

## CORTE DE APELACIONES

Caratulado:

**MP C/ ----**

Rol:

**985-2023**

Fecha de sentencia:	08-08-2023
Sala:	Tercera
Materia:	802
Tipo Recurso:	Penal-nulidad
Resultado recurso:	RECHAZADA
Corte de origen:	C.A. de Rancagua
Cita bibliográfica:	MP C/ -----: 08-08-2023 (-), Rol N° 985-2023. En Buscador Corte de Apelaciones ( <a href="https://juris.pjud.cl/busqueda/u?c54pm">https://juris.pjud.cl/busqueda/u?c54pm</a> ). Fecha de consulta: 09-08-2023



Utilice una aplicación QR desde su teléfono para escanear este código y consultar la sentencia desde el sistema.

[Ir a Sentencia](#)

Rancagua, ocho de agosto de dos mil veintitrés.

VISTOS:

En estos antecedentes Rol ingreso Corte N° 985-2023, la defensa del condenado -----, dedujo recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva pronunciada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Rancagua, de fecha veintitrés de mayo del año en curso, en los autos RUC N° 2200386272-4, RIT N° 630-2022, que lo condenó a sufrir la pena de cinco (5) años y un (1) día de presidio mayor en su grado mínimo, por su responsabilidad en calidad de autor del delito tentado de robo de especies de propiedad de C.I.H.M., cometido con intimidación en la referida persona, perpetrado el 21 de abril de 2022, en la comuna de Rancagua, previsto en el artículo 432 y sancionado en el artículo 436, inciso primero del Código Penal, y lo condenó igualmente, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos, inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y el pago de las costas del procedimiento.

En contra de dicha decisión, la defensa del sentenciado dedujo recurso de nulidad invocando al efecto, como causal principal la del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 7 y 19 N°2 y 3 de la Constitución Política de la República. De manera subsidiaria invoca la causal del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 297 y 342 letra c) del mismo cuerpo legal, esto es, ausencia de fundamentación o de razón suficiente de la sentencia definitiva y como segunda causal subsidiaria invoca la del artículo 373 letra b) en relación a lo prescrito en el artículo 385, ambas disposiciones del Código Procesal Penal, a saber, errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Respecto de esta causal, la Excm. Corte Suprema, remitió los antecedentes a esta Corte señalando "Que de una atenta lectura del recurso, lo que se reprocha en virtud de la causal al fallo, tiene como sustento, por una parte, un reclamo a la prueba, su valoración y a la fundamentación de la sentencia, lo

que es propio del motivo de invalidación del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal y por otra parte, un reclamo en sentido amplio, a los derechos y facultades que le asisten a la defensa, lo que es propio del motivo de invalidación del artículo 374 letra c); razón por la cual se procederá en la forma que autoriza el artículo 383 del cuerpo legal antes citado”, correspondiéndole en razón de ello la competencia a esta Corte de Apelaciones.

Declarado admisible el recurso, se procedió a su vista en la audiencia respectiva, con la comparecencia de la defensa y del Ministerio Público, quedando la causa en acuerdo, y fijándose el día de hoy para la lectura de la sentencia.

#### Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: La causal principal invocada por el recurrente, es la del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, la que concurre “cuando, en cualquier etapa del procedimiento o en el pronunciamiento de la sentencia, se hubieren infringido sustancialmente derechos o garantías asegurados por la constitución o por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes” en relación a los artículos 7 y 19 N°2 y 3 de la Constitución Política de la República, acápites que establecen las prerrogativas esenciales de juez natural e imparcial, igualdad ante la ley, el derecho a defensa jurídica y el debido proceso en su directriz de asegurar a todo ciudadano el derecho a juzgamiento en un procedimiento racional y justo.

Fundamenta el recurrente este motivo de invalidación en dos situaciones: ausencia de juez imparcial y como segunda situación, impedimento del derecho a defensa.

Respecto de la primera situación, esto es, ausencia de juez imparcial, el recurrente sostiene que, en la interacción durante la declaración entre la víctima y el tribunal, se evidenció un sesgo de este último al brindarle plena credibilidad a sus dichos no obstante carecer de corroboraciones periféricas.

