

**Santiago, catorce de febrero de dos mil veinticuatro.**

**Vistos:**

**Primero:** Que ante este Tercer Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, se llevó a efecto la audiencia de juicio oral Rit 272-2023, RUC 2200869363-7, seguida en contra de *JONATHAN PUBLIO ALLENDES GALINDO*, chileno, soltero, nacido el 11 de junio 1982, 42 años, trabaja en taller de autos, cédula nacional de identidad N°15.379.432-4, domiciliado en calle Las Anémonas N°1390, Santa Raquel, La Florida

Sostuvo la acusación el Ministerio Público representado por la fiscal subrogante Loreto Mendoza Elbelman, en tanto la defensa fue asumida por el abogado defensor penal público Pablo Rubio Meneses.

**Segundo:** La acusación fiscal fue del siguiente tenor: En cuanto a los hechos: *“ El día 05 de septiembre de 2022, alrededor de las 01:15 horas de la madrugada, mientras las víctimas Benjamín Eduardo Araya Pino y María José Suarez Sarrazín, se encontraban en un paradero en la Calle Obispo Pérez de Espinoza con Avenida Providencia, comuna de Providencia, fueron abordados por el imputado JONATHAN PUBLIO ALLENDES GALINDO, quien se les acercó por detrás y tomó por el cuello a Benjamín Araya y lo intimida con un cuchillo, exigiéndole la entrega de su celular, comenzándolo a agredirlo efectuándole cortes con el cuchillo, entregando aquel su teléfono celular marca Apple modelo iPhone 6, luego el imputado le quitó su teléfono celular a la víctima María José Suarez, marca Redmi modelo Note 9, huyendo del lugar con ambas especies, siendo seguido por personal de seguridad ciudadana, quienes fueron alertados por un operador de cámaras de Providencia, que observo a través de aquellas lo sucedido, quienes logran su detención, recuperando ambos teléfonos sustraídos e incautando el cuchillo empleado en la comisión del delito, todas especies que el sujeto arrojó en la persecución. Producto de la agresión Benjamín Araya resultó con herida cortante superficial hasta dermis profunda de 01 centímetro de diámetro en cara lateral de rodilla derecha, herida cortante superficial en cara medial de dorso de antebrazo derecho de 8 MM de diámetro, de carácter leve según DAU del Hospital del Salvador.(sic).-”*

Calificación Jurídica: Sostuvo el Ministerio Público que los hechos precedentemente descritos son constitutivos del *delito de robo con intimidación, ilícito previsto y sancionado en el artículo 436 inciso 1°, en relación con los artículos 432, 439 y 450 todos del Código Penal; ilícito que se encontraría en grado de desarrollo de CONSUMADO de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 7°*

del Código Penal y, además conforme a lo previsto y dispuesto en el art. 450 del mismo cuerpo legal.

El Ministerio Público sostuvo *la circunstancia agravante de responsabilidad criminal establecida en el artículo 12 N°15 del Código Penal, sin verse el acusado beneficiado por circunstancia atenuante alguna.*

Le atribuye al *acusado* participación de *autor ejecutor* de conformidad a lo previsto y dispuesto en el artículo 15 N° 1 del Código Penal, debido a que este ha tenido una participación inmediata y directa en la ejecución del delito por el cual se le acusó.

Solicita se imponga al acusado la pena de 10 años y un día de presidio mayor en su grado medio, como autor del delito de robo con violencia, tipificado en el artículo 436 inciso primero del Código Penal, más las accesorias legales contempladas en el artículo 28 del Código Penal, incorporación de la huella genética del acusado en el Registro Nacional de Condenados, previa toma de muestra biológica, conforme a lo señalado en el artículo 17 de la Ley N° 19.970, más comiso y costas de la causa.

**Tercero:** En el alegato de apertura la fiscal sostuvo la acusación, hizo una breve referencia de los hechos, refirió que el acusado abordó a las víctimas de manera violenta, por detrás, ordenándole que entregara el celular, al mismo tiempo lo agredió con un cuchillo en la pierna y brazo derecho. Concluyó aseverando que, al final del juicio, no quedarán dudas de los hechos ni de la participación atribuida al acusado, instando por su condena.

En el alegato final el Ministerio Público asevera que durante el transcurso del juicio se había logrado acreditar, más allá de toda duda razonable, los hechos y la participación del acusado en éstos. La prueba testimonial había sido conteste con los hechos, en tanto declararon los sucesos percibidos, desde el lugar que cada uno se encontraba, todos sindicaron al acusado, la víctima, el patrullero de seguridad municipal y los funcionarios de carabineros lo reconocieron. No cabe duda que los hechos constituyen el delito de robo con violencia, considerando las lesiones que sufrió la víctima.

Destacó que, independientemente de la actitud de no oponerse al atraco, alzando los brazos, fue agredida. Pide que se condene al imputado por el delito de robo con violencia a la pena señalada en auto de apertura.

