] (año pasado 2015) estaba en quinto ahora está en sexto.

En los dinosaurios trató a mi mamá más encima quieres que te pague la entrada.

El testimonio de la niña corrobora los dichos de la víctima, aunque en partes se observa una mimesis con ésta, y un interés de la niña por velar por los intereses de su madre. Se observa su desdén frente a la figura paterna que significa el acusado.

3.- Y.D.C.N.S., dueña de casa, domicilio sector Collico S/N, Los Lagos. Tía de F.A.A.M., Hermana de M.E.M.S. (víctima), quien bajo juramento declara:

Estoy aquí porque el joven [acusado] ha sido en reiteradas veces *muy hiriente con mi hermana en presencia de niña*. Ella vino a una *mediación* y pasó en el colegio una emanación de gas. Llegó a mediación él porque M.E.M.S. no andaba sola, yo le dije que no podía hacer eso, *y se puso enfrente de mí y me dijo que quién era yo*. Y pasaron a mediación y él le decía a ella que *era una porquería, que trabajara, que mire cómo se vestía*. Le dijo a la niña lo estoy haciendo por tu bien. Esa vez yo me di cuenta que algo raro pasaba. Tía me dijo [la sobrina, hija de víctima y acusado] mi papá en Valdivia *me hizo sacarme los zapatos y yo tuve mucha vergüenza*. Y desde ahí en adelante yo he andado con ella. Las veces que él iba ella iba a jugar con sus primos, y le dice que su prima es mala influencia, vivimos todos juntos hermanos con sobrinos. Lo hemos pasado mal. No es justo que pase eso una niña. Somos aplanados tenemos mucho amor.

Mediación fue en Junio del año pasado (2015). Le dijo querías padre, aquí tienes padre. A la madre le dijo: que iba a sacar a hija de su lugar porque vivían en un lugar matonesco. En el campo. Lo escuché una vez. Mi hermana me comentó que ocurrió en más de una ocasión. Mi sobrina tiritaba.

La última vez yo no escuché lo que decía. Mi cuñado le dice por qué no te metes con un hombre y se fue.

He visto a mi hermana mal. Una vez las llamó a Valdivia, y no quiso pagar.

Preguntada por la DEFENSA: casa de padre misma donde vive hermana con F.A.A.M.. Se juntan hartos.

Los dos padres jubilados, hermana trabajaba con un médico.

Testigo hermana de la acusada, sólo presencié un hecho y los demás los conozco de oídas, no se observa animadversión con el acusado, pese a que comparte la visión de la víctima.

PRUEBA MATERIAL. Consistente en:

1.- Certificado nacimiento de F.A.A.M. donde figuran como padres, víctima y acusado. *Con el se acredita el vínculo habilitante para configurar el sujeto pasivo y activo del delito intentado en el requerimiento.*

2.- Informe de Atención Uravit, emitida por el profesional de la Unidad de Atención a Víctimas y testigos del ministerio Público.

3.- Acta de Audiencia Preparatoria, remitida por el Tribunal de Familia de la comuna de Los Lagos, causa RUC: 15-2-0414936-1, RIT: F-141-2015.

4.- Denuncia por VIF, interpuesta por la víctima ante el Tribunal de Familia de la comuna de Los Lagos

Los tres últimos documentos dicen relación con los requisitos de procesabilidad de la acción por maltrato habitual.

PRUEBA DE LA DEFENSA.- consistente en la declaración de

P.E.G..- vendedora en una empresa de retail, domicilio Cucumen 357, Valdivia, pareja de imputado. Quien bajo juramento declara.

Lleva tres años de convivencia, cada cinco días estoy con él, se puso feliz cuando supo que era padre. Nunca he escuchado una palabra de no querer a la niña, yo lo he apoyado, me he mantenido al margen. Nada que decir respecto de la madre. Ha ido a ver a su hija. No logra ver a su hija, llega mal, le ponen malas caras no la dejan ver.

Tres años, desde 2013. No estaba con él [cuando inició la relación directa y regular], ya tenía visitas. Tres años ningún problema. Tengo una hija tampoco. Porque vivo en Concepción. Por fin de semana o por semana entera.