Agrega que las locuciones blandidas por los juzgadores, en el considerando séptimo de la sentencia, relacionadas con aspectos emotivos de parte del presunto ofendido, pecan de un desconocimiento

especializado de la temática psicológica y no existiendo experticia alguna anexada al juicio, devela un sesgo evidente del tribunal desde el inicio del juicio y luego durante su transcurso, al brindarle plena credibilidad a sus singulares dichos, respaldando su convicción por el supuesto estado psíquico – estrés de magnitud- que los sentenciadores le diagnosticaron in situ, coligiendo por dicho peculiar diagnóstico, que sus atestados eran creíbles y auténticos, no obstante carecer de corroboraciones periféricas y que de manera ineludible contaminó la ponderación de la prueba posterior rendida en el pleito, originando la pérdida de la trascendental neutralidad que debe ostentar el tribunal, vulnerando la garantía fundamental de todo enjuiciado, de su derecho a ser juzgado por un tribunal imparcial, transgrediéndose la esfera objetiva de este derecho, perdiéndose la imparcialidad necesaria para juzgar los hechos que se le atribuyeron al encartado de autos.

Segunda situación: Impedimento a derecho de defensa plena.

Expresa el recurrente que el artículo 19 N°3 incisos 1º, 2º expresan que la Carta Fundamental asegura a todos los individuos “La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos y que toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale”, a su vez el inciso 4º garantiza a toda persona el derecho a que la sentencia que se dicte sea fruto de un procedimiento legalmente tramitado.

Precisa que, en la audiencia de juicio oral, debían aportarse todos los medios probatorios ofrecidos en la acusación y señalados en el auto de apertura. Entre estos medios de prueba, el ente persecutor aportó un “pendrive”, sin embargo, al momento de presentar dicha prueba, el ministerio público señaló que deseaba exhibir videos guardados en dicho pendrive, los cuales no estaban singularizados ni menos precisados en su contenido y duración. La defensa se opuso a su presentación, pues resultaba atentatorio a los derechos de la defensa, no obstante el tribunal resolvió aceptar su exhibición, argumentando que pese a no estar detallada e individualizada en el auto de apertura se permitía su incorporación pues era conocida de la defensa, por ende no existía infracción de garantías.

Arguye que, el ente persecutor desplegó en la audiencia de juicio, imágenes parcializadas, en las que

se visualizaba, presuntamente al acusado, en un video clip, bailando y con música, exhibiendo una especie de arma, en compañía de otros sujetos. Agrega que solicitó que se exhibiera en su plenitud tales videos con sus respectivos sonidos, para evidenciar que éstos obedecían a video clips, situación que fue denegada por el tribunal, bajo el argumento que era conocida por la defensa, la cual fue, además invocada por el tribunal como prueba inculpatoria, al mencionar tal registro gráfico en el considerando séptimo de la sentencia.

Finalmente, concluye que ambas situaciones constituyen un agravio al debido proceso, transformado al juicio en un acto viciado, al haberse formado el tribunal una opinión preconcebida de la autenticidad de los dichos del presunto ofendido, en base a un inédito diagnóstico facultativo de aquel, de índole psicológico lo cual inclinó la apreciación que los juzgadores hicieron de la credibilidad de sus atestados, al inicio de la contienda, y por otra parte, al negarse e impedir recibir y examinar a plenitud una prueba (video clip) lo que mejoró de manera global la prueba del ministerio público, alterando el debido desarrollo del proceso, transgrediendo el principio de contradicción, y de paso afectando su propia imparcialidad y provocando indefensión del encartado.

