

C/ALEJANDRA STEFANY ESPINOZA VILLAGRA
C/BASTÍAN ADÁN PÉREZ URZÚA,
ROBO CON INTIMIDACIÓN (ARTÍCULO 436 INCISO 1°, CÓDIGO PENAL)
RIT 42-2024
RUC 2300860247-6

Santiago, veintisiete de marzo de dos mil veinticuatro.

VISTOS, OÍDOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Tribunal e intervinientes. Que, con fecha 22 de los corrientes, ante este Séptimo Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago se llevó a efecto audiencia de juicio oral con motivo de la acusación que interpuso el ministerio público en contra de **ALEJANDRA STEFANY ESPINOZA VILLAGRA** – rol único nacional de identidad (RUN) N° 19.991.742-0, nacida en Santiago el 11 de julio de 1998, 25 años, domiciliada en Calle Central N° 7310, La Florida, Santiago – y de **BASTÍAN ADÁN PÉREZ URZÚA** – rol único nacional de identidad (RUN) N°20.659.642-2, nacido en Santiago el día 17 de diciembre del año 2000, domiciliado en esta ciudad, Pasaje La Quebrada N° 3884, La Florida –.

Concurrieron a la audiencia los acusados antes individualizados, los jueces Sra. María José Araya Álvarez, quien presidió, Sra. Colomba Guerrero Rosen y José María Toledo Canales; el fiscal adjunto del ministerio público, don Jorge Muñoz Mendoza; y las defensas letradas, don Iván Montenegro Ríos, por el acusado Bastián Pérez Urzúa, y doña Martina Leiva Guerrero, por la acusada Stefany Espinoza Villagra.

SEGUNDO: Acusación. El tenor de la acusación fue el siguiente:

*“El día 09 de agosto del año 2023, a las 04:00 horas de la madrugada aproximadamente, la víctima JEFFERSON HERNAN SAAVEDRA RAÑILAO, se encontraba a bordo de un bus del Transantiago, en avenida Tobalaba en la numeración 15.127, de la comuna de Peñalolén, en los asientos traseros, cuando con la finalidad de sustraer especies, fue abordado por los acusados **ALEJANDRA STEFANY ESPINOZA VILLAGRA** y **BASTÍAN ADÁN PÉREZ URZÚA**, quienes le sacan desde el interior de la mochila diversas especies, tales como un teléfono celular, pendrives, relojes, entre otras, mientras la*

victima dormía, quien al despertar, es intimidado por los acusados con dos cuchillos respectivamente, quienes le lanzan puntazos al cuerpo, con la finalidad de apropiarse de las otras especies que portaba. La víctima se dirige a la parte delantera del bus, donde el chofer alerta a carabineros que pasaba por el lugar, quienes detienen a los acusados recuperando las especies sustraídas, y también los cuchillos utilizados en el delito”.

A juicio de la Fiscalía los hechos descritos son constitutivos de un delito **ROBO CON INTIMIDACIÓN**, previsto y sancionado en artículo 436 inciso primero, en relación con el artículo 432 y 439, todos del Código Penal, y el grado de ejecución es de **consumado**.

A los acusados les corresponde participación como **autores** del artículo 15 N° 1 del Código Penal, toda vez que han intervenido en los hechos de una manera inmediata y directa.

Asimismo, se indica que respecto de la acusada **ALEJANDRA STEFANY ESPINOZA VILLAGRA**, concurre la circunstancia atenuante de responsabilidad penal del artículo 11 N° 6 del Código Penal, esto es irreprochable conducta penal anterior; y respecto del acusado **BASTÍAN ADÁN PÉREZ URZÚA**, no concurren circunstancias modificatorias de responsabilidad penal.

El Ministerio Público, considerando la pena asignada al delito por el que se le acusa, el grado de desarrollo y la concurrencia de circunstancias modificatorias de responsabilidad penal, solicita respecto de ambos acusados, la pena de **10 AÑOS DE PRESIDIO MAYOR SU GRADO MÍNIMO**, las penas accesorias de inhabilitación absoluta y perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y de la inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena; la determinación de la huella genética de los acusados, a fin de ser incorporada al Registro de Condenados, según lo dispuesto en el artículo 17 inciso 2° de la Ley 19.970, el comiso de especies incautadas en el procedimiento, más las costas de la causa”.

TERCERO: Alegatos de apertura. Que, una vez leída la acusación se ofreció la palabra a los intervinientes, en el siguiente orden:

– Ministerio público: ratificó la acusación y anunció sus medios de prueba, señalando, además, que esperaba que al término del juicio se dictare un veredicto condenatorio;

– Defensa del acusado Pérez Urzúa: Solicitó la absolución del encartado porque no se lograría acreditar los elementos del tipo penal ni su participación, particularmente el miedo o temor de la víctima, la ajenidad de las especies y el reconocimiento de la totalidad de las especies incautadas “supuestamente” a la víctima, cuya declaración resultaría primordial. Con todo, el delito se encontraría en grado imperfecto;

– Defensa de la acusada Espinoza Villagra: pidió absolver a su representada ya que la fiscalía no contaba con la totalidad de los testigos y por tanto no se podrían acreditar los elementos del delito ni su participación. Cuestionó el grado de desarrollo del delito, considerándolo frustrado.

CUARTO: Declaración de los acusados como medio de defensa. Que, los acusados no renunciaron a su derecho a guardar silencio, decidiendo no declarar.

QUINTO: Pruebas: Que, el ministerio fiscal se valió de las declaraciones de cinco (3) testigos (Arón Moisés Osorio Aravena, testigo reservado y Joaquín Eliseo Clavería Cuevas), fotografías y evidencia material.