En si es un testimonio que no aporta al esclarecimiento de los hechos, tiene un fin meramente contextual respecto del comportamiento del acusado. Es la pareja del mismo.

OCTAVO: Declaración de hechos probados.- Que la prueba rendida ha resultado suficiente para tener por acreditados ciertos hechos, a saber:

A) Hechos respecto de los cuales **no existió controversia**, por lo que se tienen por acreditados:

1.- Que víctima y acusado son padres en común de F.A.A.M., lo que se acreditó por el certificado de nacimiento acompañado y refrendado por los dichos de los testigos; 2.- Que la paternidad fue determinada por vía judicial, a través de pericia biológica de ADN, según testimonio conteste de víctima y acusado; 3.-Que la relación directa y regular que los vincula tenía una frecuencia de una vez al mes, y ello atendido el trabajo del acusado, según la declaración conteste de los testigos, en especial víctima, hija en común, y declaración de acusado; 4.- que paga una pensión de alimentos ascendente a 180.000 pesos mensuales, desde junio de 2015, la cual era de 80.000 pesos desde que se pactaron alimentos en el año 2013, según testimonio conteste de víctima y declaración de acusado; 5.- que existe una denuncia por violencia intrafamiliar intentada por la víctima en contra del acusado ante el Juzgado de Letras y Familia de Los Lagos, según consta en prueba documental allegada por el Ministerio público al respecto. 6.- Que el acusado no ha proferido groserías ni ha ejercido violencia física respecto de la víctima, según testimonio de ella misma, refrendado por la hija en común.

B) Hechos respecto de los cuales hay acuerdo en cuanto a su ocurrencia, pero no en cuanto a sus circunstancias.

1.- Que en una de las mediaciones a las cuales se sometieron víctima y acusado (da la impresión de que fueron tres, pero con certeza al menos dos), no quedando claro si fue la primigenia que dio lugar a la demanda de filiación, o aquella celebrada para determinar el aumento de la pensión alimenticia, aunque pareciera ser esta segunda puesto

que ya se conocían el acusado con su hija, el acusado profirió palabras que ofendieron a la víctima, y además se molestó con la hermana de la víctima, testigo de cargo. A raíz de que no le pareció correcto que se presentara la víctima en mediación junto con la hija en común por considerarlo inadecuado. Esto queda acreditado por la declaración del propio acusado junto con lo expuesto por las tres testigos de cargo, que son contestes en ello. Las palabras proferidas habrían –hacia la víctima- “eres una porquería”, “trabaja”, “te comes la plata de mi hija”, “mira como te vistes”; y hacia la hermana de la víctima “quién eres tu”, además de acercarse a ella con ademán desafiante. Todo esto según el testimonio conteste de las testigos de cargo.

2.- Que en una fecha indeterminada, probablemente durante vacaciones de invierno de la hija en común del año 2015, el acusado convidó a su hija, y ésta en compañía de la víctima, al parque Saval de Valdivia a la exhibición de unos dinosaurios. El acusado reconoce que le pareció que la vestimenta de su hija no era la adecuada, en particular el tipo de calzado que portaba, por ser demasiado delgado a su juicio, cuestión que hizo saber a la madre. En el testimonio de la niña, el padre-acusado le dijo que sus zapatos estaban húmedos y se los hizo sacar, circunstancia que le causó profunda vergüenza. En la versión de la víctima, el acusado le dijo que “mira como la traes vestida” diciéndole además que no sabía vestir a la niña. Además, víctima e hija en común son contestes en que el acusado le dijo a la víctima que debía pagarse ella su consumo de comida, diciéndole que no sea sinvergüenza, que no esperara que él pagaría eso.

3.- Por último, que en octubre de 2015, con ocasión de la visita mensual del padre (acusado) a su hija, éste fue al domicilio de ella, y la niña manifestó no querer juntarse con su padre. Que ante aquello, el padre –en versión de la víctima- habría empezado a recriminarla porque –a su juicio- ella le metía ideas a la niña para que se negara en ver a su padre.