SEGUNDO: Que, como se dijo en lo expositivo, la Excma. Corte Suprema conociendo de esta causal, dispuso remitir los antecedentes a esta Corte señalando; "2º Que por el libelo intentado por la defensa se ha invocado como causal principal la del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, entendiendo el recurrente, por una parte, que existe vulneración al debido proceso por la exigencia de juez natural e imparcial, por cuanto en la interacción durante la declaración entre la víctima y el tribunal, se evidenció un sesgo de este último al brindarle plena credibilidad a sus dichos no obstante carecer de corroboraciones periféricas y, en segundo lugar, por infracción al derecho a defensa plena, esto por cuanto el Ministerio Público acompañó como prueba en "otros medios de prueba" un pendrive, pero lo que deseaba exhibir eran videos guardados en el pendrive, los que no estaban precisados en el auto de apertura, el tribunal dejó que se exhibiera la parte que quería enseñar la fiscalía pero no el video completo como quería la defensa", para concluir la Excma. Corte Suprema que lo que se reprocha, por una parte, dice relación con la prueba, su valoración y a la fundamentación de la sentencia lo que es propio de la causal del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal y por otra parte, el derecho y

facultades que le asisten a la defensa, encuadrándose en el motivo de invalidación del artículo 374 letra c) del cuerpo legal citado.

TERCERO: Que, en cuanto a la afirmación que la parte recurrente, sostiene en términos generales, que hubo una interacción durante la declaración entre la víctima y el tribunal, lo cual evidenció un sesgo de este último, al brindarle plena credibilidad a sus dichos, no obstante carecer, de corroboraciones periféricas, según lo refiere el recurrente, es necesario tener presente lo siguiente: Que la imparcialidad de los jueces del grado, implica que éstos deben tener una posición equidistante frente al conflicto jurisdiccional y no ejercer labores de subsidio procesal en favor de una de las partes, en términos tales que prive a aquel que queda en situación desventajosa de la igualdad de armas que debe primar en toda contienda judicial.

En este sentido, el recurrente no señala de manera expresa en su recurso, los términos y dentro de qué contexto, se produjo la interacción entre el tribunal y la víctima, de manera tal ser capaz de vulnerar el deber de imparcialidad que les asiste a los jueces del grado.

En efecto, el recurrente no ofreció como prueba de la causal en su recurso, el registro del audio de la audiencia de juicio oral, solicitando la reproducción de las pistas ofrecidas con indicación clara de los minutos entre los cuales, se hubiere manifestado el reproche que reclama, para ser escuchadas por el tribunal y los intervinientes, tal como lo dispone el artículo trescientos cuarenta y nueve del Código de Procedimiento Penal, quedando vedado a esta Corte, hacerlo de oficio.

CUARTO: Que, la recurrente luego extrapola esta presunta falta de imparcialidad de los sentenciadores, a la decisión de condena del acusado, al considerar el estado emocional de la víctima, diagnosticado por ellos mismos, como estrés de magnitud, sin encontrar sustento en pericia alguna de profesional competente, para luego otorgarle plena credibilidad al testimonio de la víctima, el cual a criterio de la parte que sostiene el recurso, no aparece corroborado periféricamente.

En efecto, reconducida así la causal principal, tal como se advirtiera por la Excm. Corte Suprema,

conforme los planteamientos del recurso, el reproche se construye y conduce en torno a la valoración de la prueba y fundamentación del fallo recurrido, cuestionando que en éste se arribó a la decisión de condena sólo con la versión de la presunta víctima.

En este sentido y para el análisis de este reproche planteado, resulta adecuado recordar que, en nuestro sistema procesal penal, rige la libertad de prueba, en cuanto todos los hechos y circunstancias pertinentes para la adecuada solución del caso pueden ser probados por cualquier medio producido e incorporado al juicio. Luego, serán aquellos que se hubieren presentado al juicio los que deberán ser ponderados por los jueces en este ejercicio de reconstrucción de los hechos, valorando los diversos medios y fundamentando lo decidido, y en esta labor –no obstante la libertad autorizada por el legislador, habrán de sujetarse a criterios de lógica y racionalidad, exige que la decisión de absolución o condena deba legitimarse racionalmente, siendo obligación de los tribunales motivar y fundamentar sus sentencias, pues la motivación y fundamento constituyen un deber de rango Constitucional, que inserta dentro del principio de legalidad y la garantía del debido proceso, se encuentran consagrados en los artículo 7 y 19 N°3, inciso 5° de la Constitución Política de la República.