SEXTO: Alegatos de clausura y palabras finales de los acusados. Terminada la fase probatoria se ofreció la palabra a los intervinientes a fin de que expusieran sus conclusiones en torno a la prueba:

– Ministerio público: refirió que con las declaraciones de los testigos se había acreditado los hechos señalados en la acusación, constitutivos de robo con intimidación. Destacó lo circunstanciado, ordenado y fundamentado de la declaración del testigo reservado, chofer del bus en el que ocurrieron los hechos. Los funcionarios policiales a su vez declararon que la víctima les dio cuenta de que estaba siendo asaltado, indicándoles la forma de comisión y el uso de armas blancas, lo que se corroboró con la incautación de dichas especies al registrar a los detenidos. La intervención del chofer del bus y de Carabineros determinó que el delito no se consumase y que por tanto su ejecución quedara en un grado imperfecto.

– La defensa de Pérez reiteró la petición de absolución, destacando que no se contaba con la declaración de la víctima ratificando cuáles de las especies incautadas le pertenecían, además de que no concurrían otros elementos que acreditaran el dominio de las especies, como podría haber sido las respectivas facturas. Por otra parte, tampoco se acreditó la intimidación, ya que la única persona que podría haber dado cuenta del empleo del cuchillo era el chofer, en circunstancias que este sólo advirtió que el acusado se levantaba el pantalón, no viendo el arma blanca ni la intimidación. En cuanto a los funcionarios policiales, estos fueron simples testigos de oídas.

– La defensa de Espinoza hizo suyos los argumentos de la defensa del coacusado Pérez, a los que agregó que los hechos, tal cual como fueron referidos en la acusación, no habían sido debidamente comprobados, como por ejemplo en cuanto a que los acusados habrían lanzado puntazos a la víctima. Respecto de éste, indicó que era él quien debía haber atestiguado la forma en que ocurrieron los hechos y la exacta participación de cada acusado, pero que sin embargo no se había contado con su declaración, no bastando para ello la declaración del testigo Clavería atendida su condición de testigo de oídas.

El acusado Pérez señaló que *estaba en total acuerdo con lo dicho* por su defensa letrada, en tanto que la acusada Espinoza indicó que *no tenía nada que decir*.

SÉPTIMO: Deliberación. Que, tal como se dio a conocer en la audiencia que dispone el artículo 343 del Código Procesal Penal, los sentenciadores, luego de haber deliberado privadamente, decidieron acoger la acusación y CONDENAR a BASTÍAN ADÁN PÉREZ URZÚA y a ALEJANDRA STEFANY ESPINOZA VILLAGRA, como coautores del delito de robo con intimidación, previsto y sancionado en el artículo 436, inciso primero, del Código Penal, en relación a los artículos 432 y 439 del mismo Cuerpo Legal, ilícito cometido el día 9 de agosto de 2023, alrededor de las 4:00 horas de la madrugada, en la comuna de Peñalolén, en la persona y perjuicio de Jefferson Hernán Saavedra Rañilao.

Al efecto, la prueba de cargo fue suficiente para formar en los sentenciadores la convicción de condena, toda vez que corroboraron los

hechos de la acusación al igual que la participación de los acusados en calidad de coautores del delito, quedando aquéllos y estas debidamente comprobados.

OCTAVO: Que, el delito de robo con intimidación se encuentra reglado en el párrafo 2, Título IX, Libro II del Código del Ramo, artículos 436, inciso primero, en relación al artículo 432. Preceptúa la segunda de estas normas: “el que sin la voluntad de su dueño y con ánimo de lucrarse se apropia de cosa mueble ajena usando de violencia o intimidación en las personas o de fuerza en las cosas, comete robo. A su vez, el primero de estos artículos dispone: “los robos ejecutados con violencia o intimidación en las personas serán penados con presidio mayor en sus grados mínimo a máximo, cualquiera sea el valor de las especies sustraídas”.

A su turno, y dentro del mismo párrafo 2, el artículo 439 del Código ya citado, establece que; “para los efectos del presente párrafo se estimarán por violencia o intimidación en las personas los malos tratamientos de obra, las amenazas ya para hacer que se entreguen o manifiesten las cosas, ya para impedir la resistencia u oposición a que se quiten, o cualquier otro acto que pueda intimidar o forzar a la manifestación o entrega”.

El empleo de intimidación para despojar a la víctima de las especies que llevaba consigo, la existencia y ajenidad de éstas, la ausencia de voluntad en la apropiación y el ánimo de lucro, constituyen los elementos del delito que el ministerio público, al tenor de los hechos relatados en su acusación, debía comprobar que habían efectivamente acaecido y, además, en el lugar, fecha y hora que allí se indican, a saber: que una persona de nombre Jefferson Hernán Saavedra Rañilao, estando durmiendo en los asientos traseros de un bus Transantiago, fue abordado por Bastián Pérez y Alejandra Espinoza, quienes aprovechando esa circunstancia, comenzaron a sacarle especies que llevaba dentro de una mochila, tales como un teléfono celular, pendrives y relojes, entre otras, momentos en los cuales la víctima despertó, procediendo aquellos a extraer sendos cuchillos e intimidar a la víctima para de esa manera lograr apropiarse de las especies de esta última. Lo anterior, siendo las 4:00 horas del día 9 de agosto de 2023, en la comuna de Peñalolén.

NOVENO: Que, el tenor de las declaraciones de los testigos de cargo, unido a la coherencia y consistencia que mostraron, esto especialmente en consideración a las explicaciones que debidamente fundamentadas proporcionaron en sus respuestas a la fiscalía y a las defensas, particularmente a estas últimas, forjaron en el tribunal no sólo la convicción que exige la ley para condenar, sino certeza plena de la ocurrencia de los hechos y de la participación culpable de ambos acusados en el delito por el cual se les acusó.