Que estos hechos dan cuenta de una relación difícil entre el acusado y la víctima y la hija en común.

Que, sin embargo, no existe, ni ha existido, un vínculo afectivo de relevancia entre el acusado y la víctima. Que el acusado se vincula con la víctima sólo por razón de la relación directa y regular que tiene con la hija en común. Que dicha relación filial fue propiciada por la propia víctima. De suerte que de no haber actuado (demandando filiación) el acusado jamás se hubiese aproximado a la víctima (cómo medio para relacionarse con la hija en común).

Es necesario tener presente este contexto preliminar, para evidenciar el marco de referencia en el cual se dieron los actos objeto del requerimiento fiscal y, en especial, para mostrar que no se está ante una vinculación psicoafectiva de la víctima respecto del acusado, en términos que no existe una dominación económica ni sexual del acusado sobre la víctima. En efecto, si bien hoy podría hablarse de una “dependencia” económica respecto de la pensión de alimentos que paga el acusado. No es menos cierto que durante casi ocho años la víctima prescindió de la misma y que tiene las habilidades y la libertad para desempeñarse sin necesidad de aquella. Es por eso que no es dable construir un escenario de dependencia económica que en sí ya sea un tipo de violencia. Del mismo modo, no existe una dependencia afectiva, o al menos no se dan los elementos de relevancia social para estimar que exista. No hay un desequilibrio de fuerzas a nivel intrafamiliar. Víctima y acusado son personas independientes entre sí, que sólo están vinculadas por el hecho de tener una hija en común. No ha habido un pasado romántico afectivo del cual pudieran quedar vestigios el día de hoy.

Lo anterior no impide reconocer, conforme lo acreditado en juicio, que el acusado pareciera tener un carácter y ha tenido comportamientos con la víctima que son altamente inadecuados, agresivos, y que pueden ser catalogables como violentos en un sentido descriptivo (de lenguaje ordinario) no normativo. En efecto, su modo de relacionarse con su

hija y con la víctima muestran una ausencia de empatía y de criterio. Pero que –sin justificar– suelen ser una regularidad en las relaciones de familia judicializadas, sobremanera cuando median pensiones alimenticias y relación directa y regular. Máxime como ya se ha dicho, cuando el vínculo filial entre acusado y su hija se dio únicamente, y recién, a raíz de la demanda por paternidad.

De este modo, es cierto que de los dichos y actos acreditados del acusado son actos en sí violentos. Hasta aquí la declaración de hechos probados.

NOVENO: Calificación jurídica de los hechos.- Pero la violencia, para estos efectos “intrafamiliar”, puede ser enunciada -al menos- en dos niveles de lenguaje: en sentido descriptivo del lenguaje ordinario y en sentido normativo (del lenguaje legal). Ambos sentidos sólo coinciden de manera parcial. En efecto, la definición de la violencia intrafamiliar está dada en Chile por lo dispuesto en la ley 20.066 que disciplina la materia. De suerte que todo acto de violencia intrafamiliar (en el sentido de la ley 20.066) es un acto violento en el sentido del lenguaje ordinario, pero no todo acto violento en el sentido del lenguaje ordinario es un acto de violencia intrafamiliar en el sentido normativo (de la ley 20.066).