En la réplica rechaza la concurrencia de la circunstancia prevista en el artículo 456 del Código Penal, malamente puede entenderse que se trató de una devolución voluntaria, lo que indicó el imputado y se ve en las imágenes, que esta acción fue para evitar la persecución. El bandido tira las especies a la vía pública,

no se puede considerar una devolución de especies como lo previsto en la norma. También se opone a la atenuante del n°9 del artículo 11, considerando la declaración del acusado insuficiente para configurar una colaboración sustancial.

**Cuarto:** En el alegato de apertura el defensor manifiesta que desplegará una estrategia colaborativa, conforme a ello su defendido declarará, e indicará como acontecieron los hechos, en otras palabras, confesará. Discutirá la procedencia del artículo 456 del Código Penal, acerca de los efectos jurídicos de la devolución de las especies.

En el alegato de clausura la defensa no cuestiona los hechos ni la participación del imputado, coincidiendo con el tipo penal. Alega la atenuante referida de haber colaborado al esclarecimiento de los hechos. Además, alega que su defendido procedió a la devolución de las especies, de tal modo que debe aplicarse la norma prevista en el artículo 456 del Código Penal, arguye que las declaraciones dan cuenta que se despoja primero de un teléfono, y luego de su mochila, para evitar que lo detengan, buscando dejar a disposición de las víctimas la especie sustraídas, por lo que se encuentra en la hipótesis del artículo 456 referida, circunstancia que está refrendada en el hecho de haber encontrado el teléfono en la calle.

En la réplica reitera que la entrega es voluntaria, no había sido atrapado, detenido en ese momento, podía aun haber intentado huir con las especies, para poder venderla, en cambio, la deja a disposición de la víctima. La intención de huir no hace óbice a la entrega.

**Quinto:** El acusado, luego de haber sido informado de sus derechos decidió declarar en los siguientes términos: Que el día de los hechos 4 de septiembre fue a trabajar a un lugar ubicado en Bellavista con Pio Nono, a instalar un vinilo a un carro, un plotec de corte, que consiste en unos dibujos que van pegados en el carro de completos, pizza, terminó cerca de las 20 horas, se retiró a las 20.15, llamó al encargado – Andrés- informando que había terminado. Pasó al parque, compró cervezas y se puso a beber, luego de una hora llegaron los carabineros, el guanaco, el zorrillo, comenzaron a correr para todos lados, él se quedó bebiendo con unos jóvenes en Providencia, se retiró con ellos a la 1 de la mañana, cuando comenzaron a bajar, como un efecto de locura, atravesó a Providencia donde se encontró a una pareja que estaba ahí, sacó un cuchillo, abrazó al hombre y le pegó en la pierna, el objetivo era el teléfono. Se lo arrebató, luego la mujer se echó el teléfono al bolsillo, se lo sacó del bolsillo, luego dio la media vuelta se devolvió. Agregó que al atravesar –la calle- los jóvenes le dijeron cuidado, pensó que se estaban levantando las víctimas, le dicen cuidado y venía seguridad ciudadana, procedió a correr, botó al mochila, que llevaba una pistola

de calor, ropa de trabajar, iba pesada, corrió, botó el otro teléfono y el cortaplumas, siguió corriendo se sacó el polerón y un gorro, que llevaba, se encontró con seguridad, atravesó nuevamente Providencia para ir al parque, en esos momentos se le tiró encima una camioneta 1414, se afirmó en ella y cayó, enseguida llegaron los carabineros que lo detuvieron, no se opuso a la detención.

Precisó que cuando los vio – a los jóvenes- sacó recién la cortapluma, lo anda trayendo porque lo usa para trabajar.

Las personas con las que estaba tomando le gritaban cuidado, comenzó a botar las cosas porque había cometido un error.

Indicó que la pareja estaba en un paradero, abrazó al hombre, le tiró un puntazo en la pierna para que entregara el teléfono. Agregando que al medio de Providencia tiró el teléfono, para que no lo siguieran persiguiendo, para devolverlo. Al otro lado tiró su mochila con sus cosas, al medio del parque botó el otro teléfono. Lo detuvieron en unos 5 minutos.

**Sexto:** Tal como se indicó al momento de dar a conocer el veredicto, el acusado fue condenado por el delito de robo con violencia. Si bien los hechos imputados no fueron discutidos por el acusado y su defensa técnica, el Ministerio Público cumplió con su obligación de aportar prueba suficiente para probarlos.

Al efecto fueron considerados los dichos de **Benjamín Eduardo Araya Pino**, diseñador, que manifestó que el día 5 de septiembre de 2022, estaba con su amiga María José Suárez, a la una de la mañana se encontraban en el paradero para irse a la casa, estaba revisando la hora de la micro cuando llega un sujeto por detrás que lo toma por el cuello, se percata que quiere robarle el celular y se lo entrega, a su amiga igualmente se lo quita de su bolsillo, luego esta persona atravesó la calle y no lo vieron más.

Agregó que había un funcionario de seguridad municipal que salió detrás de él, después llegaron carabineros.

Precisó que estaban ubicados en el paradero ubicado en Providencia, un poco más arriba de Seminario, al oriente, en una intersección cerca de una catedral. Eran cerca de la 1.15 horas.

