

**HABIENDOSE INTERPUESTO RECURSO DE NULIDAD POR LA CAUSAL CONTEMPLADA EN EL ARTÍCULO 373 LETRA B) DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, LOS HECHOS SON INAMOVIBLES POR LA CORTE.**

**Se interpone recurso de nulidad contra sentencia que condenó a sujeto por el delito de robo en lugar destinado a la habitación, fundado en la errónea aplicación del derecho que realizaron los jueces a quo. La Ilustrísima Corte señala que los hechos establecidos por los jueces resultan inamovibles para esta Corte, al tenor de la causal de nulidad invocada por la recurrente, esto es, la errónea aplicación del derecho (artículo 373, letra b) del Código Procesal Penal.**

Se interpone recurso de nulidad contra el fallo que condeno al acusado por su responsabilidad de autor del delito consumado de robo en lugar destinado a la habitación. La pena impuesta se deberá cumplir efectivamente por no reunirse alguno de los requisitos para aplicar la pena sustitutiva.

La recurrente solicita que se condene al acusado, como autor del delito de violación de morada y de daños, toda vez que los jueces del a quo, basaron su decisión condenatoria en hechos que no constituyen el delito previsto y sancionado en el artículo 440 n°1, en atención a que no se acreditó la entrada a la morada mediante fuerza, por vía no destinada al efecto, como tampoco la apropiación de especies en dicho lugar por parte del acusado.

Agrega que el vicio denunciado ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, de acuerdo a lo expuesto por la recurrente, desde que ha permitido a los sentenciadores condenar al acusado, como autor del delito de robo con fuerza en lugar destinado a la habitación, en circunstancias que, por carecer de los elementos del tipo penal, a lo más se le debió condenar como autor de los delitos de daño y violación de morada.

Conociendo los antecedentes, señala la ilustrísima Corte que, al tenor de la causal de nulidad invocada por la recurrente, esto es la errónea aplicación del derecho, los hechos resultan inamovibles, y en virtud a los hechos acreditados en juicios, los sentenciadores hacen una correcta aplicación del derecho, puesto que se dan todos y cada uno de los elementos del tipo penal allí contemplado.

Dado lo anterior, se rechaza el recurso de nulidad, por la causal invocada, desde que lo que realmente se cuestiona por la recurrente son los hechos establecidos por el a quo, con pruebas de cargo, en su concepto, insuficientes, lo que claramente corresponde a una causal de nulidad diferente de la invocada en autos.

**CORTE DE APELACIONES, ROL N°Penal-778-2019.**

---

Concepción, dieciocho de octubre de dos mil diecinueve.

VISTO:

Se han ingresado a esta Corte con el rol n°778-2019 de la Reforma Procesal Penal, los antecedentes correspondientes al RUC 1801031658-4 y RIT 0-42-2019 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Cañete, referidos al juicio oral seguido en contra del imputado Fernando Mauricio Sáez Rivas y otro, por el delito de robo en lugar destinado a la habitación, contemplado en el artículo 440 n°1, en relación al artículo 432, ambos del Código Penal, para conocer del recurso de nulidad interpuesto por la defensora penal privada, abogada Jaqueline Zenteno Mondaca, en representación del sentenciado Sáez Rivas, en contra del fallo de fecha veintiocho de agosto de dos mil diecinueve, pronunciado por los Jueces, señor Carolina Muñoz León, señor Ricardo Piña Vallejos y señora Carolina Meza Saldía, por el cual se condenó al acusado a la pena de siete años seis meses y un día de presidio mayor en su grado mínimo, accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para cargo y oficio público y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares durante el tiempo de la condena, por su responsabilidad de autor del delito consumado de robo en lugar destinado a la habitación, previsto y sancionado en el artículo 440 n°1, en relación con el artículo 432, ambos del Código Penal, en grado de consumado, perpetrado en la comuna de Arauco el 21 de octubre de 2018, en perjuicio de Genaro Jarpa Quintana. La pena impuesta se deberá cumplir efectivamente por no reunirse alguno

de los requisitos para aplicar la pena sustitutiva de aquellas contempladas en la ley 18.216 y se contará desde que la sentencia quede firme o ejecutoriada, sirviendo de abono el tiempo que ha permanecido privado de libertad en esta causa, esto es desde el 24 de octubre de 2018. No se condena en costas al sentenciado, atendido el cumplimiento efectivo de la pena impuesta.

