

Copiapó, veinticuatro de agosto de dos mil veintiuno.

Oído los intervinientes.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que, comparece don GREGORY ARDILES BUGUEÑO, Defensor Penal Público Licitado, en representación de los acusados **KEVIN NICOLÁS TABILO REBECO**, cédula de identidad Nro. 20.740.942-1, domiciliado en Calle Cristina Vallejos 1024, Población Ampliación, Chañaral, y **JOHAN BASTIÁN GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ**, cédula de identidad Nro. 18.827.660-1, domiciliado en Calle Conchuelas N° 421, Centro, Chañaral, en causa **RIT: 80-2021** y **RUC N° 1.910.055.355-7**, interponiendo recurso de nulidad, en contra de la sentencia dictada por **Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Copiapó**, con fecha 07 de julio de 2021, que *condena* a los imputados **KEVIN NICOLÁS TABILO REBECO** y **JOHAN BASTIÁN GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ**, ya individualizados, en calidad de coautores de un delito consumado de robo con intimidación, previsto y sancionado en el artículo 436 del Código Penal, a sufrir cada uno la pena de 5 años y 1 día de presidio mayor en su grado mínimo, mas accesorias legales, sin concedérseles beneficio alternativo de cumplimiento de la pena privativa de libertad impuesta, cometido en esta jurisdicción el día 02 de noviembre de 2019, en perjuicio de supermercado Tottus ubicado en calle Brasil N° 941, sector centro de la comuna de Vallenar.

En dicho fallo, además, se condena por el mismo delito y por unanimidad, al adolescente **FERNANDO ALEXANDER TAPIA CASTILLO**, a la sanción de **TRES AÑOS DE LIBERTAD ASISTIDA ESPECIAL** como coautor del delito consumado de **ROBO CON INTIMIDACIÓN**, previsto y sancionado por el artículo 436 inciso 1°, en relación con los artículos 432 y 439, todos del Código Penal, **quien no es parte de este recurso.**

Deduca su arbitrio de nulidad quien recurre, fundado en la causal del artículo 374 letra e), como motivo absoluto de nulidad, debiendo quedar sin efecto tanto el juicio como la sentencia “Cuando, en la sentencia, se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342, letras c), d) o e)”.



A su turno, expresa que la letra c) del artículo 342 del citado cuerpo normativo, establece imperativamente que la sentencia definitiva contendrá “La exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados, fueren ellos favorables o desfavorables al acusado, y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas conclusiones de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 297;”

Por otro lado, dice que el artículo 297 del Código del ramo, prescribe que “Los tribunales apreciarán la prueba con libertad, pero no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

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

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

La defensa considera que en la valoración de la prueba audiovisual unida al testimonio de la víctima y los demás testigos de cargo, realizada por el tribunal a quo, infringió lo dispuesto en el artículo 297 del Código Procesal Penal, en particular los principios de la lógica.

En efecto, dice que para la valoración de la prueba rendida en juicio, nuestro sistema procesal penal adoptó el criterio de la libre convicción o sana crítica racional y que este sistema establece la más plena libertad de convencimiento de los jueces, pero exige que las conclusiones a que se llegue sean el fruto razonado de las pruebas en que se las apoye. Es decir, si bien el juez no tiene reglas jurídicas que limiten sus posibilidades de convencerse, y goza de las más amplias facultades a su respecto, su libertad tiene un límite infranqueable: el respeto de las normas que gobiernan la corrección del pensamiento humano, es decir, las normas de la lógica (constituida por la base fundamental de la



coherencia, y por los principios de identidad, de no contradicción, de tercero excluido y razón suficiente).