Detalló que el sujeto se acercó por detrás, no entendió lo que pasaba, sino que se dio cuenta lo que sucedía hasta que vio que tenía un cuchillo y lo estaba intentando apuñalar, en ese momento le pasó el teléfono. Más que oponer resistencia estaba desconcertado, impactado. Esta persona no le dijo nada antes de apuñarlo en el muslo y en el brazo. Le sustrajo el teléfono iPhone 6 marca Apple. El sujeto vestía jean y polerón con capucha. Era de noche y con la actuación violenta no se percató de detalles de la persona, después cuando llegaron a la comisaría vio al sujeto, a quien reconoció en la sala de audiencia.

Además, el testigo reconoció las imágenes del video que le fueron exhibidas, en primera imagen al minuto 1.10, se ve a un sujeto caminando, viste polerón con capucha, y jean, se ve que camina a la altura de seminario, el testigo se reconoce a si mismo, que se encuentra sentado con su amiga, el sujeto se coloca detrás de él, que en ese momento está sentado en la banca del paradero, lo agarra del cuello, sin forcejeo comienza a apuñalarlo en la pierna derecha, se le va encima y le arrebató el celular, una vez que se percató que tenía un cuchillo levantó las manos, entregó el teléfono y el hombre se fue corriendo por las vías, se le cayó el teléfono, cruzó al parque, y en el camino se le cayó el teléfono. Después describió las imágenes de otro video, en que se observa unos vehículos con balizas, indicó que las personas que aparecen se acercaron para auxiliarlo, para ayudarlo a su contención. Refiere que llegaron patrullas de seguridad ciudadana y también autos de carabineros, estos últimos registraron el sitio del suceso, le preguntaron sus datos, le hicieron curaciones rápidas en la pierna donde sangraba más, después en la posta le colocaron puntos.

Reitera que la persona tira el teléfono en la huida, desconoce de quien era, en el lugar se encontraron los dos teléfonos, uno que estaba en la calle otro en el parque. Además, se encontró el cuchillo. El que estaba en la calle lo recogieron ellos, el otro, que estaba en el parque, lo recogieron funcionarios de carabineros. Ya se había desprendido de los teléfonos cuando fue detenido. Producto de las lesiones no pudo trabajar, no se dio cuenta sino hasta mucho después, en el forcejeo se fijó que tenía un cuchillo, que medía como 2 pulgadas, era plegable.

Los dichos del testigo Benjamín Araya Pino fueron valorados positivamente en tanto se trató de una declaración clara, precisa, detallada, consistente con los demás medios de prueba, entre las que destaca unas imágenes de video que fueron exhibidas al testigo que dan cuenta de las acciones descritas por él.

En efecto, los asertos de la víctima encontraron corroboración en las imágenes de video que fueron exhibidas en audiencia, que fueron descritas por el mismo, las que dan cuenta del acometimiento sufrido por la víctima por parte de un sujeto, las que resultan coincidentes por los dichos de aquél, esto por cuanto en las imágenes se observa con nitidez que un sujeto va caminando por la calle que lleva en sus manos un objeto que mantiene oculto en una bolsa, se aproxima rápidamente por detrás a unas personas, que se encuentran sentadas en el paradero de buses, abalanzándose sobre el hombre, dándole unos golpes en la pierna, se produce un breve forcejeo, luego, el mismo bandido se abalanza por encima de este último para acceder a las vestimentas de la mujer, huyendo del lugar. Estas imágenes concuerdan bastante con los dichos prestados por Benjamín Araya.

En otra secuencia de imágenes se ve al sujeto que cruza avenida Providencia en dirección al parque, observándose que al medio de las dos calzadas, al borde de una solera, cae un objeto, sigue corriendo el sujeto, luego arroja una mochila al suelo, sigue corriendo por el parque de la aviación en dirección al poniente, en las cercanías del obelisco fue interceptado por una patrulla de seguridad comunal, siendo detenido.

Asimismo, la declaración de la víctima fue refrendada con las declaraciones de **Evaristo Jonathan Ruiz Fernández**, operador de cámara de seguridad de Providencia, que narra detalladamente los sucesos que observó por las cámaras ubicadas en la vía pública.

En relación a los hechos indica que ese día 5 de septiembre de 2022, estaba como operador de cámaras en la central, a eso de la 1.20 observa por la cámara ubicada en Obispo Pérez con Providencia, a un sujeto cruzando la calle, le pareció raro porque miraba para todos lados, lo comenzó a seguir, en un momento se mete la mano al bolsillo trasero y extrae algo negro largo que lo cubre con una bolsa, a los pocos metros se abalanza sobre una pareja de un hombre y una mujer, que estaba esperando locomoción en paradero de micros Providencia con Obispo, apuñala a la víctima en la pierna y le quita el celular a él y a la mujer. Da aviso por radio a los dispositivos, había uno muy cerca, que llega a los pocos segundos, observa al sujeto huyendo y da el aviso por radio que va a pie.