En efecto, recibió el tribunal los siguientes testimonios:

1) Primeramente la declaración de Arón Moisés Osorio Aravena, funcionario de Carabineros, quien al interrogatorio de la fiscalía respondió que concurría a declarar como testigo de un procedimiento ocurrido el 9 de agosto de 2023, alrededor de las 4:00 horas (de la madrugada), en Avda. Tobalaba, a la altura del N° 15.127, de la comuna de Peñalolén; en circunstancias que se encontraba efectuando labores de patrullaje preventivo en compañía de otro funcionario de Carabineros, Joaquín Clavería Cuevas, vio una micro Transantiago, color verde, marca Mercedes, recorrido 508, la cual estaba estacionada con los intermitentes encendidos, y que al pasar por el lado izquierdo de dicho vehículo, el conductor los detuvo, diciéndoles que en la parte posterior de la micro se encontraba una persona que, estando durmiendo, había sido víctima de un robo; que habían subido dos (2) personas, un hombre y una mujer, en Avda. Las Torres; el hombre se había dirigido a la parte trasera derecha donde estaba la persona durmiendo, procediendo a continuación a hacerle señas a la mujer para que se acercara hasta donde él estaba; que había visto al hombre hacer un gesto *de la ropa, como que iban a sacar algo*, comenzando a sacarle especies desde una mochila, tales como relojes, teléfonos, un Nokia antiguo, varios pendrive y un gorro de lana color azul, también una pelota y un juguete, momentos en los cuales la persona despertó como desorientada. Señaló el testigo que con los antecedentes proporcionados por el chofer del bus descendieron del vehículo policial y vieron a los sujetos sustrayéndole las especies; en busca de armas blancas, al registro superficial de las vestimentas de los individuos les hallaron en sus prendas un arma blanca tipo cuchillo, empuñadura color rosada. Posteriormente trasladaron a la víctima en un carro policial y a los detenidos en otro vehículo. Consultado, respondió que había conversado

poco con la víctima, que había sido el jefe de patrulla quien más habló con él, no recordando el nombre de la víctima. Las especies fueron recuperadas, estaban dentro de un bolso; en la unidad le preguntaron a la víctima si las reconocía y procedieron a fijarlas fotográficamente; recordó que entre ellas había un teléfono celular tipo Nokia antiguo. Dijo no recordar cuál de los detenidos tenía el bolso con las especies.

De entre los “otros medios de prueba” consignados en la acusación, se exhibieron al testigo las fotografías aludidas en el N° 5: fotografías con las especies incautadas, las cuales reconoció el testigo, citando el gorro, los relojes, teléfono tipo Nokia, un frasco de colonia, pendrive, un *patito de juguete*; dijo recordar que la víctima había reconocido los relojes y los pendrive, no recordándose si, además, había reconocido otras especies. Asimismo, exhibió otras más, N° 3, fotografías de un cuchillo con mango color rosado; precisó el testigo que lo portaba el hombre y que lo llevaba en sus prendas de vestir.

Continuó su declaración describiendo físicamente a las personas que detuvieron ese día, a saber, *estatura normal, color de piel morena, contextura delgada, en el caso del hombre, y de estatura baja, aproximadamente 1,60 metros de altura, color de piel como blanca, pero no blanca, blanca, tipo morena*, en el caso de la mujer. Él se llamaba Bastián, no recordando el nombre de ella. Consultado si los reconocía en la sala de audiencia, dijo que reconocía al hombre, no así a la mujer.

A las preguntas de la defensa del acusado Pérez, respondió no recordar el nombre del conductor de la micro; el cuchillo se levantó con cadena de custodia; se le tomó declaración al conductor y a la víctima; no supo si se incautó alguna grabación del interior o del exterior de la micro; la víctima reconoció las especies en la unidad policial, no recordando el testigo si en su declaración había hecho o no mención a este reconocimiento, por lo que se le exhibió parte de su declaración (de fecha 21 de agosto de 2023, 10:00 horas, en Carabineros), la que reconoció correspondía a la que había efectuado durante la investigación; una vez examinada, respondió a la defensa que en la parte que acababa de leer no constaba que le hubiese exhibido las especies a la víctima ni que ésta las hubiese reconocido.

A las preguntas de la defensa de Espinoza, el testigo respondió que hablaron con el chofer cuando este se asomó por la ventanilla del vehículo, acercándose hasta ese lugar, procediendo a conversar con él desde ambas ventanillas (la del bus y la del vehículo policial); la víctima en ese momento estaba dentro del vehículo al igual que las personas que detuvieron ese día; él se quedó en la parte de abajo de la puerta delantera, por si querían huir por ahí, en tanto que sus dos compañeros se fueron a la puerta de atrás, y se subieron a la micro.

Al tribunal aclaró que la víctima reconoció parte de las especies, aunque no cuáles;

2º) A continuación se recibió el testimonio de Sergio Andrés Zawadzky (conductor de buses), quien ante las preguntas de la fiscalía respondió que concurría a declarar como testigo de un asalto ocurrido el 9 de agosto del año pasado; fue a las 4 de la mañana, más o menos; venía trabajando como operador de Transantiago, en el recorrido 508; en ese momento se encontraba en Tobalaba con San Luis de Macul, al parecer en la comuna de Peñalolén; venía con un pasajero; al llegar a las Torres con la caletera lo hacen parar dos pasajeros, les paró; se percató que el hombre se fue hasta donde estaba la víctima, y luego vio que la mujer se fue hacia la parte de atrás; por el retrovisor vio que estaban asaltando a la persona, el hombre se levantó el pantalón; se percató en ese momento que de atrás suyo venía una patrulla de Carabineros; prendió *los Hazard*; se le acercó Carabineros y le contó que estaba presenciando un asalto; concluyó que era un asalto porque le estaban sacando la ropa, la mochila; cuando llegó Carabineros se dio cuenta que era un asalto con arma blanca; los Carabineros se bajaron, les dijo lo que había visto, le dijeron que abriera la puerta y se subieron al bus; vio que los bajaron y que llevaban armas blancas, los esposaron y se los llevaron; luego fue a prestar declaración; esposaron a los dos, al hombre y a la mujer; el carabinero le mostró “como dos cuchillos”; vio a la víctima; lo llevaron a él y a la víctima a la comisaría; la víctima *estaba mal, estaba schokeado*; vio que Carabineros bajó la mochila, no tenía nada; ya lo tenían asaltado; Carabineros se estaba confundiendo porque estaba deteniendo a la víctima, por lo que él (testigo) les dijo que esa persona era la víctima. Consultado acerca de cómo eran las personas que detuvieron, respondió “están al frente mío”. En la comisaría declaró y le dijeron que sería citado por la fiscalía; conversó con

la víctima, *estaba schokeado*, le dijo “gracias, gracias”; “cuando fue a la patrulla tiritaba”