Expresa, que de lo expuesto surge la necesidad de fundamentación de las sentencias judiciales o, dicho en otros términos, la obligación de los jueces de proporcionar las razones de su convencimiento, demostrando el nexo racional de sus afirmaciones o negaciones a que arriban y los elementos utilizados para alcanzarlas. Ello importa, como efecto fundamental para un estado de derecho, que las decisiones judiciales no resulten puros actos de voluntad o fruto de meras impresiones de los jueces, sino que sean consecuencia de la consideración racional de las pruebas rendidas en juicio, exteriorizada como una explicación racional sobre porque se concluyó y decidió de tal manera; explicación que debe ser comprensible y compartible por cualquier otra persona mediante el uso de la razón. Se elimina de esta forma la posibilidad que los magistrados invoquen como razones de su convencimiento impresiones personales que no puedan ser seguidas racionalmente por terceros. La Excelentísima Corte Suprema ya se ha pronunciado sobre el punto en reiterados fallos, en especial cabe destacar la Sentencia Rol 4617-2010: "Que, en este orden de ideas, conviene dejar en claro que en nuestro ordenamiento jurídico las decisiones judiciales no deben resultar de meros actos de voluntad o ser fruto de simples impresiones de los iurisdicentes, sino que deben ser corolario de la estimación racional de las probanzas, exteriorizada como una explicación igualmente racional sobre por qué se decidió de esa manera -y no de otra-, explicación que deberá ser comprensible y compartible por cualquier tercero, también mediante el uso de la razón".

En cuanto al principio de razón suficiente, ha sido definido por la Excma. Corte Suprema, en sentencia de fecha 10 de septiembre 2015, causa Rol 1893-2015, como aquel en virtud del cual "el razonamiento debe constituirse, mediante inferencias razonables deducidas de las pruebas y de la sucesión de conclusiones que en su virtud se vayan determinando, satisfaciendo así las exigencias de ser concordante, verdadera y suficiente".

Agrega, que la filosofía lo define como aquel principio en virtud del cual "lo que ocurre tiene una razón suficiente para ser así y no de otra manera" (Pruss,



Alexander R., 2006, The Principle of Sufficient Reason: A Reas-sessment. Cambridge University Press, p. 467). En el ámbito de la lógica jurídica, ha sido comprendido como aquel en virtud del cual toda norma o deducción jurídica, para ser válida, necesita de un fundamento suficiente de validez (Fernández, Jesús, 1991, La filosofía jurídica de Eduardo García Maynez, Universidad de Oviedo, pp. 130-131). De este principio lógico se deriva la exigencia de que las inferencias realizadas por el Tribunal sean necesarias e inequívocas.

En primer lugar, con relación a la existencia del delito, a juicio de la defensa no existió **razón suficiente** para entender acreditado el **concierto previo** para cometer un delito de robo con intimidación. Y en segundo término, corolario de lo anterior, tampoco para establecer la necesaria **vinculación** que debe existir entre la intimidación y la apropiación de especies.

Señala que sobre este punto, el fallo atacado expresa en sus considerandos 14º y 15º, lo siguiente:

“DECIMOCUARTO:

(...) De este modo y confirmada como ha quedado la apropiación de las especies muebles indicadas más atrás (piezas de carne envasada y botellas de licor) con los dichos de Josué Muñoz y Manuel Valenzuela, deberemos determinar si las acciones que desplegaron los tres agentes junto a un cuarto sujeto que los acompañaba (el cual no concurrió a este juicio), restringieron la libertad personal de los guardias de seguridad del supermercado afectado, **coaccionando su voluntad mediante intimidación**, al verse conminados a tolerar la apropiación que en esos instantes se verificaba en contra del Supermercado Tottus, y si dicha afectación estuvo conectada funcionalmente con la apropiación consecuente.

Sobre lo anterior, entienden estos jueces para efectos de la determinación de la intimidación ejecutada, el relato de los propios afectados Josué Muñoz y Manuel Valenzuela y percibida directamente por esos juzgadores ante la reproducción de los videos contenidos en los el CD ofrecido bajo el número 3) de los “otros medios de prueba”, desde que es posible apreciar que, al momento de los hechos, específicamente cuando los tres acusados junto al cuarto sujeto procedían a hacer abandono del supermercado por el acceso no habilitado para la salida de