QUINTO: Que, de la atenta lectura del considerando séptimo de la sentencia, la conclusión a la cual arriban los sentenciadores de estimar el relato de la víctima como creíble, no dice relación sólo por su estado emocional evidenciado en la audiencia de juicio oral, sino que fue producto de la verificación de la concurrencia de ciertos elementos copulativos mínimos de certeza que deben concurrir para disminuir la presunción de inocencia, tales como la persistencia en la incriminación; la ausencia de incredulidad subjetiva y la verosimilitud o corroboraciones periféricas de carácter objetivo.

SEXTO: Que la recurrente, además fundamenta esta causal en la exhibición de un video clip contenido en un pendrive que fue ofrecido por el ente persecutor, en la audiencia de preparación de juicio oral, no dando lugar a la petición de la defensa en orden a oponerse a su exhibición como medio de prueba en la audiencia de juicio oral, bajo el argumento de que esta prueba estaba en conocimiento de la defensa.

En efecto, esta Corte respecto de este punto tampoco visualiza una vulneración a las normas del debido proceso, toda vez que la defensa, en la audiencia de preparación de juicio oral, tuvo la oportunidad de solicitar a su contraparte la aclaración respecto de la prueba ofrecida o derechamente solicitar su exclusión. Si no ejerció su derecho en la oportunidad procesal correspondiente, dicha prueba pasó a formar parte de la cadena de custodia, para ser rendida en la audiencia de juicio oral, donde la defensa pudo ejercer sus derechos, como efectivamente lo hizo, exponer su teoría alternativa, rendir su prueba, examinar a los testigos de cargo y a los presentados por su arte e impugnar las resoluciones pronunciadas durante la secuela del proceso, reconociendo que uno de los jóvenes que aparece bailando con un elemento en su mano -al parecer un arma de fuego- era su representado.

Nuevamente la defensa, no ofreció prueba en esta instancia, consistente en el registro de audio, para ser escuchados en la audiencia de vista de la causa, con el fin de acreditar lo aseverado por el letrado que representa al condenado, consistente en que el tribunal negó lugar a su petición en orden a que se exhibiera el video clip completo y con audio, para acreditar que se trataba de un video promocional de una canción.

Por lo razonado precedentemente, el recurso deducido por la defensa, fundado en esta causal, debe ser necesariamente desestimado.

SEPTIMO: En subsidio de la causal principal, el recurso de nulidad se sustenta en el motivo que establece el artículo 374, letra e), en relación con el 342, letra c) y 297, todos del Código Procesal Penal, denunciando como infringido la fundamentación de la sentencia o el principio lógico de razón suficiente, respecto de lo cual sostiene que el fallo incurre en una patente falta de fundamentación, puesto que de manera ostensible los Juzgadores no argumentaron de manera suficiente —en el considerando séptimo de la sentencia- la forma en que extrajeron el respaldo probatorio de las premisas fácticas que asentaron, en cuanto a la existencia del delito y la intervención culpable atribuida a ----, como tampoco se hace cargo de las divergencias que logran captarse de la prueba rendida, las que acorde con las circunstancias de perpetración del hecho pesquisado, debilitan la veracidad y consistencia de la única incriminación que recae sobre el acusado, disonancias que

objetivamente resultan idóneas para levantar dudas razonables al momento de adoptar una decisión definitiva, incurriendo los sentenciadores en un yerro manifiesto al adoptar una decisión de condena, con lo cual se trasgredieron los parámetros de valoración probatoria.

Precisa el recurrente que la prueba rendida por el ente persecutor, resulta insuficiente, toda vez que se basa exclusivamente en la declaración de la presunta víctima, singularidad que exige un análisis más prolijo y riguroso de la prueba aportada, con el objetivo ineludible de esclarecer inexactitudes, incoherencias y discordancias que pudieren denotarse en su contraste, con otras probanzas de índole periféricas.

Argumenta que la cuestión se centra entonces en la credibilidad del testimonio de la víctima, para lo cual debe verificarse la concurrencia de ciertos elementos copulativos mínimos de certeza que deben concurrir para disminuir la presunción de inocencia, los cuales son los siguientes 1) La persistencia en la incriminación; 2) La ausencia de incredulidad subjetiva y 3) la verosimilitud o corroboraciones periféricas de carácter objetivo.