Agrega que lo primero que hace el sospechoso es botar el celular que había sustraído, también que dentro del parque bota otra especie, se trata del parque Balmaceda, luego lo toma por una cámara aérea en que observa que el sujeto sigue desprendiéndose de sus ropas, llegando al obelisco cruza a la vereda sur donde un vehículo logra la detención con los carabineros.

El testigo reconoció las imágenes del video que le fueron exhibidas, en el minuto 1, se observa a una persona que va caminando, jean azul, chaqueta manga verde, capucha, llegando a Obispo Pérez por vereda sur con providencia, lleva algo en su mano, saca algo de sus ropas y lo oculta con una bolsa de basura, se aproxima a un paradero y se abalanza hacia unas personas y comienza inmediatamente a apuñalar a un hombre en su pierna y le quita el celular, sale huyendo, se percata la llegada del carro, se despojó celular, luego de la mochila, sigue corriendo en dirección nor poniente, se ve a una persona que lo sigue - el patrullero - a pie.

Añade que dispone de una cámara de video con visión aérea, ubicada en edificio movistar, donde se ve al sujeto corriendo por costado del parque, al poniente se despojó de chaqueta, luego pasa por el obelisco, corre hacia el sur, avenida Providencia, se ve a una patrulla que lo intercepta, desciende un guardia y lo detiene, llegan carabineros corriendo.

Acota que el sujeto, al ver al patrullero, se despoja del celular, la segunda especie no se aprecia bien si se trata de un arma blanca o el celular, que se encuentra a pocos metros del lugar de los hechos. Se recuperaron los dos celulares, según lo que dijeron las víctimas.

Los dichos de la Benjamín y de Evaristo Ruiz Fernández fueron refrendados por **Juan Claudio Fernández Arriagada**, patrullero municipal de la comuna de Providencia, señaló que participó en un procedimiento realizado el día 5 de septiembre de 2022, se encontraba de servicio nocturno, aproximadamente a las 1.20 de madrugada recibió comunicado radial de la central que le indicaba que en Providencia con Obispo Perez se efectuaba un robo a una pareja que estaba esperando locomoción, él se encontraba a una cuadra en obispo Donoso, rápidamente se trasladó al lugar. Mediante las características que le proporcionó el operador de cámaras logró ubicar al sujeto atravesando Providencia en dirección al norte, aportando las características de vestimentas jean, zapatillas clara y vestimentas oscuras en la parte superior, el sujeto comienza huir al poniente por parque Bustamante y lo mantienen detenido, después llegó personal de carabineros que entregaron el procedimiento. Después que ya tenían al detenido, el relató lo sucedido, se le atendió pro las lesiones por parte de la persona que lo había asaltado.

El testigo reconoció al acusado como el sujeto que fue detenido.

En cuanto a las especies le habían sustraído dos teléfonos celulares, uno en el bandejón el otro al interior del parque, que fueron fijados fotográficamente.

En ese momento él andaba solo. No ve cuando la persona se desprende de los teléfonos.

Asimismo, las declaraciones de los testigos reseñados anteriormente fueron confirmadas por los dichos de **Gabriel Alejandro Hernandez Jarpa**, y **Josiel Josue Altamirado Gutiérrez**, ambos funcionarios de carabineros, toda vez concordaron con aquellos en las particularidades de la huida de un sujeto que había participado en un robo en Providencia, de lo que tomaron conocimiento por comunicado radial de la Central de Cámaras de la Municipalidad de Providencia. Así coincidieron en el día, lugar y hora y las circunstancias en que se produjo el ilícito, en los mismos términos que los indicados por los funcionarios municipales reseñados precedentemente.

Los aprehensores dieron cuenta que el hecho aconteció en el paradero ubicado en Obispo Pérez con Providencia. Ellos se sumaron al seguimiento que llevaba personal de seguridad, que interceptan al sujeto, llegan en un par de segundos después, ya tenían tomado al sujeto, procedió a esposarlo y lo subió a sujeto, Al

momento de la detención llevaba una chaqueta color negra un jean azul y zapatillas blancas, el detenido se llamaba Jonathan Allendes Galindo.

El primero de los nombrados agregó que entrevistó con ambas víctimas, el hombre resultó con una herida en el muslo, corto punzante.

Rastreando la zona ubicaron el arma blanca utilizada, porque lo habían visto que se despojó de especies durante la huida.

El testigo reconoció la fotografía el lugar del robo, las imágenes de los teléfonos celulares de las víctimas, uno era Xiaomi otro un iPhone, el arma que portaba Jonathan, es un cuchillo plegable de 20 cms completo, y de hoja 8 o 9. Las fotografías del acusado de frente y de espalda, con chaqueta verde, zapatillas, tipo Converse blanco,

Indicó que el set 4, corresponde a imágenes de un cuadro comparativo, con una imagen momentos antes se observa a un sujeto con zapatillas blancas, imagen 8 ampliación de zapatillas comparativa; 14 bandejón de avenida Providencia, cae o arroja un objeto.