Para complejizar más el asunto, la violencia intrafamiliar, como conducta reprobada por el legislador, ha sido tratada (su sanción) en dos sedes distintas, que responden a distintos fines jurídicos: por un lado, en sede de familia, según se dispone en los artículos 81 y siguientes de la ley 19.968, y en sede penal, según lo dispone el artículo 14 de la ley 20.066. De este modo, existe la sanción “no penal”, “infracional” por los actos constitutivos de violencia intrafamiliar que es conocida por un Juez de Familia y cuya sanción principal es una multa a beneficio fiscal, y además existe el delito de “maltrato habitual” (fuera de los casos de delitos ya penados en sí pero que se ven calificados por ser cometidos en un contexto de violencia intrafamiliar respecto de los sujetos a que se refiere el artículo 5º de la ley 20.066) el cual es sancionado con una pena. Se dice así por la doctrina que la ley 19.968 conlleva un *enfoque terapéutico* que cambia radicalmente con la Ley Nº 20.066 que introduce el delito de maltrato habitual, dando paso así a la adopción de respuestas más *represivas*. Ya que si bien el sistema penal conocía de actos de violencia intrafamiliar, la especificidad de género que éstos presentaban no quedaba en evidencia al ingresar bajo lesiones, amenazas, violación de morada, delitos de daños u homicidios (CASAS, Lidia y VARGAS, Macarena. “La respuesta estatal a la violencia intrafamiliar” en: *Revista de Derecho*, Vol. XXIV. Nº 1. Julio 2011, pp. 133-151: 135). De guisa que un maltrato habitual del artículo 14 de la ley 20.066 es un acto (una serie de actos) violento en sentido de lenguaje ordinario, pero no todo acto violento en ese sentido se adecua a la hipótesis normativa del artículo 14 de la ley 20.066, pudiendo sin embargo, igualmente configurar un acto de violencia intrafamiliar sancionable en sede de familia.

En la especie, se requirió imputando un delito de “maltrato habitual” del artículo 14 de la ley 20.066. La defensa alegó que la conducta perseguida no se adecua a dicha hipótesis y por lo tanto pidió la absolución. El veredicto absolutorio del tribunal (del que es tributaria esta sentencia) se funda en dicha conclusión: que en la especie los hechos acreditados en juicio son una conducta atípica penal. Y, como se ha venido diciendo, se reconoce que son actos violentos en sentido descriptivo de lenguaje ordinario, pero que no se adecuan a la hipótesis normativa del artículo 14 de la ley 20.066, que fue la norma por la cual se incoó el requerimiento en contra del sentenciado.

Para arribar a tal conclusión hay que estarse a tres órdenes de ideas: a) la descripción hipotético-fáctica del enunciado normativo que se pretende aplicar (*i.e.* que los hechos probados no se adecuan a dicha hipótesis: atipicidad); b) la ausencia de prueba en torno al daño psicológico de la víctima y el nexo causal entre acción y daño (*i.e.* incumplimiento de la carga probatoria del Ministerio Público) y; c) la inexistencia del

contexto psico-social necesario para predicar que un acto se desarrolla en un contexto de violencia intrafamiliar (derrotabilidad del tipo penal pretendido por contradecir las razones detrás del establecimiento de la regla que describe y sanciona la conducta perseguida).

a) Atipicidad de la conducta probada en juicio.- La violencia intrafamiliar está sancionada en un primer nivel en sede de familia, según la reglamentación de la ley 19.968. Cuando esta violencia escala a un nivel superior pasa a ser sancionada como delito penal. Así la respuesta estatal se amplifica cuando a juicio de los jueces de familia se reúnen “los caracteres de *frecuencia e intensidad* que configuren la habitualidad de los actos violentos. Si ello es así, los jueces de familia se declararán incompetentes y derivarán los antecedentes a la fiscalía que corresponda dando paso al conocimiento y solución de este tipo de conflictos por la vía penal” (CASAS, Lidia y VARGAS, Macarena. *Op.cit*, p: 136, cursivas agregadas)

Según el artículo 5 de la ley 20.066 es violencia intrafamiliar “todo maltrato que afecte la vida o la integridad física o psíquica” de quienes indica la misma disposición. De estos actos conocen los jueces de familia conforme lo dispone el artículo 81 de la ley 19.968.

El artículo 14 de la ley 20.066 establece que “el ejercicio habitual de violencia física o psíquica respecto de alguna de las personas referidas en el artículo 5º de esta ley se sancionará con la pena de presidio menor en su grado mínimo” conducta a la cual denomina delito de maltrato habitual. Es esta la conducta objeto del requerimiento de marras.

Ya se dijo que se tienen por acreditados 3 episodios donde se vislumbra una violencia verbal de parte del requerido, violencia en un sentido no normativo. ¿Son esos actos constitutivos de violencia psíquica? (física no, por ello se descarta); y en la afirmativa, ¿constituyen un ejercicio habitual de la misma? Sobre si son violencia psíquica se volverá posteriormente. Primero se examinará la habitualidad, por ser ese carácter el *plus* que sustrae el conocimiento de los actos desde la sede de familia a la penal.