Sostiene que, en este caso, los sentenciadores asilan su convicción de condena, tildando como suficiente el testimonio incriminatorio del propio ofendido, en consideración a que a su juicio se ha mantenido constante y persistente en el tiempo, contiene detalles propios de situaciones vividas y en especial por aparecer creíble en base a tener corroboraciones periféricas.

Agrega que dicha construcción de credibilidad que hace el tribunal, no reúne los criterios necesarios para destruir la presunción de inocencia, en especial, por la notable ausencia de una persistencia de la incriminación, bajo las modalidades de ejecución que se indican, como de manera rotunda por la ausencia de corroboraciones externas verosímiles, faltando uno de los requisitos señalados,

Concluye señalando que, los vicios reclamados influyeron sustancialmente en lo dispositivo del fallo, por lo que solicita sea acogido el recurso, invalidando el juicio oral y la sentencia, y se ordene la realización de uno nuevo ante tribunal no inhabilitado.

OCTAVO: Que, es necesario dejar establecido que el medio de impugnación que nos ocupa no importa

ni supone un recurso de apelación, con los consiguientes efectos procesales que ello conlleva, particularmente, ser el de nulidad un recurso de derecho estricto.

Es por ello, que a fin de que esta Corte, en cuanto tribunal de nulidad, se encuentre en condiciones de efectuar un control sobre las reglas de la valoración de la prueba en la fundamentación de la sentencia penal, resulta indispensable, acorde con lo dispuesto en el artículo 360 del Código Procesal Penal, y con la naturaleza de este recurso, que el recurrente precise, al momento de presentarlo, los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y/o los conocimientos científicos afianzados que habrían sido quebrantados por los jueces de la instancia, límites de ponderación que tradicionalmente se han entendido referidos a los principios lógicos de identidad, no contradicción, tercero excluido y razón suficiente, y a las leyes fundamentales de coherencia y derivación.

En este caso, el recurrente esgrime infracción en la fundamentación de la sentencia o al principio lógico de razón suficiente, lo cual tuvo, a su entender, influencia sustancial en lo resolutivo, por lo que el análisis de esta Corte ha de centrarse exclusivamente en aquellas consideraciones y en las infracciones pretendidamente cometidas por los sentenciadores del grado.

NOVENO: Que, la exigencia prescrita en el artículo 342 letra c) de Código Procesal Penal, se orienta al propósito final- manifestado en el artículo 297 de “permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia”, lo que se traduce en el imperativo de explicitar los motivos y/o razones en cuya virtud, por una parte, se aceptan determinadas pruebas o, en caso inverso, se desestiman otras, amén de expresar el modo en que el Tribunal adquirió su convicción condenatoria más allá de toda duda razonable o, en su caso, de absolución de los cargos formulados en la acusación.

En este sentido, y tal y como esta Corte lo ha entendido y resuelto reiteradamente, un sistema de valoración probatoria como el que establece nuestro Código Procesal Penal, que permite apreciar la prueba con libertad, pero sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, exige que la decisión de absolución o condena deba

legitimarse racionalmente, siendo obligación de los tribunales motivar y fundar sus sentencias, pues tal motivación y fundamento constituye un deber de rango Constitucional, que se inserta dentro del principio de legalidad y la garantía del debido proceso, consagrados en los artículos 7 y 19 N° 3, inciso 5°, de la Constitución Política.

De este modo, la fundamentación de una sentencia - se comparta o disienta del fondo - es lo que legitima la decisión jurisdiccional, y es por ello, que el fallo no debe quebrantar tales principios, máximas o conocimientos, sobre los que descansan sus conclusiones.

DECIMO: Que, en cuanto al principio de razón suficiente, este axioma más que referirse a la corrección formal del razonamiento importa analizar el apoyo o fundamento material de cada enunciado. En este sentido, se afirma que “Su ubicación teórica correcta, sería, por lo tanto, dentro de lo que se ha dado en llamar teoría de la argumentación y no como parte de la lógica propiamente dicha.” (Fernando Díaz Cantón. El control judicial de la motivación de la sentencia penal. Editores del Puerto, año 2005, pág. 119). Por ello el control que es posible ejercer a través del principio de razón suficiente en el contexto de un recurso de nulidad penal, sólo puede estar dirigido a determinar si las conclusiones de la sentencia pueden inferirse adecuadamente de la prueba rendida.