Añadió que se recuperó la mochila que portaba el sujeto, estaba en la vereda, no recuerda si la revisó. El segundo teléfono lo encontraron ellos. El primer teléfono se despoja al medio de avenida providencia, no recuerda si las víctimas ya lo habían recuperado, no recuerda si la victima lo encontró.

El sujeto puso un poco resistencia a la detención.

La prueba antes reseñada fue consistente con los dichos de **María José Suarez Sarrazin**, que fueron incorporados mediante su lectura conforme lo dispone la letra a) del artículo 331 del Código Procesal Penal, indicó que el día 5 de septiembre de 2022, alrededor de las 1.15 se encontraba en el paradero con Benjamín, estaba desconcertada mirando el celular, vio a un sujeto que tenía un cuchillo, Benjamín le pasó el teléfono porque le pegó y a ella se lo tomó por detrás, y se movía había otros sujeto al otro lado, llega seguridad ciudadana y lo persiguen por la plaza, encuentra su celular modelo red note 9, llegó carabinero y benja se dio cuenta que lo habían agredido, les contaron que lo habían agarrado y encontraron el celular de benja, después fueron a constatar lesiones y estamos firma

Finalmente fue incorporado, mediante su lectura, el Dato de atención de urgencia de la DAU Hospital Salvador Urgencia de fecha 5 de septiembre de 2022, 3.02 horas 00009414, nombre del paciente Benjamina Araya Pino, run, fecha de nacimiento, sexo hombre. Hora de ingreso 1.44, 5 de septiembre de 2022. Motivo consulta Lesiones. Sufre agresión. Herida cortante superficial, en muslo cara lateral derecha, en dorso de brazo derecho. Hipótesis diagnóstica. Pronóstico médico legal, leve. Suscrito por doctor Mario Andrés Zamora.

**Séptimo:** Que el cúmulo de antecedentes referidos constituyen indicios múltiples, graves, concordantes y precisos que llevan al tribunal a tener por establecidos, más allá de la duda razonable, los hechos sostenidos por el persecutor, consistente en que el día 5 de septiembre de 2022, alrededor de las 01:15 horas de la madrugada, mientras Benjamín Eduardo Araya Pino y María José Suarez Sarrazín, se encontraban en un paradero ubicado en calle Obispo Pérez con Avenida Providencia, comuna de Providencia, fueron abordados por JONATHAN PUBLIO ALLENDES GALINDO, quien se les acercó por detrás y tomó por el cuello a Benjamín Araya comenzándolo a agredirlo efectuándole cortes con el cuchillo en el muslo y brazo, entregando aquel su teléfono celular marca Apple modelo iPhone 6, arrebatando el teléfono celular a María José Suarez, marca Redmi modelo Note 9, huyendo del lugar con ambas especies, siendo seguido por personal de seguridad ciudadana, que fueron alertados por un operador de cámaras de Providencia, logrando su detención, recuperando ambos teléfonos sustraídos e incautando el cuchillo empleado en la comisión del delito, especies que el sujeto había arrojado en la persecución. Producto de la agresión Benjamín Araya resultó con herida cortante superficial en cara lateral de rodilla derecha, herida cortante superficial en cara medial de dorso de antebrazo derecho, de carácter leve según DAU del Hospital del Salvador.

**Octavo:** Que el hecho descrito configura el delito de robo con violencia, previsto en el artículo 436 inciso primero, con relación al artículo 432, ambos del Código Penal, toda vez que concurren todos los requisitos previstos en estas normas para su configuración.

Así, fue indiscutido que la acción desplegada por el sujeto buscaba el apoderamiento de especies de las víctimas, objetivo que logró al apropiarse de los teléfonos celulares de aquellas. Asimismo, fue probado ampliamente que, para lograr su funesto propósito, el hechor se valió de la violencia, desde que Jonathan Allendes le propinó unos cortes en la pierna a una de las víctimas, al tiempo de atemorizar con esta acción a su acompañante, lo que terminó por doblegar la voluntad de ambos, decidiendo la entrega de sus equipos al atracador.

De esta manera, la violencia e intimidación fue el medio empleado para apoderarse de los teléfonos de los transeúntes.

El delito alcanzó el grado de consumado, toda vez que el hechor logró apoderarse de las especies ajenas sacándola de la esfera de cuidado de sus dueños, sin perjuicio que fueran recuperadas prontamente por la acción de funcionarios de seguridad municipal que acudieron a los pocos minutos de acontecido el hecho, los que contaron con el apoyo de la policía uniformada.

Por otro lado, la alegación de la defensa consistente en que el encartado devolvió las especies, y que esta conducta se enmarcaría en la norma dispuesta en el artículo 456 del Código Penal, fue rechazada, toda vez que la prueba rendida no dio cuenta de haberse tratado de la situación prevista por el legislador, por el contrario, según dieron cuenta los testigos, respaldada por la evidencia visual, Allendes Galindo se despoja de un celular cuando va huyendo de funcionarios de seguridad municipal que se desplazaba en un vehículo de esta dependencia, artefacto que quedó en el medio de las dos calzadas de avenida Providencia, por lo que la exigencia de devolución a su dueño no se advierte, ni menos que esta acción haya sido producto de una decisión autónoma, porque el mismo acusado reconoció que en esos momentos lo perseguía un vehículo de seguridad municipal y su actitud fue motivada para evitar su detención. De esta manera tampoco se cumple con la exigencia que la devolución se haya verificado antes de perseguir al responsable, toda vez que el encartado se desprende de dicho equipo porque se percata que es seguido por una patrulla de seguridad municipal.