Al respecto, el propio artículo 14 prescribe que “para apreciar la habitualidad, se atenderá al *número* de actos ejecutados, así como a la *proximidad temporal* de los mismos, con independencia de que dicha violencia se haya ejercido sobre la misma o diferente víctima”. Número y proximidad en el tiempo son los elementos que el Legislador pide tomar en cuenta.

Sobre aquello, la doctrina señala que la habitualidad ha de estimarse “en la prueba de la creación de un clima de temor en las relaciones familiares, más que en la constatación de un determinado número de actos violentos”. (VILLEGAS, Myrna. “El delito de maltrato habitual en la Ley N°20.066 a la luz del derecho comparado” en: *Política Criminal* Vol. 7 N°14, diciembre 2012, pp.275-317: 301) Pues bien, en la especie, dicho clima parece no existir, puesto que un clima es un contexto que rodea el cotidiano respecto de quien se predica. En el caso de marras, la víctima sólo ocasionalmente se encuentra con el acusado. Sólo con ocasión de la relación directa y regular con la hija en común. Un clima, es un contexto del cual no se puede escapar, que no se puede evitar, porque es intrínseco a la relación. En la especie, para empezar no existe relación alguna con la víctima, salvo una de carácter instrumental, propia de la relación directa y regular con la hija en común. Podría la víctima no encontrarse con el acusado, podría encomendar a otro miembro de su familia el contacto con el padre de su hija. No existe esa imposibilidad de escapatória, esa dependencia psicossocial propia de los vínculos de violencia intrafamiliar.

Sin perjuicio de lo dicho, tres ocasiones acreditadas, en un lapso de 3 años, es poco para configurar habitualidad. Máxime cuando el acusado despliega su vida con independencia de la de la víctima. No hay proximidad en el tiempo. Y el contexto pareciera justificar una molestia para el acusado, aunque dicha justificación anímica no justifica el cómo se reacciona ante dicho estímulo. Pero como ya se ha dicho, una cosa es

comportarse de manera inadecuada, indeseable, molesta, y otra es cometer un delito penado por la ley.

No hay habitualidad porque las ocasiones descritas no guardan un patrón conductual entre sí. Sólo coinciden en que se dan con ocasión de las visitas del acusado a su hija. Pero cada una es en circunstancias únicas: una mediación donde los ánimos están alterados por el estrés propio de la instancia, sobretodo a sabiendas de la controversia existente en torno al monto de la pensión de alimentos; un paseo donde pareciera que el acusado se molesta por celo respecto del cuidado de su hija; y un tercer encuentro donde se ve frustrado en su intento por visitar a su hija ante la negativa de ésta a juntarse con él. Son tres circunstancias que representan estímulos disímiles sobre el acusado, por lo que no son parangonables a efectos de establecer un patrón que justifique la idea de habitualidad.

b) Ausencia de prueba respecto del daño y su nexa causal con el actuar del acusado.- Se dijo que para configurar el delito de maltrato habitual hay que establecer que se trate del ejercicio habitual de una violencia psíquica (o física, pero ella no se acreditó). Ya se ha desestimado la habitualidad, con lo cual sería suficiente para absolver, pero igualmente es conveniente determinar si los actos o dichos acreditados del requerido configuran violencia psíquica.

A diferencia de la violencia física, donde el resultado lesivo no es separable de la conducta, puesto que aquí la conducta es física; en el caso de la violencia psíquica, el adjetivo se predica respecto del resultado, un daño en la psiquis de la víctima. Puesto que sería absurdo predicar que el actuar sea psíquico (implicaría una especie de telepatía). Por ello es necesario acreditar el daño psíquico en la víctima, y para ello el medio probatorio idóneo es el informe psicológico de daños. Una pericia que se echó de menos en el juicio, pese a que asistió la víctima a sesiones de terapia psicológica especializada. No se puede determinar entonces que sus padecimientos, primero sean efectivos más allá de sus dichos, y segundo que sean causados de manera determinante por el actuar del acusado, y no por otras causas de carácter o ambientales de la propia víctima.