Por su parte, conforme al principio de no contradicción, dos juicios que se contraponen implica que ambos no pueden ser verdaderos, porque algo que no es, no puede ser al mismo tiempo, por lo que el análisis de esta Corte en este sentido, se ha de concentrar en que los enunciados contenidos en la sentencia sean coherentes entre sí, y al mismo tiempo con la decisión contenida en la conclusión de condena.

UNDECIMO: Precisado este marco conceptual, este proceso aparece –en este caso- ejecutado satisfaciendo todas las exigencias referidas, pues de la lectura de la sentencia recurrida, se observa que los jueces del fondo reproducen, analizan y ponderan los diversos antecedentes probatorios que les permitieron arribar a la convicción de condena, determinar los hechos y circunstancias que se dieron por probados, estableciendo su calificación jurídica y la participación del acusado, refiriendo las

razones que tuvieron en cuenta para desestimar la oposición de la defensa, planteamientos en los que se hacen cargo de toda la prueba rendida,

DUODECIMO: Que, de la atenta lectura del considerando quinto del fallo en revisión, se constató que los sentenciadores, luego del relato de la víctima, corroborado por los atestados de los funcionarios aprehensores, unidos con los hechos no controvertidos citados en el considerando cuarto de la sentencia, determinaron la reconstrucción de la secuencia fáctica en los siguientes términos: “cerca de las 14:00 horas del 21 de abril de 2022, en la plaza de los Héroes de esta ciudad, un sujeto premunido al parecer de un arma de fuego, se acercó a la víctima de iniciales C.I.H.M., a quien intimidó con el referido elemento, que ubicó a nivel de su estómago, para exigirle que le entregara el teléfono celular que portaba. El sujeto intimidado logró huir”. Luego los sentenciadores calificaron estos hechos como un delito de robo con intimidación en grado de tentado, analizando luego, la concurrencia de los elementos del tipo penal y la participación del acusado.

La sentencia, en su considerando sexto, se hace cargo de la teoría de caso de la defensa, la cual sostuvo que la denuncia fue una venganza urdida por la víctima tras la mofa del acusado y de sus otros compañeros de curso por el corte de pelo que le hicieron en la barbería, donde todos ellos habrían concurrido a cortarse el pelo, dando las razones por las cuales, los sentenciadores del grado estimaron como no creíble su versión, fundado principalmente, en la fotografía exhibida como medio de prueba en la audiencia de juicio oral, la cual fue capturada con el celular de la víctima, a petición de uno de sus compañeros, donde aparece el acusado con otros dos muchachos, en la Plaza de los Héroes de esta ciudad, el día de los hechos, sin tener señales de haberse cortado también el pelo.

DECIMO TERCERO: Que los sentenciadores, en el considerando octavo de la sentencia, se hicieron cargo de las alegaciones de la defensa, en orden a que la víctima, al momento de hacer la denuncia en carabineros, omitió señalar que las personas que lo asaltaron eran compañeros de curso, como también se hicieron cargo de la alegación de la defensa, consistente en que el acusado, al momento de ser detenido por carabineros, no portaba el arma, levantando de esta forma, al menos una duda razonable, sobre la veracidad de la denuncia y de la participación del acusado.

DECIMO CUARTO: Que, los sentenciadores, luego de un extenso considerando séptimo, concluyen

que la versión de la víctima fue considerada dotada de credibilidad, la cual fue corroborada por el atestado de los funcionarios aprehensores y por un testimonio gráfico, descartándose móviles de resentimiento, venganza u otra intención espuria

DECIMO QUINTO: Que, como ya lo ha explicado este tribunal en los ingresos Rol Corte 133-2019 y 1368-2021, la declaración de la víctima, desde planteamientos de carácter general, puede ser tenida como prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia aun cuando sea la única prueba disponible, lo que, en todo caso no supone, ni puede suponer una disminución en la garantías y derechos del imputado, entre ellos el derecho a la presunción de inocencia, que conserva intacta toda su potencia, precisando, por lo tanto, de una prueba de cargo suficiente para enervarla.