**Noveno:** La participación del acusado en el delito de robo indicado se probó de manera bastante mediante la sindicación categórica que realizaron en audiencia la víctima y funcionarios aprehensores, como el sujeto que sustrajo el celular a Benjamín y a su acompañante, para lo cual empleó la violencia.

Asimismo, fueron considerados los dichos del propio Jonathan Publio Allendes Galindo prestados en audiencia, en que reconoció sin tapujos haber dado cortes a su víctima para arrebatarse el celular que mantenía, y sustraerle a su acompañante el celular que guardaba en sus vestimentas.

De esta manera se probó la participación directa de Jonathan Allendes Galindo en el delito de robo con violencia ya establecido, correspondiéndole la calidad de autor conforme lo dispuesto en el artículo 15 n°1 del Código Penal.

**Décimo:** Que en la audiencia prevista para los efectos que prevé el artículo 343 del Código Procesal Penal, el persecutor alegó la circunstancia agravante de reincidencia genérica prevista en el artículo 12 n°15 del Código Penal, para demostrar su concurrencia incorporó extracto de filiación en que figura la causa rol 82-2013 RUC 1300054972-4 por el delito de robo en lugar habitado, consumado del año 2013, condenado el 13 de septiembre de 2013 a la pena de 5 años y un día, pena cumplida el 4 de julio de 2018. Además, registra la causa RIT 8662-2018, del 14 Juzgado de Garantía delito de robo en lugar habitado, en grado de frustrado del año 2019, condenado a 3 años y un día, pena cumplida el 18 de noviembre de 2021, más accesorias legales. Asimismo, incorporó, mediante su lectura sentencia de fecha 13 de septiembre de 2013, del Tribunal de San Antonio, 1300054972-4, rol 82-2013, que da cuenta de hechos perpetrado el día 14 de 2013, en la que se estableció que el acusado concurrió a un inmueble, donde

rompió un vidrio lo que permitió abrir una ventana, ingresó y sustrajo especies, y herramientas, siendo sorprendido, calificación jurídica de robo en lugar habitado en carácter de consumado, se condena a la pena de 5 años y un día, certificado de ejecutoriada. Sentencia del 7 Tribunal Oral Penal de Santiago, robo con fuerza lugar habitado, RUC 1801055676-3, 22 de octubre de 2019, condenado por el delito de robo con fuerza en lugar habitado, de fecha 28 de octubre de 2018, por el delito de robo en lugar habitado en grado de frustrado a la pena de 3 años y un día de presidio menor en su grado máximo, más las accesorias legales. Con certificado de ejecutoria.

Pide que se condene a la pena de 10 años y un día, las accesorias legales, registro de la huella genética, comiso y las costas de la causa.

La defensa pide que se considere la atenuante de colaboración al esclarecimiento de los hechos, que se demuestra con la declaración prestada en audiencia en que reconoció el delito y participación. Además pide que se rechaza la circunstancia agravante de reincidencia genérica prevista en el artículo 12 n°15 que se establece por delitos que señale igual o mayor pena, fundado en que no tendrían la misma pena, toda vez que el robo con violencia establece una pena que va de presidio mayor en su grado mínimo a presidio mayor en su grado máximo, en cambio el delito de robo en lugar habitado, tiene asignado un solo grado, de presidio mayor en su grado mínimo, de esta manera la pena para este delito no es igual ni tampoco superior, por lo tanto no se encuentra en ninguna de las hipótesis, pide se condene a la pena de 5 años y un día, solicita se le considere el tiempo que ha estado en prisión preventiva, sin costas, por haber sido defendido por la defensa penal pública.

El tribunal acoge la circunstancia atenuante consistente en haber colaborado al esclarecimiento de los hechos prevista en el n°9 del artículo 11 del Código Penal, que se evidenció con su declaración prestada al inicio de la audiencia de juicio oral, en que reconoció ampliamente el acometimiento violento a los transeúntes para sustraerle sus teléfonos celulares, en términos muy similares a como aparecen descritos en la acusación.

Asimismo, el tribunal acoge la circunstancia agravante conocida como de reincidencia genérica, que se encuentra prevista en el n°15 del artículo 12 del Código Penal, toda vez que concurren los presupuestos fácticos para ello. En efecto, consta de los antecedentes incorporados por el persecutor que anteriormente el encartado fue condenado a una pena de presidio mayor en su grado mínimo, pena que también se encuentra considerada para el delito que se está condenando, de robo con violencia, de esta manera se cumple con la

exigencia normativa, sin que se requiera, como pretende la defensa, que ambos delitos tengan prevista idéntica escala penal.