La ausencia de la prueba respecto del resultado lesivo en la psiquis de la víctima impide tener por acreditada la existencia del maltrato (además de haberse desestimado su habitualidad).

c) Inexistencia del contexto lesivo de violencia intrafamiliar.-

Para cerrar el orden de ideas expresado, es menester referirse al contexto propio de la violencia intrafamiliar. Para ello, se debe mostrar el caso central (o sentido focal) de violencia intrafamiliar, como violencia de género, caracterizado por la dependencia psicológica, social, económica, sexual, de parte de la víctima respecto del agresor. En estos casos, la relación afectiva de pareja se construye en un marco de referencia donde la mujer, en base a estereotipos de género machistas, no es libre para desplegar sus propios proyectos personales o vitales, estando supeditada a la construcción del proyecto principal liderado por el varón agresor. Es este mismo contexto el que permite el abuso de la posición dominante del agresor. Donde la víctima se ve sojuzgada por su incapacidad “mental” para poner fin al círculo de la violencia. Puesto que la propia proyección de su minusvalía frente al agresor le impide desarrollar las herramientas que limiten su propio yo, y su desarrollo personal con independencia y autonomía respecto del querer y deseo del hombre.

En tal contexto, el bien jurídico protegido por el establecimiento del delito de maltrato habitual es “la salud y bienestar físico y psíquico del grupo familiar y la sana convivencia entre sus miembros”. (VILLEGAS, Myrna. *Op.cit.*: 290). De suerte que si bien en un contexto de violencia intrafamiliar los bienes jurídicos afectados pueden ser varios (en atención a las distintas conductas que se cometen) “no es éste su rasgo distintivo, pues, como se ha dicho, tiene un *plus de injusto* que excede a los delitos comunes y que vendría dado por *la*

existencia de abuso de poder por parte del agresor hacia personas especialmente vulnerables. (VILLEGAS, Myrna. Op.cit. 292, cursivas agregadas).

En el caso, como se ha venido diciendo, no existe ni la especial posición de poder del acusado respecto de la víctima (salvo que se estime dependencia económica respecto de la pensión de alimentos, pero ello sería expandir en demasía el concepto, puesto que la pensión es un derecho de la hija en común, y en ningún caso es disponible para el alimentante el determinar si la paga o no), ni tampoco la posición de vulnerabilidad de la víctima respecto de él, puesto que desarrolla su vida con independencia de la del acusado, y ni siquiera estuvieron alguna vez relacionados de manera afectiva. El acusado no intenta controlar la vida de la víctima. Sólo ha manifestado su desacuerdo respecto de actos puntuales, y en ocasiones puntuales, referidos al rol conjunto de padres de la hija en común. Su intencionalidad no está puesta en determinar la vida de la víctima, sino en tratar de realizar su propia visión de lo que la paternidad implica, cuestión distinta al abuso de una posición dominante.

Que no existe además ninguna denuncia anterior a aquella que dio origen a la presente acción, lo que es indiciario de la ausencia de problemas pretéritos entre las partes, lo que permite reforzar el desestimar la habitualidad y el contexto de violencia.

Que además la víctima no está obligada (en sentido anankástico, no deóntico) a vincularse con el acusado, puesto que la razón instrumental de asistir a la hija durante la relación directa y regular con el acusado depende de la propia víctima, pudiendo ésta facilitar los encuentros padre-hija en su ausencia (de la víctima), máxime en el contexto “aclarado” de la familia materna que permitiría la asistencia y supervisión de cualquier otro adulto responsable distinto de la víctima y así evitarse los encuentros con el acusado. Es decir, no hay un círculo de posesión o dominación de parte del acusado puesto que éste tiene un nulo interés en relacionarse con la víctima. Su único interés está en la relación directa y regular con su hija.

En efecto, aún suponiendo que se está ante actos de violencia intrafamiliar (cuestión que igual se pone en entredicho) pareciera que es más adecuada la normativa de la ley 19.968 que la de la ley 20.066, no obstante el juicio de incompetencia realizado por el Juzgado de Familia de Los Lagos.