En este sentido, se ha dicho que esta prueba, cuando es la única disponible, debe ser valorada con cautela y con especial consideración a las circunstancias del caso, pues se trata de un testigo que de alguna forma está implicado en la cuestión, máxime cuando – como en la especie ocurre - su testimonio es la noticia del delito.

Es por lo anterior que, a modo de ejemplo, la jurisprudencia Española ha sostenido que la cuestión se centra entonces en la credibilidad del testimonio de la víctima, proporcionando al efecto ciertos criterios de valoración, que buscan objetivar o racionalizar el proceso valorativo de la prueba a fin de cautelar la protección de la presunción de inocencia, frente a su mayor riesgo cual es que la única prueba de cargo la integre la declaración de la propia víctima, estableciéndose ciertos parámetros mínimos que el tribunal debe considerar en el análisis racional de la declaración del denunciante como prueba de cargo, o dicho de otra forma, se han propuesto ciertas garantías de certeza que deben concurrir para que el testimonio del ofendido pueda tener la virtud de enervar la presunción de inocencia del imputado, criterios que, en todo caso no constituyen unos requisitos rígidos para que el atestado de la víctima pueda ser valorado como prueba de cargo suficiente, pues no se trata de una vuelta a la prueba tasada, sino pautas de valoración o criterios orientativos que pueden ser controlados en vía de recurso con criterios objetivos. Estos parámetros son: 1º) La persistencia en la incriminación; 2º) La ausencia de incredulidad subjetiva; y, 3º) La verosimilitud o corroboraciones periféricas de carácter objetivo (María José Fernández-Figares Morales, “La fuerza probatoria del testimonio de la víctima en

la condena por delitos de violencia contra la mujer”, en Revista Internauta de Práctica Jurídica, Núm. 28, año 2012, págs. 25 – 38, ISSN-e 1139-5885), pautas de valoración orientativas pueden ser controladas en vía de recurso de nulidad con criterios objetivos y, precisamente, a efectos de verificar si se infringe el principio de razón suficiente, puesto que ello supone controlar si las conclusiones de la sentencia pueden inferirse adecuadamente de la prueba rendida.

DECIMO SEXTO: Que, en la especie, el reproche de la defensa se centra en cuestionar la concurrencia de tales parámetros.

Los sentenciadores, en el considerando séptimo del fallo, analizaron en detalle el relato de la víctima, testigo presencial y directo y los motivos por los cuales lo estimaron creíble, verosímil, coherente y persistente en el tiempo, desde el momento en que hizo la denuncia en carabineros, versión que fue corroborada por los funcionarios aprehensores en estrados, indicando que concurrieron a la Plaza de los Héroes, identificaron a los tres jóvenes, con la fotografía exhibida previamente por la víctima, los cuales al ver la presencia policial huyeron, siendo detenido sólo el acusado ----, quedando además desvirtuada la versión del testigo de descargo, ----, que era uno de los dos jóvenes que estaba ese día con el acusado, que sostuvo en estrados que ellos no intentaron huir del lugar.

DECIMO SEPTIMO: Que, por lo expuesto en los motivos que anteceden, cabe concluir que el relato de la víctima es idóneo para destruir la presunción de inocencia del acusado, pues la develación que hace de los hechos ha sido persistente, narrando lo ocurrido en los mismos términos, y en diferentes momentos,

DECIMO OCTAVO: Que, de este modo y contrariamente a lo que sostiene la defensa, en el razonamiento contenido en la sentencia, conforme al cual en base al relato de la víctima y elementos de corroboración incorporados arribó a una decisión de condena, no se aprecia infracción al principio lógico de razón suficiente, el cual, en todo caso, no faculta a esta Corte a examinar si la prueba rendida resulta suficiente para arribar a un veredicto de condena, sino sólo analizar si los argumentos de la sentencia tienen un respaldo probatorio real y coherente, lo que en la especie fue satisfactoriamente cumplido por los jueces del fondo al examinar la prueba de cargo, quienes a partir de elementos

objetivos atribuyeron credibilidad a los dichos subjetivos de la víctima, mediante un proceso deductivo lógico exento de reproche, por lo que sólo cabe concluir que la sentencia impugnada no ha incurrido en la causal de nulidad del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, todo lo cual obsta a que el recurso en este extremo pueda ser acogido.

