

## CORTE DE APELACIONES

Caratulado:

**MP C/**

Rol:

**1027-2023**

|                     |  |
|---------------------|--|
| Fecha de sentencia: | 21-09-2023   |
| Sala:               | Segunda  |
| Materia:            | 846  |
| Tipo Recurso:       | Penal-nulidad  |
| Resultado recurso:  | RECHAZADA  |
| Corte de origen:    | C.A. de Talca  |
| Cita bibliográfica: | MP C/: 21-09-2023 (-), Rol N° 1027-2023.<br>En Buscador Corte de Apelaciones<br>( <a href="https://juris.pjud.cl/busqueda/u?c7gew">https://juris.pjud.cl/busqueda/u?c7gew</a> ). Fecha de consulta: 22-09-2023 |



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

[Ir a Sentencia](#)

Talca, veintiuno de septiembre de dos mil veintitrés.

VISTOS:

En autos en causa RUC 2100903425-8, RIT 299-2022, el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Talca, por sentencia definitiva de ocho de julio de dos mil veintitrés, declaró lo siguiente, en lo pertinente al presente arbitrio de nulidad:

“II.- Que se CONDENA al acusado -----, como autor del delito de hurto de especies, en perjuicio de la empresa Agrícola Iriarte Lozano Ltda., en grado de consumado, perpetrado en el sector de Camarico Ruta K-31 de la Comuna de Río Claro el 05 de octubre de 2021, a sufrir la pena de TRES AÑOS Y UN DIA de presidio menor en su grado máximo y multa de ONCE unidades tributarias mensuales, más las accesorias generales de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos e inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos por el término de la condena y al pago de las costas de la causa.

Se concede al sentenciado ----- ONCE parcialidades iguales, mensuales y sucesivas para el pago de la multa impuesta, la que deberá pagar en su equivalente en pesos, dentro de los cinco primeros días de cada mes, comenzando al mes siguiente en que este fallo que vez ejecutoriado. El no pago de cualquiera de las parcialidades autorizará para exigir el total que se encuentre impago, debiendo procederse a su sustitución por el tribunal de cumplimiento, acorde lo dispuesto en el artículo 49 del Código Penal

III.- Que no reuniéndose los requisitos exigidos en la Ley 18.216, conforme se expresó en el considerando décimo, por haber sido condenados anteriormente, no resulta procedente sustituir las penas corporales impuestas a los sentenciados, por lo que deberán cumplirlas efectivamente, sirviéndole de abono el día que estuvieron privados de libertad, según da cuenta el auto de apertura de juicio oral.”

En contra del fallo, la Defensa del sentenciado -----, dedujo recurso de nulidad

basado en la causal de la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal.

Esta Corte declaró admisible el recurso, procediéndose el primero de septiembre pasado a la vista de la causa, oportunidad en que se escucharon los alegatos de la parte recurrente y del Ministerio Público, fijándose la audiencia del día de hoy para la comunicación del fallo.

#### OÍDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, de la lectura del fallo aparece que los sentenciadores, en el considerando quinto, fijaron los hechos que se tuvieron por acreditados con las pruebas rendidas en el juicio, más allá de toda duda razonable, a saber:

“Los acusados ----- y -----, previo concierto, al menos tácito entre ellos, el día 05 de octubre del año 2021, acompañados de un tercer sujeto, ingresan al predio de la empresa agrícola Iriarte Lozano Ltda ubicado en sector Camarico Ruta K-31 de la Comuna de Río Claro, el cual se encontraba con su cierre perimetral abierto, en el vehículo PPU PP-9478, correspondiente al automóvil marca Hyundai, modelo accent, color blanco, año 1997, y se dirigen a dependencias destinada a bodega en la cual proceden a apropiarse de diversos contenedores de pesticidas, herbicidas, fungicidas e insecticidas. Asimismo desde el interior de una oficina sustrajeron un Notebook. El avalúo total de las especies sustraídas fue aproximadamente de \$ 6.500.000, especies que ingresaron al interior del vehículo en el cual circulaban, para posteriormente retirarse del lugar.”