Es en contra de esta sentencia que la defensa del sentenciado Sáez Rivas ha deducido recurso de nulidad parcial, solo en lo que a él respecta, invocando como única causal de nulidad la contemplada en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, *“Procederá la declaración de nulidad del juicio oral y de la sentencia:...b) cuando, en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo”*.

El recurso persigue que esta Corte anule parcialmente la sentencia dictada, en cuanto condena al recurrente, procediendo a pronunciar sentencia de reemplazo que condene al acusado Sáez Rivas, como autor del delito de violación de morada y de daños, aplicándosele en cada caso una pena de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo, por cada uno de estos ilícitos, más las accesorias legales, o a la pena que la Corte determine. Fundamenta la nulidad en la errada aplicación del derecho que hicieron los jueces del a quo, desde que basaron su decisión condenatoria en hechos que no constituyen el delito previsto y sancionado en el artículo 440 n°1, con relación al artículo 432, ambos del Código Penal, en atención a que no se acreditó la entrada a la morada mediante fuerza, por vía no

destinada al efecto, como tampoco la apropiación de especies en dicho lugar por parte del acusado.

Habiéndose concedido el expresado recurso y estimándosele admisible, esta Corte fijó la audiencia de rigor, la que se verificó el 30 de septiembre de 2019, con la intervención de la representante del Ministerio Público y el de la defensa del sentenciado. Concluida sus alegaciones, los intervinientes fueron citados por el Presidente de la Sala para la audiencia del 18 de octubre de 2019, a las 11:00 horas, para proceder a la lectura del fallo.

#### CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, en el recurso de nulidad parcial intentado por la defensa del sentenciado, como ya se ha indicado, se invoca como motivo de nulidad del fallo el señalado en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal.

El fundamento de su recurso consiste en la errada aplicación del derecho que hicieron los jueces del a quo, desde que basaron su decisión condenatoria en los hechos establecidos en el juicio con la prueba de cargos rendida al efecto, sin que estuviera presente el elemento esencial del tipo penal por el cual se acusó al imputado. En efecto, sostiene la recurrente que no se logró establecer con la prueba de cargos que el acusado habría ingresado al lugar mediante la utilización de fuerza, por vía no destinado al efecto, así como tampoco se acreditó la apropiación de especie ajena.

Consecuencialmente, el Tribunal a quo ha aplicado erróneamente el derecho al calificar los hechos como robo con fuerza en lugar destinado a la habitación, desde que con las pruebas de cargo, básicamente testimonial de la víctima y de los funcionarios policiales, solo se ha acreditado que los imputados salieron del lugar por una ventana, pero sin llevar consigo especie alguna.

El vicio denunciado ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, de acuerdo a lo expuesto por la recurrente, desde que ha permitido a los sentenciadores condenar al acusado, como autor del delito de robo con fuerza en lugar destinado a la habitación, en circunstancias que, por carecer de los elementos del tipo penal, a lo más se le debió condenar como autor de los delitos de daño y violación de morada.