A la defensa de Pérez respondió que es chofer de Transantiago desde hace 10 años, horario nocturno; el horario se lo comunican físicamente en el terminal, duran dos semanas; no recuerda la placa patente del vehículo que conducía, pero empezaba con las letras “FL”; no recordó el nombre de la víctima ni sus vestimentas, tampoco las de los detenidos; no se dio vuelta a mirar, sólo miraba por el retrovisor; durante el asalto no vio los cuchillos sino con posterioridad, cuando se los mostró Carabineros; estos le mostraron la mochila; se produjo un desorden cuando la víctima se despertó; *no recuerdo bien si en mi declaración dije lo del alboroto pero se lo dije a Carabineros*, “les dije lo mismo que usted me está preguntando ahora”. Dijo que había sido él quien señaló a los Carabineros cuál de esas personas era la víctima.

A la defensa de Espinoza respondió que ese día había ingresado a turno *a las doce* (12) de la noche; el bus que manejaba era un “bus corto”, no oruga; la víctima iba en la última fila de asientos; desde donde él estaba hasta esa última fila hay unos 12 metros; la víctima iba sentada al lado de la ventana, al lado derecho; el hombre se sentó al lado de la víctima y cuando avanzó la mujer ésta quedó en el pasillo, no había asientos delante en ese lugar, “la visibilidad es buena”; aquél estaba “casi encima del hombre”, la visibilidad es buena; la mujer iba de pie; la víctima iba durmiendo y en un momento despierta, cuando lo estaba asaltando.

Al tribunal aclaró que vio al hombre cuando se arremangó el pantalón, la parte de abajo del pantalón; y,

3°) Joaquín Eliceo Clavería Cuevas (cabo 1° de Carabineros).

A las preguntas de la fiscalía respondió que el 9 de agosto de 2023, a las 4 de la madrugada aproximadamente, encontrándose en labores de patrullaje por la calle Tobalaba, al pasar por calle San Luis, a la altura del “quince mil y tanto”, iba una micro delante suyo, el chofer se detuvo y les hizo señas, bajó a ver de qué se *trataba y vio al costado de donde suben los pasajeros que estaban asaltando a un pasajero*; iban con baliza; la víctima se dirigió adelante, donde estaba el conductor, le dijo que lo estaban asaltando las dos personas que estaban atrás, sacó su armamento y los

detuvo; los bajó del bus y los fiscalizó; por ser delito flagrante, sindicarlos la víctima, más la declaración del chofer del bus, procedió a bajar a los sujetos, los revisó superficialmente; ambos portaban arma blanca y en una bolsa de papel que mantenía la mujer estaban las especies de la víctima (11 pendrive, gorro azul, relojes, alrededor de 6, y lo más llamativo era un *patito amarillo* que la víctima dijo que era de su hija, una pelota y un perfume); la víctima estuvo presente en todo momento, al lado suyo; el arma blanca de la mujer era un poco más chica y la mantenía en la manga, era de empuñadura negra, y el hombre tenía el cuchillo en un bolsillo, el mango era de color rosado, a él se lo encontró uno de sus compañeros; la víctima le relató que vivía en Pudahuel y que se había quedado dormido en el bus; se había subido a las 12 de la noche, el bus venía de vuelta al paradero, se despertó en Tobalaba con Avda. Las torres, cuando iba doblando el bus, iba de costado y despertó cuando lo estaban asaltando; los dos personas estaban con arma blanca, a la mujer le vio algo que le había parecido *la punta de un tornillo*, pero que resultó ser arma blanca; cuando la víctima vio el vehículo policial, porque llevaba la baliza encendida, logró bajarse y pedir ayuda; describió a los detenidos y los reconoció al interior de la sala de audiencia, situándolos físicamente por su ubicación, describiéndoles, además, por las vestimentas de los acusados.

Se le exhibió la foto del N° 5 de otros medios de prueba: teniéndola a la vista refirió que la había tomado él y pormenorizó las especies que allí figuraban (gorro, relojes, colonia inglesa, pendrive, entre otros)

Las armas blancas las envió a la fiscalía con cadena de custodia: 1ª) NUE 4617101, *levantada el 9 de agosto de 2023, a las 4:10 horas, portada por Alejandra Stefany, cédula 19.991.742-0, robo con intimidación; 7 cm largo y 11 cm de mango, color negro; levantada por él; y 2ª) NUE 4617101, misma fecha y hora, sitio del suceso Avda. Tobalaba frente 15.127, Peñalolén; arma blanca de 9 cm largo y 9 cm. de empuñadura, de color rosado; aparece su firma; portada por Bastián Pérez Urzúa.*

A las preguntas de la defensa del acusado Pérez respondió que la mayoría de las especies eran de la víctima y que ésta no le exhibió factura; dijo no recordar si la víctima le hubiere dicho para qué utilizaba los pendrive; después le devolvieron las especies.

La defensa de Espinoza no interrogó al testigo.

DÉCIMO: Que, con las declaraciones precedentes y el reconocimiento fotográfico que efectuaron los funcionarios policiales, Osorio y Clavería, en relación a las especies sustraídas, como asimismo las armas blancas incautadas a los acusados, reconociendo Osorio el cuchillo que portaba Pérez, y el testigo Clavería, físicamente esta misma especie como también el cuchillo hallado a Espinoza entre sus ropas, debiendo destacar que este testigo fue quien levantó las cadenas de custodia de las armas blancas.

