

**Chillán, treinta de marzo de dos mil veintitrés.-**

**V I S T O:**

En estos antecedentes RUC 2200007909-3 y RIT O-405-2022, por sentencia dictada el seis de Febrero último, la Segunda Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Chillán, condenó a Mario Antonio Solís Contreras y a Ricardo Antonio Rojas Carrasco, a sufrir cada uno la pena de siete años y ciento ochenta y cuatro días de presidio mayor en su grado mínimo, y a las accesorias legales, por su responsabilidad como autores del delito de robo con fuerza en lugar destinado a la habitación, en grado de consumado, perpetrado en la comuna de Coihueco, el 3 de Enero de 2022, en perjuicio de Carlos Mora Ramos.

Contra dicho fallo el Defensor Penal Público, don Nicolás Castillo Cruz, en representación de Ricardo Rojas Carrasco, interpuso recurso de nulidad, por la causal prevista en el artículo 374 letra e), del Código Procesal Penal, al haberse omitido en la sentencia los requisitos de la letra c) del artículo 342 del mismo cuerpo legal; en relación con el artículo 297 del Código Procesal Penal, estimando que se ha infringido el principio de la lógica de la razón suficiente, solicitando se le acoja declarando la nulidad del juicio y la sentencia, debiendo determinarse por el tribunal ad quem el estado en que hubiere de quedar el procedimiento y ordenar la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado que correspondiere, para que éste disponga la realización de un nuevo juicio oral.

Que también el Defensor Penal Público, don Rodolfo Aguayo Alarcón, en representación de Mario Solís Contreras, interpone recurso de nulidad por la causal contemplada en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, por haberse infringido el principio de la lógica y, en subsidio, interpone la causal del artículo 373 letra b) del mismo cuerpo legal, por hacerse una errónea aplicación del derecho al aplicarle a su defendido la agravante de reincidencia.



Que el recurso fue declarado admisible, y en su vista se escucharon los argumentos de la Defensa y del Ministerio Público.

Terminada la vista del recurso, el asunto quedó en acuerdo y se fijó la audiencia del día de hoy a las 10:00 horas con el objeto de dar lectura al fallo.

**Con lo relacionado y considerando:**

1º.- Que la Defensa de ambos sentenciados interpusieron recurso de nulidad por la causal del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, conteniendo ambos recursos los mismos fundamentos, razón por la cual se trataran en forma conjunta, respecto de dicha causal.

2º.- Que, como se dijo, la Defensa de los sentenciados Solís y Rojas recurren en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Oral en lo Penal de Chillán, por la causal contemplada en el artículo 374 letra e), en relación a los artículos 342 letra c) y 297, todos del Código Procesal Penal, estimando que se ha vulnerado el principio de la lógica de la razón suficiente.

Señalan que se infringe el principio señalado, por cuanto en el presente caso no se configura ninguno de los supuestos contemplados en el artículo 440 del Código Penal, que exige que la fuerza se ejerza al momento de entrar al lugar, y en el presente juicio no hay una versión uniforme de los testigos de la forma en que se habría producido el ingreso, ya que el hijo de la víctima, quien fue la primera persona que llegó al lugar de los hechos, señala que habrían rajado una cerca de malla perimetral, de lo cual no existe fijación fotográfica alguna, a pesar que se encuentra acreditado que la casa estaba resguardada por un cerco de malla en su perímetro, de manera que al no estar acreditada la fuerza sobre este cerco perimetral solo se encontraría establecida una fuerza interior, que no cumple con el requisito de tipicidad del delito imputado, tratándose de una acción atípica.

En cuanto a la fuerza en los mecanismos de seguridad interiores, hay múltiples contradicciones en los testigos, ya que la víctima dice que al llegar a su casa el candado estaría puesto, mientras que el hijo dice que el candado



estaba roto, agregando este último que la chapa estaba hecho tira, pues la rompieron con herramientas que andaban trayendo, martillos y alicates, y el candado estaba botado, lo que constituye una suposición que no está acreditada pues ninguno de esos elementos apareció en el juicio.