personas, luego de haber sustraído productos como carnes y licores, los cuales llevaban en sus mochilas los acusados Fernando Tapia (las carnes) y Kevin Tabilo (los licores), fueron interceptados por los guardias de seguridad de recinto comercial, procediendo el acusado Johan Gutiérrez a intimidar con un cuchillo al guardia Josué Muñoz, diciéndole -según sostuvo el referido guardia- que lo cortaría, en tanto que el cuarto sujeto procedió a dirigirse directamente contra el mencionado guardia, todo lo cual constituyen amenazas tendientes a anular la resistencia u oposición de los celadores del supermercado a que se quiten las especies que los acusados con su actuar conjunto y división de trabajo ya habían introducido en las mochilas y que se disponían a sacar del recinto comercial, traspasando la barrera de entrada del mismo.”

“**DECIMOQUINTO:** Que en ese sentido, cabe precisar que si bien se estableció que sólo fue el acusado Johan Gutiérrez Rodríguez quien utilizó un cuchillo para intimidar al guardia del supermercado Josué Muñoz, a la vez que lanzaba un golpe con su mochila al otro guardia José Valenzuela, siendo secundado en dicha maniobra por el cuarto sujeto que acompañó a los acusados en su periplo por el interior del supermercado, no es menos cierto que **los acusados Kevin Tabilo y Fernando Tapia en caso alguno adoptaron una actitud neutra**, desde que claro apareció del mérito de las grabaciones de video que en vez de salir y retirarse derechamente del supermercado, al contrario, luego que habían traspuesto el umbral del acceso de ingreso, procedieron inmediatamente a reingresar al recinto, dirigiéndose el acusado Fernando Tapia alrededor de cuatro pasos después de traspasar nuevamente la entrada del supermercado hacia donde estaban los guardias (según se aprecia en la pista de videograbación N° 1 denominada “acceso clientes” en el minuto 09:55 al 10:00), y en el caso del acusado Kevin Tabilo, éste procedió a reingresar también al supermercado, dando alrededor de tres pasos, avanzando también hacia donde estaban los guardias que estaban siendo intimidados de la forma antes descrita por parte de Johan Gutiérrez junto al otro sujeto que lo acompañaba (según se verifica en la misma pista de videograbación ya citada en el minuto 10:16 al 10:19), todo lo cual constituyó sin lugar a dudas un cúmulo de acciones tendientes



a impedir o procurar impedir que los guardias evitaran la consumación de la sustracción de las especies que ellos mismos llevaban en sus mochilas, las cuales momentos antes habían introducido cuando circulaban por los pasillos del supermercado.”

De este modo, concluye el recurrente, que a juicio del tribunal a quo, el accionar de los acusados Fernando Tapia y Kevin Tabilo al reingresar al supermercado vino a fortalecer el acto intimidatorio de Johan Gutiérrez, existiendo un actuar conjunto y coordinado por parte de los acusados y en superioridad numérica, debilitando con ello las posibilidades de defensa de los guardias de seguridad del supermercado.

De este razonamiento del Tribunal a quo dice, quien recurre, que disiente y ello en base a los testimonios de las propias víctimas, quienes en el respectivo contraexamen señalaron sobre este punto lo siguiente:

JOSUÉ MUÑOZ RAMOS:

- Le pregunta el defensor si se devuelven los cuatro o dos, el testigo señala que se devuelven dos. Le pregunta si él tuvo contacto solo con dos personas y no con cuatro, a lo que el testigo indica que sí.
- Le pregunta cuantos eran el total de guardias de seguridad que había en la entrada del local comercial, a lo que el testigo indica que tres.
- El defensor le señala al testigo que él mencionó que en ese momento habría estado acompañado por otro guardia, por lo que eran dos guardias contra dos sujetos, a lo que el testigo señala que sí, **ya que los otros dos no se devolvieron prácticamente, ya que se quedaron en la entrada.**
- El defensor le pregunta si los dos sujetos que estaban en la puerta no intervinieron en el momento en que él se sintió con temor, **a lo que el testigo señala que esos otros dos sujetos no se acercaron a él.**

JOSÉ VALENZUELA AROCA:

- El defensor pregunta cuántas personas se devuelven, el testigo indica que dos y se devolvieron para amenazar a su compañero.
- Le pregunta el defensor a qué distancia estaba él de su compañero, el testigo indica que aproximadamente a un metro y medio.