En lo que toca a la intimidación, esta se corroboró con estas mismas declaraciones, y particularmente con el testimonio del testigo Zawadzky, quien no sólo presencié el acometimiento y despojo que estaban realizando los acusados, sino que además el estado de shock en que se encontraba la víctima cuando ambos delincuentes ya habían sido detenidos, apreciando por sus propios sentidos que la víctima “cuando fue a la patrulla tiritaba”.

En cuanto a *la apropiación de especies muebles ajenas, con ánimo de lucro y sin la voluntad de su dueño*, ello quedó demostrado con los mismos testimonios que se vienen mencionando, destacando en este punto los dichos del testigo Clavería en cuanto declaró que la acusada Espinoza mantenía consigo una bolsa de papel en cuyo interior se encontraban las especies, de las que hizo mención pormenorizada, correspondiendo estas con las que declaró el testigo Osorio haber visto. A mayor abundamiento, el despojo se vio aún más confirmado con la declaración del citado Zadawzky, quien señaló haber visto cuando Carabineros bajó la mochila, la cual “no tenía nada; ya lo tenían asaltado”. Respecto de la ajenidad propiamente tal, cabe recordar que los delincuentes no tenían sobre las especies título alguno que legitimase su desplazamiento físico desde la víctima hasta ellos, resultándoles por tanto enteramente ajenas.

A su vez, el *ánimo de lucro* se desprendió de la naturaleza de las especies que mantenía consigo la víctima, todas ellas fáciles de ser reducidas a dinero o ser empleadas en provecho propio, lo que hace concluir que la intención de los acusados era sacar una ventaja patrimonial de tal apoderamiento, evidenciándose de esta forma la intención de hacer suyo los objetos que portaba la víctima en su mochila, primero incorporándolos

a su patrimonio y posteriormente comportándose como propietarios de los mismos.

*La falta de consentimiento del dueño o dueña, se acreditó, principalmente, con la declaración del testigo Zadawzky, quien se percató que la víctima estaba durmiendo en el momento de ser acometida; que una vez que despertó reaccionó y se produjo un alboroto; que a la mujer le vio algo que le había pareció *la punta de un tornillo*, pero que al registro policial resultó ser arma blanca ya que el carabinero le mostró “como dos cuchillos”; y finalmente, porque vio al hombre cuando se arremangó el pantalón, la parte de abajo del pantalón, no pudiendo menos que inferirse de ello que en ese lugar portaba el arma blanca, desde donde la extrajo para emplearla contra la víctima, aun cuando fuere sólo exhibiéndosela.*

Respecto de la falta de consentimiento, baste señalar que si la víctima se encontraba dormida cuando se inició el acometimiento, entonces ningún consentimiento ni aquiescencia pudo mediar de su parte, pues siguiendo la definición del Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, aquél se encontraba en *estado de inacción o suspensión de los sentidos y de todo movimiento voluntario*.

UNDÉCIMO: Que, lo que se viene señalando demuestra que la apreciación del tribunal respecto de las declaraciones de testigos, ya consignada en el párrafo primero del considerando Noveno, no es arbitraria, antojadiza ni subjetiva, como quiera que se apoya en testimonios de personas que presenciaron los hechos de inicio a fin, en el caso de Zadazky, y otras que sin haberlos presenciado en su totalidad pudieron corroborar de inmediato la denuncia que en el mismo momento en que estaban aconteciendo los hechos, los que les fueron ratificados in situ por la misma víctima, gracias a lo cual se detuvo a los acusados mientras estaban cometiendo el delito, con las especies ajenas que buscaban apropiarse y manteniendo consigo los instrumentos empleados para su ejecución.

En tales circunstancias, el tribunal dio por establecido, fuera de toda duda, que *el día 9 de agosto del año 2023, alrededor de 4:00 horas de la madrugada, en avenida Tobalaba, próximo a la numeración 15.127, comuna de Peñalolén, Jefferson Saavedra Rañilao, se encontraba durmiendo en los asientos traseros a bordo de un bus Transantiago, siendo en ese momento*

abordado por Bastián Pérez Urzúa y Alejandra Espinoza Villagra, quienes procedieron a sacar diversas especies desde el interior de una mochila que aquél portaba, entre ellas un teléfono celular, pendrives, relojes, quien al despertar lo intimidaron exhibiéndole los cuchillos que cada uno portaba, esto con la finalidad de apropiarse de las especies que portaba, lo que no lograron materializar al haber el chofer alertado a funcionarios de Carabineros que transitaban por ese lugar, quienes detuvieron a los acusados al interior del bus, recuperando las especies sustraídas e incautar los cuchillos utilizados en el delito”.

Los hechos así descritos constituyen el delito de robo con intimidación, ilícito que previene y sancionan los artículo 436, inciso primero, 432 y 439, del Código Penal, antes citados.

Ahora bien, en lo que toca al grado de ejecución del delito, es del caso que luego de haberse dado comienzo a su ejecución y habiendo puesto de su parte los delincuentes todo lo necesario para que se consumara, ello no se verifico por causas independientes de la voluntad de sus autores, como quiera que además de la extracción material de las especies era menester para su consumación que los acusados hubieren alcanzado a poner las cosas bajo su propio poder o fuera de la esfera de custodia del titular, conforme exige alguna doctrina nacional, a la cual adhiere el tribunal (Etcheberry, Alfredo, El Derecho Penal en la Jurisprudencia, tomo II, parte general y parte especial, pág. 455 a 457, Editorial Jurídica de Chile, edición 1966, reimpresión 2002). En la especie, fue la acción de terceros la que produjo que los sentenciados no estuvieran en situación de disponer de los efectos del delito al no haber logrado incorporarlos dentro de su propio ámbito de disposición.