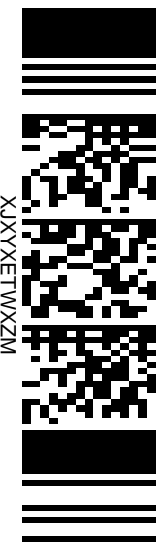
Un funcionario de Carabineros dice que se forzó un portón de acceso al inmueble, pero no existe registro de dicho daño, y los testigos que declararon hicieron referencia, aunque todos de manera distinta, a la aldaba que sujetaba el candado de la puerta por donde se habría ingresado, señalándose que estaba rota, que estaba dañada, que estaba salida, que se desprendieron los tornillos, por lo que no existe una correlación lógica que permita tener por acreditado el hecho, sin que la aldaba o el candado se exhibieran en la audiencia, por lo que no se puede dar credibilidad al relato de la víctima y testigos de cargo.

En cuanto a las especies que habrían sido robados, no hay prueba alguna que sus representados hayan tenido participación, ya que nadie los ve ingresar o cargarlas, por cuanto el testigo Sr, Chandía no logra distinguir a las personas y los Carabineros encuentran a sus representados a 3 kilómetros del lugar, por lo que no hay antecedentes que sus representados sean los autores del delito.

Estas contradicciones no son menores e impiden llegar a una convicción más allá de toda duda razonable para arribar a un veredicto condenatorio, por lo que no se entiende de una manera lógica como el tribunal acredita la fuerza cuando se declara sobre suposiciones.

Finalmente cita jurisprudencia y solicita se declare la nulidad del juicio oral y de la sentencia, ordenándose la realización de un nuevo juicio ante el tribunal no inhabilitado que corresponda.

2°.- Que, para el caso en cuestión es dable señalar que el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal establece: "*Motivos absolutos de nulidad. El juicio y la sentencia serán siempre anulados: e) cuando, en la sentencia se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342 letras c), d) o e).*"



Por su parte, el artículo 342 del mismo Código, en su letra c) señala que: *“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”*.

3°.- Que, a su turno, el artículo 297 del citado Código Procesal Penal dispone en primer lugar, la facultad que tienen los tribunales de apreciar la prueba con libertad, lo que permite hacer una valoración de los antecedentes de juicio con mayor latitud, puesto que el legislador no ha consignado en cada caso, limites en dicha ponderación, la única exigencia que se establece para tal raciocinio será la de no contradecir los principios de la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

Además, dicha disposición impone el deber del juzgador de hacerse cargo de toda la prueba producida en el juicio y por último, también se impone que en la valoración de la prueba la sentencia se deba especificar el o los medios de prueba mediante los cuales dieron por acreditados cada uno de los hechos y circunstancias, lo que permitirá la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones.

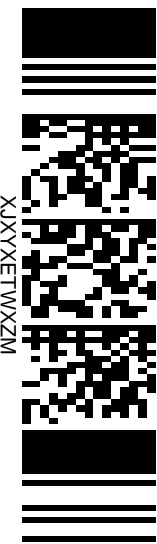
4°.- Que, por su parte, reiteradamente la jurisprudencia ha establecido que es de la esencia para la validez de una sentencia definitiva el que ésta contenga la exposición de los hechos que se dieron por probados, conforme a una prueba libremente apreciada por el tribunal, pero sin contradecir aquellos principios que explica el inciso 1° del artículo 297 citado, incluyéndose toda la prueba producida, pero a su vez dicha valoración deberá requerir el señalamiento del o de los medios de convicción que acrediten dichos hechos o circunstancias que se dieron por probados y que reproduzca de manera válida el razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones del fallo.