- Le pregunta el testigo si la persona a la cual califica como mayor era la misma persona que habría tenido una actitud amenazante con el compañero o con él, testigo indica que sí. Le preguntan respecto de los sujetos que eran más jóvenes en el segundo momento cuál es la acción realizada por ellos, a lo que el testigo refiere que los dos más jóvenes salen del supermercado y uno de ellos se devuelve junto con el mayor. El defensor pregunta si los dos más jóvenes logran salir del supermercado, a lo que el testigo señala que sí.

Entonces, dice el actor, que, también, siguiendo al Profesor Bascuñán Rodríguez, desde la perspectiva del o los coaccionados (guardias de seguridad); el actuar de los acusados Kevin Tabilo y Fernando Tapia fue exigua e irrelevante, toda vez que ninguna de las víctimas manifestó que el reingreso de estos dos acusados provocó en ellos temor, angustia u otro sentimiento que permitiera comunicarlo a la conducta amenazante que otro de los acusados (Johan Gutiérrez) ejercía sobre uno de los afectados, sino que por el contrario, ambos señalan claramente que Kevin y Fernando no se acercaron, quedándose en la entrada. Señala, además, que tampoco la defensa vislumbra superioridad numérica, toda vez que son solo dos sujetos los que interactúan con la víctima, el cual se encontraba acompañado de dos guardias mas, haciendo un total de tres, lo que es evidente en la prueba audiovisual incorporada en juicio.

Agrega, que dicho lo anterior, al no participar los acusados Kevin Tabilo y Fernando Tapia del acto intimidatorio de otro de los sujetos, así como tampoco haber referido las víctimas amenazas por parte de estos, como tampoco haber manifestado miedo o temor en relación a la conducta de los mismos, no puede darse por establecido el concierto previo para cometer un delito de robo con intimidación, y consecuentemente, menos el nexo funcional que exige esta figura penal.

En definitiva, a juicio de este recurrente, no existe comunicabilidad entre el actuar del acusado Johan Gutiérrez y el actuar del acusado Kevin Tabilo, por lo que solo podría sostenerse la existencia de un dolo común respecto a la sustracción, mas no se le puede imputar a Tabilo Rebeco el dolo intimidatorio, ya que con posterioridad a la sustracción y debido a circunstancias personales de



Gutiérrez Rodríguez, sólo aplicables a su persona, procedió a amenazar a uno de los guardias de seguridad a la salida del supermercado, infringiéndose de esta manera el principio de razón suficiente desarrollado.

En cuanto al perjuicio, alega que los errores del fallo en la valoración de la prueba bajo el estándar que exige el artículo 297 del Código Procesal Penal, y expresamente sancionado bajo la causal de nulidad invocada, causaron a sus representados un grave perjuicio al condenarlos por un delito de robo con intimidación a la pena de 5 años y un día, condena que hubiese sido inferior en el caso de haberles condenado por el delito de hurto, lo que realmente existió.

En cuanto a las peticiones concretas, pide tener por interpuesto recurso de nulidad de la sentencia definitiva pronunciada por este Tribunal, con fecha 07 de julio de 2021, a fin que esta Corte lo acoja, anulando la sentencia y el juicio oral que le precede, en caso de acoger la causal de nulidad prevista en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal; determinando el estado del procedimiento en que debe quedar, y que el Tribunal no inhabilitado que corresponda, disponga la realización de un nuevo juicio oral.

Segundo: Que en estrados y en la audiencia fijada al efecto se anotaron y alegaron, el abogado recurrente, pidiendo se acoja el recurso, se declare la nulidad de la sentencia y del juicio oral, ordenando la realización de uno nuevo por tribunal no inhabilitado y el representante del Ministerio Público pidiendo el rechazo de este recurso por no adolecer de ningún vicio que lo haga nulo.