DUODÉCIMO: Participación. Que, en lo que toca a la participación de los acusados, esta quedó demostrada con los medios de prueba que se han venido analizando, los que corroboraron la intervención culpable de los encartados de la manera que refiere la acusación, y que ha quedado establecida en los términos que acaban de señalarse.

DECIMOTERCERO: Que, las peticiones absolutorias que por vía principal plantearon las defensas de los acusados fueron desestimadas en atención al mérito de la prueba de cargo, ya analizada, no hallando el tribunal en

ella los reparos u objeciones que plantearon con miras a lograr un veredicto absolutorio. En este sentido, las defensas apoyaron su pretensión de absolución en el hecho de que algunos de los elementos del delito requerirían de la declaración de la víctima para su comprobación, y como en la especie esta última no comparecería a declarar, situación de la que al parecer estaban en conocimiento antes de iniciarse el juicio, tales elementos del tipo penal no podrían demostrarse o comprobarse.

De lo anterior se desprende que la fuente de la absolución no descansaría en la inexistencia de los hechos ni en la falta de participación, sino en una eventual carencia probatoria elevada a la categoría de condición *sine qua non*. Lo cierto es que la declaración de la víctima no tuvo esa condición superlativa, resultando en cambio suficientes los demás medios de prueba, merced de los cuales el tribunal alcanzó la convicción de condena en los términos y por las razones ya expresadas. En efecto, el requisito de la intimidación no requirió el testimonio de la víctima, en la medida que un testigo presencial de los hechos dio cuenta del estado de ánimo en que se encontraba el ofendido luego de ocurridos los hechos, señalando al efecto que estaba en shock y que tiritaba. Este estado de profunda alteración que percibió el testigo se aviene con lo que fue la dinámica de los hechos, los cuales se inician estando la víctima durmiendo, pero que al despertar y verse acometido, no pudo menos que haber provocado en él una alteración profunda, al cual debió transitar brusca y velozmente desde el estado de *inacción o suspensión de los sentidos* en que se encontraba. Y si a este violento despertar se suman los cuchillos que emplearon los delincuentes para impedir la resistencia de la víctima, no quedan dudas entonces que el requisito de la intimidación fue sobradamente comprobado.

Por otro lado, llama la atención el cuestionamiento que efectuaron respecto de la prueba del dominio de las especies, llegando inclusive a interrogar a los testigos acerca de si la víctima les habría *exhibido facturas* de las especies, exigencia que resulta jurídicamente insostenible pues el bien jurídico que se busca proteger, como es la propiedad, difiere con mucho del concepto civil, toda vez que no son homologables. Conveniente entonces es recordar lo que sobre el particular enseña la cátedra al referirse al requisito de la ajenidad de las especies objeto del delito de robo: “...es ajena para el delincuente no sólo la cosa sobre la cual otro tiene el dominio o propiedad, sino también aquella sobre que otro tiene un derecho

amparado por el orden jurídico: la posesión, o aún la mera tenencia, caso en el cual el mero tenedor tiene la cosa en lugar y a nombre del dueño (Etcheberry, Alfredo; Derecho Penal, Parte Especial, tomo III, pág. 300 y 301, Editorial Jurídica de Chile, tercera edición 1998, reimpresión 1999).

Tratándose de la petición subsidiaria de recalificación del grado de ejecución del delito, ello ya fue abordado en el último párrafo del considerando Undécimo, coincidiendo en este punto con la alegación de las defensas.

DECIMOCUARTO: Audiencia de determinación de pena; artículo 343 del Código Procesal Penal; circunstancias modificatorias de responsabilidad penal ajenas a los hechos y factores determinantes para la determinación de la pena y su forma de cumplimiento. Que, la fiscalía indicó que a ambos acusados les favorecía la atenuante de su irreprochable conducta anterior que establece el artículo 11 N° 6 del Código Penal, ello a partir de que en ambos casos los extractos de filiación y de antecedentes estaban exentos de condenas. Solicitó cinco años y un día de presidio para cada uno, asimismo las penas accesorias legales y el comiso de las especies, además del registro de la huella genética.

La defensa del acusado Pérez solicitó fijar la pena en tres años y un día de presidio, en atención a que la hipótesis de marco rígido del artículo 449 del citado Código es aplicable sólo para delitos en grado consumado, de manera que las normas de determinación de pena serían los artículos 65 a 69 del Código Penal. Solicitó, además, calificar la circunstancia atenuante 6ª de dicho Código (irreprochable conducta anterior del delincuente). En subsidio, pidió que se le reconociera la minorante 9ª del artículo 11 del mismo cuerpo legal, esto es, la colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos, señalando para ello que aunque el acusado no había declarado, no había opuesto resistencia al procedimiento policial. La extensión del mal causado reafirmaba la menor cuantía de la pena requerida ya que se había logrado la recuperación de las especies. Para el caso que se aplicase el quantum de pena requerido, solicitó sustituirla por la pena de libertad vigilada intensiva, aportando al efecto un informe pericial psicológico, en el cual se informa que como resultado del análisis efectuado por el perito se concluía que el peritado podría ser candidato idóneo a una pena sustitutiva. Asimismo, aportó un informe pericial

social, el cual arribó a la misma conclusión que el peritaje psicológico. Finalmente, solicitó aplicar el artículo 38 de la Ley 18.216.

La defensa de la acusada Espinoza solicitó calificar la atenuante de irreprochable conducta en atención a su corta edad y ausencia de procesos anteriores o pendientes. Asimismo, pidió no dar aplicación al artículo 449, ya que no está previsto para casos como el de la especie, en que el delito se encuentra en grado imperfecto, y en consecuencia regular el quantum de la pena conforme a los artículos 65 a 69, impetrando tres años y un día y sustituirla por la pena de libertad vigilada intensiva. Para estos efectos aportó un informe social en el que se concluye que la peritada registra arraigo familiar y social lo cual hace que sea susceptible de una pena sustitutiva a fin de no interrumpir su proceso de crecimiento. Asimismo aportó un informe psicológico en el que luego del análisis clínico de los antecedentes de la peritada, concluye e informa que esta no registra alteraciones que pudieran impedir sustituir la pena privativa de libertad. Finalmente, solicitó dar aplicación al artículo 38 de la Ley 18.216.