SEGUNDO: En cuanto a las circunstancias modificatorias aplicadas, en el considerando OCTAVO, los sentenciadores consideraron la minorante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 11 N°9 del Código Penal; y la agravante invocada por el Ministerio público en el considerando NOVENO, en que se lee textualmente: “Que en el caso del encartado ----- se considera concurrente la agravante del artículo 12 N° 15 del Código Penal, haber sido condenado anteriormente por delitos a que la ley señale igual o mayor pena, sustentada en las condenas recaídas en la causa 1211-2015 de Garantía de Curicó, de fecha 29 de abril de 2015, en que se le condenó la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, como autor del

delito de robo en lugar habitado o destinado a la habitación perpetrado en Curicó el día 5 de marzo de 2015; y en la causa 4058-2018, del Juzgado de Garantía de Curicó, en que con fecha 10 de diciembre de 2018, se le condenó en calidad de autor por el delito de receptación de vehículo motorizado, cometido el 3 de agosto de 2018, a sufrir la pena de 541 días de presidio menor en su grado medio y multa de 5 UTM. Tales condenas figuran en su extracto de filiación y antecedentes y en las copias de sentencias que fueron incorporados por el Ministerio Público.”

TERCERO: Que, la defensa de ----- dedujo recurso de nulidad basado en la causal de la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, con relación a los artículos 11 N° 9 y 15, y 104 del Código Penal.

“Artículo 373: Causales del recurso. Procederá la declaración de nulidad total o sólo la parcial del juicio oral y de la sentencia, si el vicio hubiere generado efectos que son divisibles y subsanables por separado sólo respecto de determinados delitos o recurrentes: 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”.

Al efecto, el arbitrio constata que ----- fue condenado a la pena corporal de 3 años y 1 día de presidio menor en su grado máximo, más la pena de multa de 11 UTM y accesorias legales.

La recurrente considera, en cuanto a la determinación de tal pena, que la concurrencia de la agravante del artículo 12 N° 15 del Código Penal respecto del condenado ----- es incorrecta, y constituye -a su juicio- una errónea aplicación del derecho respecto del artículo 104 del Código Penal, ya que los fallos en que se funda la agravante, corresponden a penas de simple delito atendida la extensión de cada una de ellas.

El recurso reproduce el tenor de la norma del artículo 104 del Código Penal, con énfasis añadido: “Las circunstancias agravantes comprendidas en los números 15 y 16 del artículo 12, no se tomarán en cuenta tratándose de crímenes, después de diez años, a contar DESDE LA FECHA EN QUE TUVO LUGAR EL HECHO, ni después de cinco, en los casos de simples delitos”.

Arguye que todas las condenas invocadas por el ente persecutor son penas de simple delito.

Según la recurrente se ha hecho una errónea aplicación del Derecho, que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo y que se refiere al artículo 104 del Código Penal, manifestándose en que se condenó a su representado a una pena superior a la que en Derecho corresponde, toda vez que se ha excluido el grado mínimo de la sanción conforme al artículo 449 N° 2 del Código Penal, pues de haber hecho una correcta aplicación de la norma en comento, conforme artículo 104 del Código Penal, y reconociendo la atenuante del artículo 11 N°9 del mismo cuerpo legal, la condena habría consistido en una pena inferior en un grado.

En definitiva, la recurrente solicita que esta Corte anule la sentencia definitiva impugnada, dictando una de reemplazo en la que, aplicando correctamente el derecho, disponga que se condene al imputado ya individualizado, a sufrir la pena de 541 días de presidio menor en su grado medio, más multa de 11 UTM y accesorias legales.

CUARTO: El fundamento del motivo de nulidad esgrimido por la impugnante, consiste en una errónea imposición de la agravante del artículo 12 N° 15, en concordancia al artículo 104, ambos del Código Penal. Empero, esta Corte estima que la determinación efectuada por el Tribunal de la instancia se encuentra ajustada a la ley, por las razones que se dirán a renglón seguido.

En primer término, se debe señalar que el artículo 104 del Código Penal, para regular el tiempo durante el cual será aplicable la agravante de reincidencia, atiende no a la pena concreta aplicada en su momento por aquella infracción anterior, si no al ilícito mismo de que se tratare.