Tercero: Que, la defensa de los dos condenados por los que recurre de nulidad, plantea su recurso a partir de la alegación de la causal de nulidad contemplada en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, toda vez que la sentencia omitió alguno de los requisitos previstos en el artículo 342 letra c), que establece en forma imperativa que la sentencia contendrá “La exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados, fueren ellos favorables o desfavorables al acusado, y la valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas conclusiones de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 297.



Por su parte, el ya mencionado artículo 297 del Código del ramo, prescribe que “Los tribunales apreciarán la prueba con libertad, pero no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

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

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

Dice, que en cuanto al hecho establecido en la sentencia de autos están contenidos en el **considerando OCTAVO**, que transcribe:

“El día 02 de noviembre de 2019, alrededor del mediodía, los acusados **JOHAN BASTIÁN GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, FERNANDO ALEXANDER TAPIA CASTILLO y KEVIN NICOLÁS TABILO REBECO**, junto a un cuarto sujeto, previamente concertados, se dirigieron al supermercado Tottus ubicado en calle Brasil N° 941 sector centro de la comuna de Vallenar, una vez en su interior, luego de recorrer los diversos pasillos, procedieron a sustraer especies de propiedad del supermercado, las cuales ocultaron en las mochilas que portaban, específicamente sustrajeron piezas de carne y botellas de licor. Posteriormente hicieron abandono del local comercial y al ser sorprendidos por personal de seguridad, uno de ellos, el acusado JOHAN BASTIÁN GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, procedió a amenazar con un arma blanca, al guardia de seguridad JOSUÉ ESTEBAN MUÑOZ RAMOS quien trataba que los acusados no se llevaran los productos, siendo secundado en dicha maniobra por el cuarto sujeto que formaba parte del grupo aludido precedentemente; en tanto que los acusados FERNANDO ALEXANDER TAPIA CASTILLO y KEVIN NICOLÁS TABILO REBECO, quienes mantenían las especies sustraídas en las mochilas que portaban respectivamente, se hallaban a corta distancia de los dos primeros ya aludidos, logrando de esta



manera con su actuar mancomunado facilitar el delito, para luego retirarse posteriormente todos los acusados, con el cuarto sujeto que los acompañaba, de manera conjunta con las especies en su poder, no consiguiendo el personal de seguridad retenerlos ni recuperar las especies.”

Cuarto: Que, siguiendo con su argumentación expresa que el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal dispone: "*Motivos absolutos de nulidad. El juicio y la sentencia serán siempre anulados: e) Cuando, en la sentencia, se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342, letras c), d) o e);*"

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

Expresa, que de lo expuesto surge la necesidad de fundamentación de las sentencias judiciales o, dicho en otros términos, la obligación de los jueces de proporcionar las razones de su convencimiento, demostrando el nexo racional de sus afirmaciones o negaciones a que arriban y los elementos utilizados para alcanzarlas. Ello importa, como efecto fundamental para un estado de derecho, que las decisiones judiciales no resulten puros actos de voluntad o fruto de meras impresiones de los jueces, sino que sean consecuencia de la consideración racional de las pruebas rendidas en juicio, exteriorizada como una explicación racional sobre porque se concluyó y decidió de tal manera; explicación que debe ser comprensible y compartible por cualquier otra persona mediante el uso de la razón. Se elimina de esta forma la posibilidad que los magistrados invoquen como razones de su convencimiento impresiones personales que no puedan ser seguidas racionalmente por terceros. La Excelentísima Corte Suprema ya se ha pronunciado sobre el punto en reiterados fallos, en especial cabe destacar la Sentencia Rol 4617-2010: "Que, en este orden de ideas, conviene dejar en claro que en nuestro ordenamiento jurídico las decisiones judiciales no deben resultar



de meros actos de voluntad o ser fruto de simples impresiones de los iurisdicentes, sino que deben ser corolario de la estimación racional de las probanzas, exteriorizada como una explicación igualmente racional sobre por qué se decidió de esa manera -y no de otra-, explicación que deberá ser comprensible y compatible por cualquier tercero, también mediante el uso de la razón”.