DECIMO NOVENO: Como segunda causal supletoria de nulidad, el recurrente interpone como causal el denominado error de derecho, contemplado en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal y que se suscita “cuando en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo”, concretamente, denuncia un evidente yerro en la aplicación del artículo 449 del Código Penal, enmendado por la ley 20.931 del año 2017.

Señala el recurrente que el error en la aplicación del derecho mencionado en que ha incurrido la sentencia, influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, desde el momento en que se aplicó una pena superior a la que legalmente correspondía, al condenar al encausado a la pena de 5 años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, como autor de un delito tentado de robo con intimidación, en tanto que de no haber incurrido en el error relativo, esto es, a la inaplicabilidad del artículo 449 del Código Penal al caso de marras, el tribunal a quo debió haberlo condenado, con la rebaja establecida en el artículo 52 del texto sancionador, por el grado de tentativa, a la pena de 541 días de presidio menor en su grado medio, debiendo haberle concedido la pena sustitutiva de la remisión condicional de la pena acorde a la ley 20.603.

Agrega que solicitó oportunamente no aplicar el estatuto del artículo 449 del Código Penal, toda vez que dicho marco rígido fue establecido sólo para los delitos consumados, conforme a la tramitación legislativa, en la que jamás se mencionó el iter criminis, solicitando, en definitiva, anular la sentencia y dictar una de reemplazo, en la que se rebaje la pena a imponer a su representado en dos grados.

VIGESIMO: Que, el artículo 449 del Código Penal, establece un marco rígido para la determinación de la pena en los delitos contra la propiedad que el mismo indica; sin hacer distinción alguna entre delitos consumados o en grados de desarrollo imperfecto; ni tampoco con la forma de participación en el

mismo; reglas que -por lo demás- son imperativas para el juez conforme su propia redacción; y limitan el efecto de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal al momento de imponer la pena, ya que hace inaplicables los artículos 65 a 69 del Código punitivo .

VIGESIMO PRIMERO: Que, por otra parte, el artículo 449 del Código Penal no ha derogado ni reemplazado al artículo 450 del mismo cuerpo legal, conforme el cual, el delito de robo con violencia se castiga como consumado desde que se encuentra en grado de tentativa; por lo que aun cuando se acogiera la nulidad deducida por la defensa, dicha invalidación no tendría el efecto que solicita, puesto que de todas formas debiera castigarse al autor del delito tentado de robo con violencia como si estuviese consumado, dejando el marco penal en el de presidio mayor en su grado mínimo, todo ello antes de aplicar la regla que se cuestiona con la nulidad (artículo 449 del Código Penal). De esta forma, ningún error se advierte en la aplicación de tal norma por parte del tribunal, por cuanto calificó los hechos como constitutivos del delito de robo con intimidación y aplicó los artículos 450 y 449 regla 1ª del Código Penal, razón por la que se rechazará este tercer capítulo del recurso.

Por lo anterior, lo razonado en el fallo de los jueces a quo y lo dispuesto en los párrafos anteriores, el recurso de nulidad debe ser rechazado.

Por estas consideraciones, y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 36, 297, 342 letra c), 359, 360, 372, 374 letra e), 375, 378 y 384 del Código Procesal Penal, SE RECHAZA, sin costas, el recurso de nulidad deducido por la defensa del condenado ----- en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Rancagua con fecha veintitrés de mayo de dos mil veintitrés, en los autos RUC N° 2200386272-4, RIT N°630-2022, la que, por lo tanto es válida, como igualmente lo es el juicio oral que le sirvió de antecedente.

Regístrese, notifíquese y comuníquese.

Redacción del abogado integrante Sergio Alfonso Gana Rojas.

Rol 985-2023 - Penal.

Se deja constancia que esta sentencia no reúne los presupuestos para ser anonimizada de acuerdo a

lo dispuesto en el Acta 44-2020 de la Excma. Corte Suprema.

Se deja constancia además que no firma la Ministra Suplente señora Visnia Madmoud Auad, por haber cesado sus funciones en esta Corte, sin perjuicio de haber concurrido a la vista y acuerdo del mismo.