SEGUNDO: Que, de la lectura del fallo aparece que los sentenciadores, en el considerando séptimo, fijaron los hechos que se tuvieron por acreditados con las pruebas rendidas en el juicio, a saber, *"En Arauco, el día 21 de octubre de 2018, alrededor de las 01,50 horas, los imputados Fernando Mauricio Sáez Rivas y...ingresaron rompiendo un vidrio, por la ventana y por vía no destinada al efecto, al domicilio ubicado en calle Caupolicán n°201 de esta comuna, al cual corresponde al domicilio de la víctima Genaro Eduardo Jarpa Quintana, en el cual además funcionan las oficinas de la empresa Eme Bus, e hicieron ingreso por esta ventana que da a las dependencias del comedor del domicilio de la víctima, registrando el interior en búsqueda de especies de valor, desordenando el interior del mismo y sustrayendo diversas especies, entre ellas 01 consola de juegos PS3, color negro; 01 joystick; 01 computador portátil, color blanco, marca Lenovo, número de serie PFOZ62RM, numero producto*

*protegido7077064, de 14 pulgadas; zapatillas; 01 celular, marca Motorola, color blanco; 01 celular, marca Azumi, color negro y blanco; huyendo posteriormente del lugar con las especies en su poder. En momentos en que salían del inmueble por la misma vía de ingreso fueron vistos por Pablo Alejandro Carrillo Vásquez, quien pasaba por el lugar, de civil y quien es funcionario de carabineros, el cual les siguió hasta donde los individuos tomaron un taxi en el que los acusados lograron escapar, a pesar de los intentos por retenerlos del testigo Pablo Carrillo. Entregando posteriormente todos los antecedentes a Carabineros y siendo ambos acusados reconocidos por los testigos.”*

TERCERO: Que, tales hechos resultan inamovibles para esta Corte, al tenor de la causal de nulidad invocada por la recurrente, esto es la errónea aplicación del derecho (artículo 373, letra b) del Código Procesal Penal y, como se puede advertir, allí se establecieron como hechos acreditados, el ingreso al lugar por vía no destinada al efecto, utilizando fuerza, rompiendo una ventana del inmueble; de la misma manera, como hecho acreditado, se estableció que los acusados salieron del inmueble, por el mismo lugar por donde habían ingresado, portando las especies de que se habían apropiado en el interior del inmueble. Con tales hechos acreditados en el juicio, los sentenciadores hacen una correcta aplicación del derecho, al enmarcarlos en las normas del artículo 440 N° 1 con relación al artículo 432, ambos del Código Penal, puesto que se dan todos y cada uno de los elementos del tipo penal allí contemplado.

CUARTO: Que, de lo que se viene diciendo solo se puede concluir en el rechazo al recurso de nulidad, por la causal invocada, desde que lo que realmente se cuestiona por la recurrente son los hechos establecidos por el a quo, con pruebas de cargo, en su concepto, insuficientes, lo que

claramente corresponde a una causal de nulidad diferente de la invocada en autos.

QUINTO: Que, en consecuencia y no habiendo por parte de los sentenciadores del a quo una errónea aplicación del derecho, como lo denuncia la recurrente, sino por el contrario una correcta aplicación del mismo a los hechos acreditados en el juicio, el presente recurso de nulidad parcial será desestimado.

Por estos fundamentos y atendido lo que disponen las normas legales ya citadas y el artículo 373 letra b) y 384, ambos del Código Procesal Penal, se resuelve que: SE RECHAZA el recurso de nulidad interpuesto por la defensora penal privada, abogada Jaqueline Zenteno Mondaca, en representación del sentenciado Fernando Mauricio Sáez Rivas, en contra de la sentencia pronunciada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Cañete, con fecha veintiocho de agosto de dos mil diecinueve, la que en consecuencia no es nula.

Comuníquese a los intervinientes que asistieren a la audiencia fijada para el día de hoy, sin perjuicio de notificárseles por el estado diario.

Regístrese e incorpórese a la carpeta virtual.  
Redacción del Ministro Hadolff Gabriel Ascencio Molina.

No firma la ministro señora Viviana Iza Miranda, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por encontrarse haciendo uso de su feriado legal.



No firma la ministro suplente señora Liliana Acuña Acuña, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por haber cesado en sus funciones como tal.

NºPenal-778-2019.

Proveído por el Señor Presidente de la Quinta Sala de la C.A. de Concepción.

En Concepcion, a dieciocho de octubre de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.