Sigue su alegación expresando que en cuanto al principio de razón suficiente, la Excm. Corte Suprema, lo ha sido definido por en sentencia de fecha 10 de septiembre 2015, causa Rol 1893-2015, como aquel en virtud del cual “el razonamiento debe constituirse, mediante inferencias razonables deducidas de las pruebas y de la sucesión de conclusiones que en su virtud se vayan determinando, satisfaciendo así las exigencias de ser concordante, verdadera y suficiente”.

Agrega, que la filosofía lo define como aquel principio en virtud del cual “lo que ocurre tiene una razón suficiente para ser así y no de otra manera” (Pruss, Alexander R., 2006, *The Principle of Sufficient Reason: A Reassessment*. Cambridge University Press, p. 467). En el ámbito de la lógica jurídica, ha sido comprendido como aquel en virtud del cual toda norma o deducción jurídica, para ser válida, necesita de un fundamento suficiente de validez (Fernández, Jesús, 1991, *La filosofía jurídica de Eduardo García Maynez*, Universidad de Oviedo, pp. 130-131). De este principio lógico se deriva la exigencia de que las inferencias realizadas por el Tribunal sean necesarias e inequívocas.

En primer lugar, con relación a la existencia del delito, a juicio de la defensa no existió **razón suficiente** para entender acreditado el **concierto previo** para cometer un delito de robo con intimidación. Y en segundo término, corolario de lo anterior, tampoco para establecer la necesaria **vinculación** que debe existir entre la intimidación y la apropiación de especies. Después, de estas conclusiones que expone la defensa de los sentenciados por los cuales recurre, transcribe los considerando Décimo Cuarto y Décimo Noveno, tal como se consignó en la expositiva de este fallo, donde se contienen las razones dadas por el Tribunal para considerar concurrentes respecto de dichos sentenciados el factor intimidación que en ese momento ejercía sobre las personas con un arma blanca el



adolescente, que también fue condenado por los mismos hechos en el fallo impugnado.

Así, expresa quien recurre, que del razonamiento del Tribunal a quo disiente y ello en base a los testimonios de las propias víctimas, quienes en el respectivo contraexamen señalaron sobre este punto lo siguiente:

JOSUÉ MUÑOZ RAMOS:

- Le pregunta el defensor si se devuelven los cuatro o dos, el testigo señala que se devuelven dos. Le pregunta si él tuvo contacto solo con dos personas y no con cuatro, a lo que el testigo indica que sí.
- Le pregunta cuantos eran el total de guardias de seguridad que había en la entrada del local comercial, a lo que el testigo indica que tres.
- El defensor le señala al testigo que él mencionó que en ese momento habría estado acompañado por otro guardia, por lo que eran dos guardias contra dos sujetos, a lo que el testigo señala que sí, **ya que los otros dos no se devolvieron prácticamente, ya que se quedaron en la entrada.**
- El defensor le pregunta si los dos sujetos que estaban en la puerta no intervinieron en el momento en que él se sintió con temor, **a lo que el testigo señala que esos otros dos sujetos no se acercaron a él.**

JOSÉ VALENZUELA AROCA:

- El defensor pregunta cuántas personas se devuelven, el testigo indica que dos y se devolvieron para amenazar a su compañero.
- Le pregunta el defensor a qué distancia estaba él de su compañero, el testigo indica que aproximadamente a un metro y medio.
- Le pregunta el testigo si la persona a la cual califica como mayor era la misma persona que habría tenido una actitud amenazante con el compañero o con él, testigo indica que sí. Le preguntan respecto de los sujetos que eran más jóvenes en el segundo momento cuál es la acción realizada por ellos, a lo que el testigo refiere que los dos más jóvenes salen del supermercado y uno de ellos se devuelve junto con el mayor. El defensor pregunta si los dos más jóvenes logran salir del supermercado, a lo que el testigo señala que sí.”