DECIMOQUINTO: Decisión de circunstancias modificatorias de responsabilidad. Que, según lo informado por el fiscal, los acusados no registrarían condenas anteriores, motivo por el cual se les reconocerá la minorante que señala el numeral 6 del artículo 11 del Código del Ramo: si la conducta anterior del delincuente ha sido irreprochable.

En lo que respecta a la minorante 9ª que se invocó para el acusado Pérez, se resolvió rechazarla por cuanto no se demostró que hubiese colaborado en modo alguno al esclarecimiento de los hechos, sin que pueda en caso alguno considerarse o tenerse por tal el comportamiento que, según su defensa, habría mantenido al momento de su detención, tanto más cuanto que se le detuvo en situación de flagrancia. En consecuencia, y sin perjuicio de lo que se dirá en relación a las reglas de determinación de la pena, el tribunal no se encuentra en posición de ejercer la facultad del artículo 68 del Código Penal, cuál es la de rebajar la pena en un grado como consecuencia de concurrir dos atenuantes, lo que en el caso del sentenciado Pérez no acontece.

En cuanto a la calificación de la única circunstancia atenuante concurrente en uno y otro acusado (*si la conducta anterior del delincuente*

ha sido irreproachable), se acordó desestimar tal petición por no ser aplicable al delito de marras el artículo 68 bis del Código punitivo, el cual contiene la regla invocada por las defensas: cuando concurra una sola atenuante muy calificada el tribunal podrá imponer la pena inferior en un grado al mínimo de la señalada al delito.

En efecto, para el delito de robo con intimidación, entre otros, el legislador estableció una norma especial de determinación de pena, como es la que se establece en el artículo 449, numerales 1 y 2, del Código tantas veces citado, el cual, junto con excluir las reglas generales de determinación contenidas en los artículos 65 a 69 del citado Código, dispone que *dentro del límite del grado o grados señalados por la ley como pena al delito, la determinación de la cuantía de la pena se haga en atención al número y entidad de las circunstancias atenuantes y agravantes concurrentes, así como a la mayor o menor del mal causado*. Esta regla de determinación, con las excepciones que señala el mismo artículo, es de aplicación particular y específica para los delitos de robo con intimidación, además de otros, cualquiera haya sido su grado de ejecución, disintiendo por tanto el tribunal de la interpretación de las defensas en cuanto a la inaplicación del citado artículo 449 para los casos de delitos en grado de desarrollo imperfecto.

En abono de lo anterior, resulta útil reproducir la doctrina y pronunciamiento de la Corte Suprema que cita la Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia dictada con fecha 9 de junio de 2023, en los autos rol 2392-2023, la cual, en lo pertinente al caso sub-judice, señala:

“Quinto: Que lo planteado en el recurso en orden a que el artículo 449 del Código Penal solo se aplica a los delitos consumados y que, en consecuencia, a los delitos frustrados les son aplicables las reglas generales sobre circunstancias modificatorias de responsabilidad contempladas en los artículos 65 a 69 del Código Penal, carece de sustento por las siguientes razones. En primer lugar, la doctrina ha señalado que: *“En la mayoría de las obras nacionales la determinación legal de la pena aparece vinculada al problema de la individualización judicial de la misma. Sin embargo, ambos aspectos del proceso de concretización del castigo constituyen actividades realizadas por organismos distintos y regidos por reglas jurídicas diferentes, aunque no debe desconocerse su relación*

funcional, al estar dirigidos ambos al mismo objetivo: hacer realidad los principios del derecho penal, determinando un castigo concreto para una persona concreta que ha realizado un hecho calificado de delito. La determinación legal de la pena es un proceso en que interviene el Poder Legislativo, mediante formulaciones de la política criminal del Estado, fijando las consecuencias jurídicas del delito (la pena o clases de penas aplicables) y también los casos más o menos graves en que esa pena deba agravarse o atenuarse imperativamente, o dicho en otras palabras, precisando legalmente “la sanción que se impondrá a quien ha intervenido en la realización de un hecho punible como autor, cómplice o encubridor”. SERGIO POLITOFF, JEAN PIERRE MATUS Y MARÍA CECILIA RAMÍREZ, *“Lecciones de Derecho Penal Chileno. Parte General”*, Editorial Jurídica de Chile, 2° edición, 2003).

Por su parte, la Excma. Corte Suprema ha sostenido: “En este sentido, tal como explica el profesor Juan Pablo Mañalich *“...en la concreción del marco penal, de un lado, y en la individualización de la pena exacta, de otro, se trata de dos operaciones diferenciadas, que se corresponden, sin embargo, con dos pasos de un mismo proceso encaminado a obtener la identificación de la consecuencia punitiva específica a imponer sobre el sujeto a quien resulta definitivamente imputable un hecho punible, en atención a sus concretas particularidades. Por eso, nada extraño hay en que las circunstancias que hacen posible reconocer esas particularidades del hecho punible, en atención a las cuales ha de identificarse la pena que resulta concretamente merecida y necesaria, adquieran relevancia tanto en el nivel de la concreción del marco penal abstracto como en el nivel de la individualización de la pena exacta al interior de ese marco ya concretado”*. (Roles N° 45.313-2021 y N° 84.407-2021).

Por ende, se debe diferenciar entre la pena en abstracto de la pena en concreto aplicable al caso sometido a la decisión jurisdiccional, para lo cual se debe dar aplicación a los artículos 50 a 55 del Código Penal; siendo insuficiente para tales efectos solo remitirse al grado de ejecución del delito. En efecto, el inciso segundo del artículo 50 del citado texto debe complementarse en este caso con la contenida en el artículo 51, es decir, no solo se debe determinar el grado de desarrollo del delito, sino también la forma de participación y solo de esa forma se obtiene la pena aplicable al delito.