Ahora bien, en cuanto a la pena a imponer fue considerado que el acusado resultó responsable en calidad de autor de un delito consumado de robo con violencia, sancionado en virtud del inciso primero del artículo 436 del Código Penal, con la pena de presidio mayor en sus grados mínimo a máximo, beneficiándole una circunstancia atenuante y perjudicándole la agravante de reincidencia genérica.

En este sentido, para efecto de determinar la pena a imponer al sentenciado antes individualizado, corresponde tener en consideración que la Ley N°20.931 publicada el 5 de julio de 2016, que Facilita la Aplicación Efectiva de las Penas Establecidas para los Delitos de Robo, Hurto y Receptación y Mejora la Persecución Penal de Dichos Delitos, agregó a nuestro código de castigo el actual artículo 449, el que establece que para efectos de determinar la pena de los delitos mencionados precedentemente no se considerará lo establecido en los artículos 65 a 69 del código punitivo y se aplicarán las siguientes reglas:

“1ª. Dentro del límite del grado o grados señalados por la ley como pena al delito, el tribunal determinará la cuantía de la pena en atención al número y entidad de las circunstancias atenuantes y agravantes concurrentes, así como a la mayor o menor extensión del mal causado, fundamentándolo en su sentencia.

2ª. Tratándose de condenados reincidentes en los términos de las circunstancias agravantes de los numerales 15 y 16 del artículo 12, el tribunal deberá, para los efectos de lo señalado en la regla anterior, excluir el grado mínimo de la pena si ésta es compuesta, o el mínimo si consta de un solo grado.”

De esta forma, al interior de cada grado previamente establecido por el legislador penal, el tribunal tiene la facultad de determinar cuál es la pena exacta a aplicar, tomando en consideración, el número y entidad de las circunstancias modificatorias de responsabilidad criminal, y la gravedad del mal causado por el delito.

Así, este proceso valorativo queda entregado a la discrecionalidad del juez, quien no tiene más pautas legales de actuación en este ámbito que las señaladas precedentemente.

Que, este Tribunal, de conformidad a lo establecido en la regla 1ª del artículo 449 del Código Penal, considerando la existencia de la morigerante de responsabilidad penal reconocida al encartado (colaboración sustancial), conjuntamente con

aquella que también determinó le perjudica (reincidencia genérica), impondrá la sanción en el quantum que se dirá en lo resolutive del fallo, teniendo para ello y en consideración especialmente la concurrencia de una modificatoria que atenúa su responsabilidad, con otra que la agrava y la recuperación de las especies sustraídas.

Para así decidirlo, se ha tenido presente que la regla 1ª del artículo 449 del Código Penal, incorporada por Ley N°20.931 publicada en el Diario Oficial el 5 de julio de 2016, debe aplicarse con anterioridad a la regla segunda, de manera que los jueces están obligados en una primera fase de la determinación de la pena a considerar tanto las circunstancias que morigeran la pena, como aquellas que las aumentan y, en la realización de ese ejercicio racional, no puede estimarse que la convergencia de una circunstancia atenuante con una de las agravantes de responsabilidad penal que contempla la regla 2ª del citado artículo (para este caso la del artículo 12 N°15), configure la hipótesis contenida en la Regla 2ª. del mencionado articulado y que por consiguiente, el tribunal se encuentra obligado a situarse única y exclusivamente en ella.

Lo anterior, desde que del tenor literal de la norma, deviene que el numeral primero del articulado señalado, se coloca en la hipótesis de que concurren circunstancias atenuantes y agravantes y el numeral segundo en el escenario que sólo se materialicen las agravantes previstas en el artículo 12 N°15 y 16 del Código Penal; situaciones que difieren entre sí.

De este modo, una interpretación en contrario, implicaría colocar en el mismo escenario a un acusado respecto al cual se configurare sólo una agravante - artículo 12 N° 15 o 16 del Código Penal- con aquél respecto del que materializare una minorante y una agravante, tal como es el caso sometido a decisión, lo que sin duda atenta contra el principio de igualdad y de proporcionalidad de las penas. De manera que frente a hipótesis diversas, se debe aplicar uno u otro numeral del artículo 449 del Código, con la única limitación de que aquello debe ocurrir dentro del límite del grado o grados señalados por la ley como pena al delito. Toda vez que, una interpretación armónica del artículo 449 del Código Penal, permite inferir que este lo que persigue es evitar los efectos atenuadores de la multiplicidad de atenuantes y aquéllas muy calificadas, impidiéndole al tribunal las rebajas en grados que la concurrencia de dichas circunstancias autorizan de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 65 a 69 del Código Penal. En esencia, el nuevo sistema de determinación de pena permite al juez (artículo 449 Regla 1ª.) sin importar la cantidad de modificatorias, solamente definir la pena dentro del marco fijado por la ley en la tipificación del delito, sin la posibilidad de rebaja en grados –salvo en