Entonces, dice el actor, que, también, siguiendo al Profesor Bascuñán Rodríguez, desde la perspectiva del o los coaccionados (guardias de seguridad); el actuar de los acusados Kevin Tabilo y Fernando Tapia fue exigua e irrelevante, toda vez que ninguna de las víctimas manifestó que el reingreso de estos dos acusados provocó en ellos temor, angustia u otro sentimiento que permitiera comunicarlo a la conducta amenazante que otro de los acusados (Johan Gutiérrez) ejercía sobre uno de los afectados, sino que por el contrario, ambos señalan claramente que Kevin y Fernando no se acercaron, quedándose en la entrada. Señala, además, que tampoco la defensa vislumbra superioridad numérica, toda vez que son solo dos sujetos los que interactúan con la víctima, el cual se encontraba acompañado de dos guardias más, haciendo un total de tres, lo que es evidente en la prueba audiovisual incorporada en juicio.

Agrega, que dicho lo anterior, al no participar los acusados Kevin Tabilo y Fernando Tapia del acto intimidatorio de otro de los sujetos, así como tampoco haber referido las víctimas amenazas por parte de estos, como tampoco haber manifestado miedo o temor en relación a la conducta de los mismos, no puede darse por establecido el concierto previo para cometer un delito de robo con intimidación, y consecuentemente, menos el nexo funcional que exige esta figura penal.

En definitiva, a juicio de este recurrente, no existe comunicabilidad entre el actuar del acusado Johan Gutiérrez y el actuar del acusado Kevin Tabilo, por lo que solo podría sostenerse la existencia de un dolo común respecto a la sustracción, mas no se le puede imputar a Tabilo Rebeco el dolo intimidatorio, ya que con posterioridad a la sustracción y debido a circunstancias personales de Gutiérrez Rodríguez, sólo aplicables a su persona, procedió a amenazar a uno de los guardias de seguridad a la salida del supermercado, infringiéndose de esta manera el principio de razón suficiente desarrollado.

Quinto: Que, si bien aparece que los dos sentenciados -por quienes se recurren- cuando se devuelven al local comercial objeto del delito, solo se paran a la entrada del mismo, no significa que con ese actuar, no hayan formado parte de la intimidación que en esos momento ejercía el menor sentenciado, blandiendo



una arma blanca en contra de las personas del local, es decir, éstas amenazas se les comunica a ellos. Por el contrario, de los dichos de los testigos conainterrogados por la defensa, que corresponden a dos guardias del supermercado, en dicho conainterrogatorio aparece claramente que tenían temor y que los dos hechores se devolvieron para amenazar a su compañero y que aunque se quedaron parados a la entrada, si tenían temor.

Dicha sola presencia de los dos condenados, junto con el actuar del menor, ya mencionado, constituye una intimidación en contra de las personas, tal como lo aseveran los testigos en sus conainterrogatorios, al expresar que en esos momentos tenían temor, aún cuando los sujetos solo se mantuvieran parados a la entrada del local, sin intervenir en nada en esos momentos, pero claramente formaban parte del grupo de cuatro que entró al supermercado a sustraer especies, que no fueron recuperadas. Lo que indica la existencia de un concierto previo y hace sea vinculante para ellos el actuar que el menor realizaba en ese momentos –que de todas maneras resulta serlo, porque del actuar colectivo de los cuatro aparece en forma clara que había entre ellos un acuerdo previo de cometer el ilícito- esa sola presencia de detenerse a la entrada del supermercado, sin realizar alguna acción física, resulta de todas maneras ser intimidante para los guardias testigos de estos hechos, tal como lo declaran los mismos, al decir que tenían temor, por lo que en estas condiciones, por si solo, ese actuar de los sentenciados resulta ser un acto intimidatorio de éstos hacia las víctimas, sin perjuicio, de estar también establecido el concierto previo, como ya se dijo, que les hace, también, vinculante la acción intimidatoria ejercida por el menor sentenciado.

Que, por otro lado, de los considerandos 14 y 15 del fallo impugnado, transcrito en su recurso por quien acciona de nulidad y en este fallo, aparece que se ha formulado un análisis suficiente, completo y claro de los medios de pruebas incorporados en autos, que sirven para determinar, tanto, el hecho punible establecido, como, la participación penal de los condenados, en los términos que se dicen en dicha sentencia.