Sexto: Que en consecuencia, cuando el artículo 449 del Código Penal para efectos de la determinación de la pena indica que en lugar de las reglas contenidas en los artículos 65 a 69 del Código Penal se aplicarán las que señala dentro del límite del grado o grados señalados por la ley como pena al delito, se debe establecer previamente cuál es el grado de desarrollo del delito y la participación del imputado en el mismo.

En efecto, el tenor literal de la norma antes indicada no excluye de su aplicación a los grados de desarrollo imperfecto, sino que se aplica a los delitos a que se refiere, indicando *“Para determinar la pena de los delitos...”*; y *“Dentro del límite del grado o grados señalados por la ley como pena al delito...”*; y sucede que la ley dispone que la pena a imponer en caso de frustración es un grado inferior al delito consumado, tal como indica el artículo 51 del Código Penal.

Por consiguiente, los jueces aplicaron correctamente la normativa indicada al caso concreto, sin que exista en consecuencia el vicio que se reprocha, por lo que solo cabe rechazar el recurso de nulidad.

Séptimo: Que por otra parte, la historia fidedigna del establecimiento de la Ley N° 20.931 corrobora que el artículo 449 del Código Penal se aplica a todos los delitos a que alude, cualquiera sea la etapa de ejecución en que se encuentren y cualquiera sea el grado de participación que haya correspondido a los imputados en ellos.”

DECIMOSEXTO: Determinación judicial de la pena. Que, así las cosas, no concurriendo circunstancias agravantes, favoreciendo a los sentenciados sólo una circunstancia atenuante, sin externalidades que la hagan merecedora de una mayor o especial entidad, y estimándose que el mal causado no presentó una extensión superior a lo que podría estimarse estándar o promedio, el tribunal regulará la pena en el mínimo de los tres que la componen, esto es, presidio mayor en su grado mínimo (cinco años y un día a diez años de presidio mayor en su grado mínimo).

Atendido que la pena que se les impondrá no es susceptible de sustituirse por las que señala la Ley 18.216, ninguna incidencia tienen los informes sociales y psicológicos aportados por las defensas.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 1°, 7°, 15 N° 1, 18, 24, 26, 28, 50, 432, 436 inciso primero, 439, 449 del Código Penal; 45, 47, 295, 297, 340, 341, 342, 344, 346 y 348 del Código Procesal Penal, se resuelve:

1°.- CONDENAR a BASTÍAN ADÁN PÉREZ URZÚA y a ALEJANDRA STEFANY ESPINOZA VILLAGRA, ya individualizados, cada uno a la pena de CINCO (5) AÑOS Y UN (1) DÍA DE PRESIDIO MAYOR EN SU GRADO MÍNIMO, a la pena accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al comiso de los instrumentos empleados en la ejecución del delito, por su responsabilidad como coautores del delito de robo con intimidación, en grado de frustrado, previsto y sancionado en el artículo 436 inciso primero, del Código Penal, en relación a los artículos 432 y 439, del mismo cuerpo legal, perpetrado alrededor de las 4:00 horas del 9 de agosto de 2023, en la comuna de Peñalolén, en perjuicio de Jefferson Hernán Saavedra Rañilao.

2°.- Atendida la extensión de la pena privativa de libertad, lo que hace improcedente su sustitución por ninguna de las que refiere la Ley 18.216, sobre Penas Sustitutivas a las Penas Privativas o restrictivas de Libertad, los condenados deberán cumplir la pena corporal ya indicada de manera efectiva, la que se les contará a partir del 9 de agosto de 2023, fecha de su detención, desde la cual han permanecido ininterrumpidamente privados de libertad, en prisión preventiva, con motivo de esta causa, conforme indica el auto de apertura.

3°.- Atendido que el delito por el que se les halló culpables se encuentra dentro de aquellos que indica el artículo 17 de la Ley 19.970, sobre Registro de ADN, y que, además, la pena asignada por la ley al delito de marras califica como pena aflictiva, cúmplase oportunamente con lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 19.970, ya citada, y con la comunicación que ordena efectuar la Ley Orgánica Constitucional N° 18.556, sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Registro Electoral, modificada por la Ley N° 20.568, debiendo para tales efectos oficiar al Servicio Electoral.

4°.- Remítanse al tribunal de ejecución las armas blancas empleadas en el delito (dos cuchillo, uno de mango color negro y otro rosado), las que se encuentran en poder del ministerio público.

5°.- No se condena en costas a los sentenciados por encontrarse privados de libertad en la causa, sin perjuicio de haber sido asistidos en el juicio por abogados de la Defensoría Penal Pública.

Se previene que la Magistrado María José Araya Álvarez, estimó que el delito por el cual se condenará al encartado se encuentra en grado de desarrollo tentado, desde que nos encontramos frente a un delito de mera actividad, siguiendo al autor Bascuñán Rodríguez y Oliver Calderón, tanto el robo como todos los delitos de apropiación, constituyen un delito de mera actividad y en dicha calidad, no cabe la frustración.

Ejecutoriada, remítase copia autorizada de la sentencia al 13° Juzgado de Garantía de Santiago para la oportuna ejecución de lo resuelto.

Regístrese y en su oportunidad, archívese.

Redacción a cargo del juez José María Toledo.

RIT 42-2024

RUC 2300860247-6

SENTENCIA PRONUNCIADA POR LOS JUECES DEL SÉPTIMO TRIBUNAL DE JUICIO ORAL EN LO PENAL DE SANTIAGO, SRA. MARÍA JOSÉ ARAYA ÁLVAREZ, SRA. COLOMBA GUERRERO ROSEN Y JOSÉ MARÍA TOLEDO CANALES, LA PRIMERA EN CALIDAD DE SUPLENTE.