5°.- Que, en la especie, se puede constatar, de la sola lectura del considerando décimo de la sentencia recurrida, en suma, que los sentenciadores se hicieron cargo de toda la prueba, la cual valoraron y analizaron, mediante un razonamiento lógico y en consideración de las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, logrando arribar a una decisión de condena, concluyendo que *“El día 3 de enero del 2022 alrededor de las 18 horas aproximadamente, Mario Solís Contreras y Ricardo Rojas Carrasco, junto a un tercer sujeto, concurrieron hasta el domicilio ubicado en el kilómetro 15 de la Ruta N-49, comuna de Coihueco, donde reside la víctima Carlos Mora Lagos y con un elemento apto para ello, forzaron la aldaba porta candado de la puerta de acceso de la dependencia destinada a dormitorio, donde sustrajeron con ánimo de lucro y sin la voluntad de su dueño, diversas especies de propiedad de Mora Lagos, las que cargaron en su vehículo, huyendo del lugar con ellas, siendo posteriormente detenidos por Carabineros”*

Enseguida refieren que el hecho precedente fue establecido con la declaración del testigo presencial Alberto Chandía Ramos, de Carlos Mora Ramos dueño de la propiedad, de Héctor Mora Lagos, de dos funcionarios de Carabineros que lograron la detención de los acusados, del funcionario de la PDI Francisco Olate que realizó diligencias investigativas, del Carabinero Fabián González y las fotografías y documentos acompañados, explayándose a continuación latamente sobre el día y lugar de los hechos, dinámica de las acciones de los agentes, vía de ingreso al inmueble, las especies sustraídas, la fuerza ejercida por los hechores sobre los mecanismos de seguridad de la puerta de ingreso a la vivienda y naturaleza habitacional del inmueble.

Posteriormente se refieren a la calificación jurídica de los hechos, señalando que la unión lógica y sistemática de las probanzas de cargo permite calificar el hecho como constitutivo del delito de robo con fuerza en las cosas en lugar destinado a la habitación, en su modalidad de



escalamiento, desechando la pretensión de las Defensas en el sentido que se trataría de un hecho no punible.

Finalmente, en cuanto a la participación de los acusados se expone que Carabineros reconoció en estrados a los encausados como los sujetos que el día de los hechos se trasladaban en un auto Toyota con el portamaleta abierto, donde se apreciaban las especies sustraídas, logrando su detención a pesar que huyeron a exceso de velocidad y adelantando vehículos, pero a la entrada de Chillán cayeron a una zanja, recuperando las especies.

Cabe agregar que los sentenciadores, a lo largo de su sentencia se hacen cargo de lo sostenido por la Defensa de los acusados referente a la calificación del delito y la participación de éstos.

6°.- Que, lo señalado por los jueces recurridos, a juicio de esta Corte reúne suficientes consideraciones y análisis respecto de los medios de prueba rendidos y razonamiento para llegar a la fundamentación suficiente que la última ratio requiere para sancionar a los acusados, lo cual se hizo en forma coherente y racional, concluyendo las razones por las cuales se adoptó tal decisión.

7°.- Que, como reiteradamente la jurisprudencia ha señalado que la razón suficiente impone, la necesidad de que la existencia del hecho sea posible y de que exista una fundamentación adecuada para su ocurrencia, traducándose en materia judicial, que estén adecuadamente acreditadas las exigencias del artículo 340 antes citado, más allá de toda duda razonable, lo que se entiende ocurre en la especie y ha sido adecuadamente explicado en el fallo.

8°.- Que, el recurso de nulidad se ha establecido como un recurso de derecho estricto al que se accede solamente en virtud de las causales y para los fines consagrados en la ley, no constituye una instancia en que se puedan revisar los hechos establecidos en el juicio, ni extenderse a otros aspectos criticables el fallo. En consecuencia, estos sentenciadores



consideran que no ha existido una conculcación a ninguno de los principios alegados por la defensa, que importe la nulidad del juicio y de la sentencia, puesto que del análisis del fallo y en sus conclusiones, no se divisa de qué manera, las infracciones que señala la recurrente, han podido contradecir dichos principios y por el contrario se evidencia, una exposición clara, lógica y completa de los hechos que han dado por probados y de aquellos desestimados.

**9°.-** Que, en consecuencia, no se visualiza la concurrencia de la causal de nulidad del artículo 374, letra e) invocada por la recurrente, al no existir infracción a los artículos 342 letra c) en relación con el artículo 297 del Código Procesal Penal, por lo que, el recurso de nulidad por esta causal deducido deberá ser desestimado.

**10°.-** Que, la Defensa de Mario Solís Contreras, dedujo en subsidio de la causal anterior, la contemplada en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, cuando en el pronunciamiento de la sentencia se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, ya que se aplica a su defendido la circunstancia agravante contemplada en el artículo 12 N° 16 del Código Penal, haber sido condenado anteriormente por delito de la misma especie, que no era procedente.