Sexto: Que así las cosas, de la sola lectura del fallo, y de lo que se razona en sus motivos Décimo Cuarto y Décimo Quinto, aparece que el tribunal se hizo cargo, expresó y fundamentó la forma en que llegó a concluir la existencia del hecho punible y que a los imputados les cupo participación en calidad de autor del delito denunciado.

De esta forma no aparece en dicho fallo que no se haya respetado o se haya contradicho los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, sino que fundadamente en un análisis de la prueba rendida arribó a la certeza de lo expuesto y concluido en él. Lo cierto es, que en este caso aparece haberse dictado con fundamentación suficiente, por lo que la sentencia impugnada no ha transgredido lo dispuesto en el artículo 297 del Código Procesal Penal. Dicho artículo establece: "*Valoración de la prueba. Los tribunales apreciarán la prueba con libertad, pero no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. / El tribunal deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba producida, incluso de aquella que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones que hubiere tenido en cuenta para hacerlo. / La valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento del o de los medios de prueba mediante los cuales se dieren por acreditados cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados. Esta fundamentación deberá permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia.*".

Séptimo: Que, entonces, para desechar las alegaciones que sirven de fundamento al recurso de nulidad en cuestión, solo basta la lectura del fallo impugnado para apreciar que se dio estricto cumplimiento a lo ordenado en el artículo 342 letra c) del Código Procesal del ramo, por cuanto se trató toda la prueba rendida en este juicio la que fue suficiente para establecer hechos que conforman el ilícito penal ya enunciado más arriba, y el actuar culpable del sentenciado en dicha conducta punible, sin transgredir lo dispuesto en el artículo 297 del mismo cuerpo legal. Estas fundamentaciones están plasmadas en los motivos décimocuarto y décimoquinto del fallo impugnado.



Octavo: Que del modo como se ha razonado en este fallo, aparece que los reproches de la defensa contenidos en su recurso, no es más que un análisis de lo resuelto en la sentencia, bajo su prisma, denotando una simple disconformidad con la valoración, fundamentación y resolución que efectuó el a quo, siendo ello más propio de un recurso de apelación, que uno de derecho estricto, como lo es el de nulidad intentado; por lo que lo alegado corresponde más a una apelación encubierta, donde el recurrente hace ver que está en desacuerdo con lo decidido por el Tribunal Oral en lo Penal, pretendiendo que dicha apreciación o interpretación particular de la prueba rendida en autos, prime sobre la oficial efectuada por el órgano llamado por la ley a realizarla. Todo ello no es bastante para configurar la causal invocada.

Noveno: Que por todo lo razonado aparece que la causal invocada por la defensa del encausado en su libelo para pedir la nulidad del fallo impugnado no se encuentra suficientemente establecida para obrar como lo solicita en su recurso, lo que lleva indefectiblemente al rechazo del presente libelo recursivo.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo que disponen los artículos 372 y siguientes del Código Procesal Penal, se declara que **se rechaza** el recurso de nulidad interpuesto por don GREGORY ARDILES BUGUEÑO, Defensor Penal Público Licitado, en representación de los acusados **KEVIN NICOLÁS TABILO REBECO** y **JOHAN BASTIÁN GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ**, en causa **RIT: 80-2021** y **RUC N° 1.910.055.355-7**, en contra de la sentencia dictada con fecha 07 de julio del año 2021, por el Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Copiapó, que condenó a dichos imputados y, en consecuencia, se declara que dicho fallo, **no es nulo**.

Regístrese y comuníquese y hecho, archívese.

Redacción del Ministro señor Poblete.

Recurso Nulidad RoI N° 247-2021.- Reforma Procesal Penal.





WSJXKHYP RM

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Copiapó integrada por Ministro Presidente Juan Antonio Poblete M., Ministra Aida Osses H. y Ministro Suplente Rodrigo Miguel Cid M. Copiapo, veinticuatro de agosto de dos mil veintiuno.

En Copiapo, a veinticuatro de agosto de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.

A contar del 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>