En efecto, los delitos observando a la sanción asignada en la ley, se clasifican en crímenes, simples delitos y faltas. Tal distinción se efectúa atendiendo a la penalidad abstracta que tengan fijada en cada tipo, conforme lo expresa el artículo 3 del Código del ramo, esto es, “según la pena que les está asignada en la escala general del art. 21”, y no a la sanción impuesta en el caso concreto, una vez que han sido utilizadas todas las reglas de determinación de la pena en cada caso.

En segundo lugar, el artículo 104 del Código Penal es claro en señalar que “no se tomarán en consideración tratándose de crímenes, después de diez años, a contar desde la fecha en que tuvo lugar el hecho, ni después de cinco, en los casos de simples delitos”.

Como puede verse en su tenor, la disposición legal no dice penas de crímenes ni penas de simples delitos, más bien habla de crímenes o simples delitos, es decir, atiende a la naturaleza punitiva del hecho y ello está necesariamente conforme a su sanción asignada abstractamente, por expreso mandato del artículo 3° del mismo Código, que claramente señala que los delitos, en función de su gravedad, se califican según la pena asignada en la escala general del artículo 21 y en tal graduación se consigna que son penas de crímenes las que consisten en presidio mayor, y, a su vez, que son penas de simples delitos las que consisten en presidio menor.

En el caso sub-lite, el delito de robo en lugar habitado o destinado a la habitación, por el cual fue condenado el encartado en Causa Rol 1211-2015 del Juzgado Garantía de Curicó, con fecha 29 de abril de 2015, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 440 del Código Penal, tiene establecida legalmente una pena de crimen: presidio mayor en su grado mínimo, cuyo rango abarca los cinco años y un día a diez años. Por lo tanto, el lapso de prescripción de la circunstancia agravante específica es de 10 años, tal como lo entendieron los sentenciadores.

Por su parte, el delito de receptación de vehículo motorizado, por el cual fue también condenado en Causa Rol 4058-2018, del Juzgado de Garantía de Curicó, con fecha 10 de diciembre de 2018, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 456 bis A del Código Penal, tiene establecida legalmente una pena de simple delito: presidio menor en su grado máximo, cuyo rango abarca los tres años y un día a cinco años. En consecuencia el lapso de prescripción de la circunstancia agravante específica es de 5 años, lo cual ha sido correctamente entendido por el Tribunal.

Con relación a la sustancialidad que debe asistir el vicio alegado para invalidar la sentencia, esta no concurre en la especie, ya que por expresa disposición del artículo 449 N° 1 y 2 del Código Penal, el tribunal estaba impedido de aplicar el grado mínimo de la pena, quedando en consecuencia por aplicar la de presidio menor en su grado máximo, en cuyo caso se optó por aplicar la parte baja de ella,

atendida la atenuante que le beneficia, lo que se tradujo en definitiva en una condena para -----, de tres años y un día, es decir, el mínimo de la pena posible.

QUINTO: Que, en opinión de esta Corte, y no habiendo por parte del Tribunal de grado una errónea aplicación del derecho, como lo denuncia la recurrente, sino por el contrario una correcta aplicación de este a los hechos acreditados en la instancia, aplicando una pena acorde con el delito, el presente recurso de nulidad ineludiblemente deberá ser desestimado.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 297, 342, 373 letra b), 376 y 384 del Código Procesal Penal, y artículos 11 N° 9 y 15, 67, 68 y 104 del Código Penal, se rechaza el recurso de nulidad deducido por la defensa de -----, en contra de la sentencia definitiva de ocho de julio de dos mil veintitrés, dictada en los autos RUC 2100903425-8, RIT 299-2022, del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Talca, declarándose que ésta y el juicio oral noson nulos.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del abogado integrante Rodrigo Eduardo de la Vega Parra.

Rol I. C. 1027-2023/PENAL.

Se deja constancia que no firma la Ministra doña Jeannette Valdés Suazo, por encontrarse con permiso en conformidad al artículo 347 del Código Orgánico de Tribunales, asimismo, Se deja constancia que no firma el Ministro don Gerardo Bernal Rojas, sin perjuicio de haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa, por encontrarse con feriado legal.