Señala que no hay reincidencia específica, pues su representado fue condenado anteriormente por un delito de hurto y en el presente caso se trata de un robo en lugar destinado a la habitación, no bastando con que estén contenidos en el mismo título. La expresión “especie” debe entenderse en el sentido de naturaleza o esencia y su justificación se encuentra en la tendencia del sujeto a profesionalizar su actividad delictiva, incurriendo siempre en infracciones de la misma índole. Como la naturaleza de los hechos punibles se deduce fundamentalmente de su objeto jurídico, el criterio prevalente considera que, en principio, son de la misma especie cuando los tipos correspondientes tienen por objeto la protección del mismo



bien jurídico. Este, sin embargo, es solo un punto de partida, pues la identidad de especie o naturaleza también depende de la forma que adopta el ataque; por tal motivo, aunque ambos atentados son contra la propiedad, no constituyen delitos de la misma especie, siendo necesario para ello, que exista la misma forma de ataque. Cita jurisprudencia al efecto.

En el presente caso, se trata de equiparar un hurto con un robo en lugar destinado a la habitación, donde no existe similar modalidad de ejecución, sino por el contrario, las modalidades son opuestas, ya que para que se configure el robo en lugar destinado a la habitación es total y completamente determinante la fuerza y en el delito de hurto lo determinante es que no haya fuerza o violencia, por lo que no pueden ser considerados delitos de la misma especie.

Solicita se acoja el recurso, anulando la sentencia recurrida y se dicte otra de reemplazo que condene a su representado a la pena de 5 años y un días de presidio mayor en su grado mínimo.

**11°.-** Que la sentencia recurrida señala que en ambos casos se trata de delitos de la misma especie, en que se ha afectado el mismo bien jurídico, esto es, la propiedad o el patrimonio, y la circunstancia que sea de naturaleza pluriofensiva el delito de robo a diferencia del hurto de especies, no impide la concurrencia de la agravante, no siendo exigible la repetición de la misma infracción penal para su configurar la exasperación punitiva, sino más bien permiten calificar las circunstancias específicas del delito para la regulación de la pena en concreto al ponderarse otros bienes jurídicos eventualmente afectados en el caso del robo como delito pluriofensivo.

**12°.-** Que, en concepto de los sentenciadores de mayoría, en el presente caso no se configura la causal de nulidad contemplada en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, ya que habiéndose establecido que el acusado fue condenado anteriormente por el delito de hurto se configura a su respecto la agravante del artículo 12 N° 16 del Código Penal. En efecto, si bien las modalidades de comisión del delito de hurto y el de robo en lugar destinado a la habitación son distintas, lo cierto





es que lo que la ley exige es que se trate de delitos de la misma especie, y deben estimarse tales los que afectan un mismo bien jurídico, conforme lo establece el artículo 351 del Código Procesal Penal. De esta manera, en atención a que tanto el delito de hurto como el de robo afectan el bien jurídico propiedad, se trata de delitos de la misma especie, además que en ambos hechos hay una sustracción clandestina de especies, y consecuentemente los jueces no han incurrido en error de derecho al estimar concurrente la agravante del artículo 12 N° 16 del Código Penal y aplicar la pena conforme al artículo 449 regla 2ª del mismo texto legal.

**13°.-** Que, por lo razonado precedentemente, se desestimaré la causal de nulidad subsidiaria interpuesta en representación de Mario Solís Contreras y los recursos interpuestos.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 296, 297, 340, 342 letra c), 373 letra b), 374 letra e), 376 y 384 del Código Procesal Penal, **se rechazan**, sin costas, los recursos de nulidad interpuestos por los Defensores Penales Públicos don Nicolás Castillo Cruz y don Rodolfo Aguayo Alarcón, en representación de Ricardo Rojas Carrasco y Mario Solís Contreras, en contra de la sentencia pronunciada por la Segunda Sala del Tribunal Oral en lo Penal de esta ciudad, el seis de Febrero último, declarándose que ella no es nula, como tampoco lo es el juicio oral.