Que el derecho penal es la última ratio en términos de sanción estatal, que por ello la aplicación de los tipos penales debe hacerse de manera precisa, restringida, de manera no extensiva y proscribiéndose las analogías. Que en ese escenario, pareciera más plausible la adecuación de los hechos acreditados con hipótesis de violencia intrafamiliar de aquellos conocidos por los tribunales de familia. Que ante esa duda razonable, menester es absolver.

Así las cosas el Tribunal no ha podido arribar a la conclusión de ser los hechos constitutivos del delito de maltrato habitual. En consecuencia, acogiendo la petición de la defensa, el fallo que se dictará será absolutorio.

Y teniendo presente además lo dispuesto por los artículos 1 del Código Penal; 14 de la ley 20.066; 1, 4, 45, 48, 295, 297, 325, 339, 340, 341, 342 y 396 del Código Procesal Penal, **SE DECLARA:**

I.- Que, se **ABSUELVE** a **M.A.A.S.**, ya individualizado, de todas las acusaciones formuladas en su contra por el Ministerio Público, en las que se le requería como autor de un delito de **MALTRATO HABITUAL**, previsto y sancionado en el artículo 14 de la Ley N° 20.066, que a juicio de la Fiscalía habría ocurrido entre el año 2014 y 2015, en la comuna de Futrono.

II.- Que, se exime del pago de costas al Ministerio Público por haber tenido motivo plausible para litigar conforme sus pautas de riesgo.

RIT: 206 – 2016.

RUC: 1501149923-3.

Dictada por Don **Juan Alejandro Vío Vargas**, Juez Titular del Juzgado de Garantía de Los Lagos.

INDICE

TEMAS

TEMAS	UBICACIÓN
Circunstancias agravantes de la responsabilidad penal	n.8 2016 p 12-29; n.8 2016 p 30-41
Circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal	n.8 2016 p 12-29; n.8 2016 p 42-53
Ley de penas sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad	n.8 2016 p 42-53
Ley de violencia intrafamiliar	n.8 2016 p 88-100
Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP	n.8 2016 p 65-87
Responsabilidad Penal Adolescente	n.8 2016 p 6-11
Vigencia Temporal de la ley	n.8 2016 p 30-41

DESCRIPTORES

DESCRIPTOR	UBICACIÓN
Audiencia Determinación Pena Adolescentes	n.8 2016 p 6-11
Colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos	n.8 2016 p 12-29 ; n.8 2016 p 42-53 ; n.8 2016 p 54-64
Duda Razonable	n.8. 2016 p 66-89
Irreprochable conducta anterior	n.8 2016 p 42-53
Maltrato habitual	n.8. 2016 p 90-102
Pluralidad de Malhechores	n.8 2016 p 30-41
Principio de Inocencia	n.8. 2016 p 66-89
Principio de Proporcionalidad	n.8 2016 p 6-11
Reparación celosa del mal causado	n.8 2016 p 54-64
Violencia intrafamiliar que no constituyan delito	n.8. 2016 p 90-102

NORMA

NORMAS	UBICACIÓN
CP ART.11 N° 7	n.8 2016 p 12-29 ; n.8 2016 p 54-64
CP ART.11 N°9	n.8 2016 p 12-29 ; n.8 2016 p 42-53 ; n.8 2016 p 54-64
CP ART.11N°6	n.8 2016 p 42-53
CP ART.449	n.8 2016 p 30-41
CP ART.456 bis N°3	n.8 2016 p 12-29 ; n.8 2016 p 30-41
CPP ART.297	n.8. 2016 p 66-89
CPP ART.340	n.8. 2016 p 66-89
CPR ART.19 N°7	n.8 2016 p 6-11
L18216 ART.15	n.8 2016 p 42-53
L18216 ART.15 bis	n.8 2016 p 42-53
L19968 ART.81	n.8. 2016 p 90-102
L20066 ART.14	n.8. 2016 p 90-102
L20066 ART.5	n.8. 2016 p 90-102
L20084 ART.32	n.8 2016 p 6-11
L20084 ART.33	n.8 2016 p 6-11