algunos casos específicos como por ejemplo, la concurrencia de lo dispuesto en el artículo 456 del Código Penal, o de lo dispuesto en los artículos 74 o 75 o, en el evento de tratarse de modos de ejecución imperfectos y; la segunda regla de la disposición, conmina al tribunal a excluir el grado mínimo de la pena o el minimum, en el caso que sólo concorra respecto del condenado como modificatoria de responsabilidad penal, la de ser reincidente en los términos de los numerales 15 y 16 del artículo 12 del código de castigo. Circunstancia, que en la especie no se configura, dada la coexistencia de una circunstancia atenuante a su favor.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 1, 11 N°9, 12 n°15, 14 N° 1, 15 N° 1, 18, 24, 25, 28, 50, 432, 436 inciso 1, 439, 449 del Código Penal ; artículos 1, 45, 47, 295, 297, 323, 329, 340, 341, 342, 343, 344, 346, y 348 del Código Procesal Penal se declara:

I.- Se condena a Jonathan Publio Allendes Galindo, ya individualizado, como autor del delito consumado de robo con violencia a la pena de CINCO AÑOS Y UN DÍA DE PRESIDIO MAYOR EN SU GRADO MÍNIMO, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, ilícito perpetrado el 5 de septiembre de 2022, en la comuna de providencia de Santiago.

II.- Que, en atención al quantum de la pena, no procede sanción sustitutiva alguna en favor de Allendes Galindo, por lo que deberá cumplirla de manera efectiva, que comenzará una vez que esta sentencia quede ejecutoriada, sirviendo de abono 528 días que ha permanecido privado de libertad, hasta la fecha de esta sentencia.

III.- Que no se condena en costas al acusado por haber sido defendido por abogado de la Defensoría Penal Pública, que como órgano del Estado se encuentra exenta de dicho gravamen conforme lo dispuesto en el artículo 600 del Código Orgánico de Tribunales.

IV.- Se decreta el comiso de la especie incautada consistente en un cuchillo, ordenándose su destrucción.

V.- Procédase al registro de la huella genética del condenado Jonathan Publio Allendes Galindo de conformidad a lo dispuesto en el artículo 17 de la ley 17.970.-

VI.- Ejecutoriada esta sentencia, ofíciase a los organismos que corresponda para hacer cumplir lo resuelto y remítase los antecedentes necesarios al Juez del

Octavo Juzgado de Garantía de Santiago para la ejecución de la pena. Asimismo, en dicha oportunidad, póngase al sentenciado a disposición del referido Tribunal para los efectos del cumplimiento de la pena impuesta.

Se previene que el magistrado Escobar estuvo por aplicar al condenado Allendes Galindo la pena de 10 años y un día de presidio mayor en su grado medio.

Para así decidirlo tuvo en consideración lo siguiente:

a.- Que favorece al condenado la circunstancia atenuante prevista en el artículo 11 n°9 del Código Penal y le perjudica la circunstancia agravante del artículo 12 n°15 del citado código.

b.- Que dado el tenor literal de la norma resulta imperativo para el tribunal, al momento de determinar la pena, aplicar el numeral dos del artículo 449 del Código Penal, toda vez que el efecto de esta norma es impedir que un reincidente, como acontece en el presente caso, se le aplique el mínimo de la pena señalada al delito, lo que constituye un efecto especial y distinto establecido por el legislador al momento de determinar la pena.

c.- Resulta evidente que la regla primera de la norma citada establece la regla general para ciertos y determinados delitos que atentan contra la propiedad, entre los que se encuentra el de robo con violencia objeto de este juicio, facultando al tribunal para determinar la pena, dentro de los límites asignados por la ley, ponderando el número y entidad de las circunstancias agravantes y atenuantes que concurren en el caso, como la mayor o menor extensión del mal causado.

Luego, en el numeral segundo establece la regla especial en relación específicamente a condenados reincidentes, ordenando excluir el grado mínimo de la pena si esta es compuesta, como en el presente caso.

En consecuencia, este juez considera que la agravante invocada y acogida por el tribunal tiene previsto un estatuto especial de punibilidad, no pudiendo quedar al arbitrio del mismo, compensar esa agravante con la minorante de colaboración sustancial, habida consideración que existe texto legal expreso que lo impide.

Sentencia y prevención redactada por el juez Carlos Escobar Salazar.

**Ejecutoriada archívese.**

**RIT 272-2023**

**RUC 2200869363-7**

**SENTENCIA PRONUNCIADA POR UNA SALA DEL TERCER TRIBUNAL DE JUICIO ORAL EN LO PENAL DE SANTIAGO, INTEGRADA POR LOS JUECES CARLOS COSMA INOJOSA, QUE PRESIDÓ LA AUDIENCIA, MARÍA INÉS GONZÁLEZ MORAGA Y CARLOS ESCOBAR SALAZAR, TODOS TITULARES DE ESTE TRIBUNAL. SE DEJA CONSTANCIA QUE NO FIRMA MAGISTRADA MARIA INES GONZALEZ MORAGA, NO OBSTANTE HABER CONCURRIDO A LA DECISIÓN POR ENCONTRARSE CON LICENCIA MEDICA.**