Acordada con el voto en contra de la Ministra Erica Pezoa Gallegos, quien fue de parecer de acoger el recurso de nulidad subsidiario deducido por la Defensa de Mario Solís Contreras por la causal del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, en razón que, dado que la ley no ha determinado el sentido de las expresiones “de la misma especie”, debe entenderse una referencia a hechos de naturaleza semejante –no necesariamente iguales–, lo que se puede determinar considerando dos aspectos de importancia: los bienes jurídicos protegidos por los respectivos tipos penales y las modalidades de comisión o formas de ataque al bien jurídico.

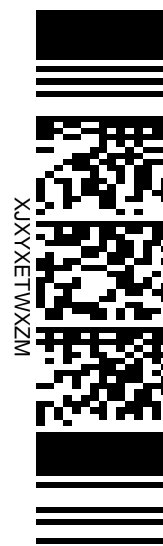
Que, en concepto de la disidente, si bien los delitos de hurto y robo afectan la propiedad ajena, no se yerguen como ilícitos de la misma especie



para efectos de configurar la agravante de reincidencia específica. En dicho sentido debe entenderse por “delitos de la misma especie” aquellos que menoscaban un mismo bien jurídico y tienen además semejantes modalidades de comisión. Respecto del bien jurídico afectado cabe destacar que en el hurto se afecta únicamente la propiedad, en tanto el delito de robo con fuerza en lugar destinado a la habitación lesiona no sólo la propiedad sino también la seguridad individual. Por otro lado, también se diferencian en cuanto a la forma de comisión, desde que el hurto implica la apropiación de una cosa mueble de manera subrepticia y clandestina en tanto para la ejecución del robo el autor lo hace prevaliéndose de la fuerza. De esta manera, no existiendo identidad en los bienes jurídicos afectados ni en la forma de ataque de los mismos, y de frente a la interpretación restrictiva de las normas que impliquen agravamiento de la pena, no cabe sino concluir que el delito de hurto por el que fue condenado anteriormente el acusado no es de la misma especie que el de robo en lugar destinado a la habitación materia de actual juzgamiento, de modo que no concurre a su respecto la agravante de reincidencia específica del artículo 12 N° 16 del Código Penal.

Que, así las cosas, los jueces del grado han incurrido en una errónea aplicación del derecho al estimar concurrente respecto del sentenciado la agravante del artículo 12 N° 16 del Código Penal, lo cual ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, pues ha incidido directamente en el quantum de la pena a que fue condenado, al aplicar, como consecuencia de aquello, la regla 2ª del artículo 449 del Código Penal, que implica excluir la pena en su mínimo, configurándose de este modo la causal de nulidad del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, circunstancia ésta que hace procedente acoger el presente recurso, siendo de parecer de aplicar Mario Antonio Solís Contreras la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo.

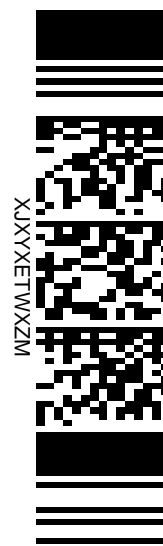
Regístrese y dese a conocer a los intervinientes que asistan a la audiencia fijada al efecto, sin perjuicio de su notificación por el estado diario, hecho devuélvanse los antecedentes.



Redacción a cargo del Ministro señor Guillermo Arcos Salinas y de la disidencia, su autora.

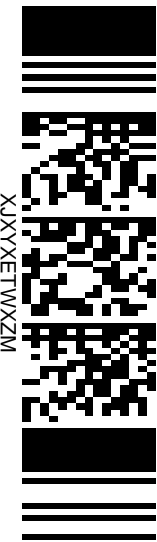
Insértese en el acta correspondiente.

**R.I.C. 73-2023-PENAL.-**



Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Chillan integrada por Ministra Presidente Erica Livia Pezoa G., Ministro Guillermo Alamiro Arcos S. y Fiscal Judicial Solon Rodrigo Viguera S. Chillan, treinta de marzo de dos mil veintitrés.

En Chillan, a treinta de marzo de dos mil veintitrés, 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 11 de Septiembre de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.