DEFENSOR

DEFENSOR	UBICACIÓN
Carole Montory Muñoz	n.8 2016 p 54-64
Cristián Otárola Vera	n.8 2016 p 12-29 ; n.8 2016 p 42-53 ; n.8. 2016 p 66-89
Loreto Mondion Rodríguez	n.8 2016 p 12-29
Mauricio Aguilera Olivares	n.8 2016 p 30-41 ; n.8. 2016 p 90-102
Rigoberto Marín Andrade	n.8 2016 p 6-11

DELITO

DELITO	UBICACIÓN
Abuso Sexual de Menor de 14 Años	n.8. 2016 p 66-89
Maltrato habitual	n.8. 2016 p 90-102
Robo con fuerza lugar destinado a la habitación	n.8 2016 p 12-29
Robo con Violencia e Intimidación	n.8 2016 p 30-41
Robo por sorpresa	n.8 2016 p 6-11
Uso malicioso de instrumento privado mercantil falso	n.8 2016 p 42-53 ; n.8 2016 p 54-64

MAGISTRADO

Mario Kompatzky Contreras	n.8 2016 p 6-11
Darío Carretta Navea	n.8 2016 p 6-11
Gloria Hidalgo Álvarez	n.8 2016 p 6-11
Gloria Sepúlveda Molina	n.8 2016 p 12-29; n.8 2016 p 65-87
Daniel Mercado Rilling	n.8 2016 p 12-29
Ricardo Aravena Durán	n.8 2016 p 12-29; n.8 2016 p 30-41; n.8 2016 p 42-53; n.8 2016 p 54-64; n.8 2016 p 65-87
Alicia Faúndez Valenzuela	n.8 2016 p 30-41; n.8 2016 p 42-53; n.8 2016 p 54-64
Andrea Hurtado Villanueva	n.8 2016 p 32-43; n.8 2016 p 42-53; n.8 2016 p 54-64; n.8 2016 p 65-87
Juan Vío Vargas	n.8 2016 p 88-100

SENTENCIA

SENTENCIA	UBICACIÓN
1. Corte de Apelaciones de Valdivia acoge recurso de amparo interpuesto a favor de adolescente contra quien se decretó la medida cautelar de internación provisoria por el delito de robo con sorpresa (Corte de Apelaciones de Valdivia 26.08.2016 rol 281-2016).	n.8 2016 p 6-11
2. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia acoge tesis de la defensa en orden a desestimar agravante de pluralidad de malhechores y dar por concurrida atenuantes de colaboración sustancial y reparación celosa del mal causado. (TOP de Valdivia 03.08.2016 rit 83-2016)	n.8 2016 p 12-29
3. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena a imputado como autor del delito consumado de robo con violencia e intimidación, desestimando, por unanimidad, la agravante de pluralidad de Malhechores del suprimido artículo 456 bis N° 3 del Código Penal (TOP de Valdivia 08.08.2016. rit 87-2016).	n.8 2016 p 30-41
4. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condenó a acusado en calidad de autor de tres delitos consumados de uso malicioso de instrumento privado mercantil falso, y reconoció dos atenuantes, 11N°6 irreprochable conducta anterior y 11 N°9 colaboración sustancial (TOP de Valdivia 22.08.2016 rit 75-2016).	n.8 2016 p 42-53
5. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia condena a imputado acusado del delito de uso malicioso de instrumento privado mercantil acogiendo dos atenuantes, 11N°7 y 11N°9 (TOP de Valdivia 23.08.2016 rit 95-2016).	n.8 2016 p 54-64
6. Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia absuelve a imputado acusado del delito de abuso sexual de menor de 14 años (TOP de Valdivia 01.08.2016 rit 80-2016).	n.8 2016 p 65-87
7. Juzgado de Garantía de Los Lagos absuelve a M.A.A.S. por el delito de maltrato habitual previsto en el art. 14 de la ley 20.066. (Juzgado de Garantía de Los Lagos 12.08.2016 rit 206-2016).	n.8 2016 p 88-100