

REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

AÑO XXXIV — ENERO - MARZO DE 1966 — N° 135

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

CONSEJO CONSULTIVO:

**MANUEL SANHUEZA CRUZ
EMILIO RIOSECO ENRIQUEZ
JUAN BIANCHI BIANCHI
MARIO CERDA MEDINA
LUIS HERRERA REYES
JORGE ACUÑA ESTAI**

ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA CONCEPCION — (CHILE)

CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION

CONTRA MANUEL ARAVENA PARRA Y MARIO FRITZ MIRANDA

**ROBO CON FUERZA EN LAS COSAS DE ESPECIES
EN LUGAR DESTINADO A LA HABITACION**

Apelación y consulta de la sentencia definitiva.

**DELITOS COMETIDOS CON LA CONCURRENCIA DE UN MENOR DE
DIECIOCHO AÑOS — AGRAVACION DE LA PENA — CIRCUNSTAN-
CIAS AGRAVANTES — CONCURSO DE MALHECHORES — CAUSALES
DE AGRAVACION DE RESPONSABILIDAD PENAL — PRINCIPIO DE
LA ESPECIALIDAD — REGLAS PENALES ESPECIFICAS — NORMAS
PENALES GENERICAS**

DOCTRINA.—El aumento de pena que señala el inciso segundo del artículo 72 del Código Penal, por haberse cometido el delito con la concurrencia de un menor de dieciocho años, se opone a que, además, deba aplicarse la agravante del artículo 456 bis N° 3° del mismo Código, sobre el concurso de malhechores, por cuanto un mismo hecho no puede importar dos causales diferentes de agravación.

En tales circunstancias, y de conformidad con el principio de la especialidad, cabe considerar solamente la regla específica del artículo 72, que se aplica a la participación con un menor de dieciocho años, y no la del artículo 456 bis, norma genérica que, sin distinguir entre menores y mayores de dicha edad, habla de la intervención en el delito de dos o más malhechores.

Sentencia de Segunda Instancia

Concepción, nueve de Septiembre de mil novecientos sesenta y cinco.

Vistos:

Se reproduce la parte expositiva y los fundamentos de la sentencia enalzada, con excepción de los signados con los numerandos segundo, tercero, cuarto y sexto, que se eliminan; se reproducen, igualmente, las citas legales, con la salvedad de los artículos 30 y 448 del Código Penal, que se suprimen, y se tiene, también, en consideración:

1º) Que, para acreditar la existencia del delito de robo con fuerza en las cosas de especies en lugar destinado a la habitación, además de los elementos de juicio ponderados en el primer motivo del fallo en recurso, figuran los siguientes:

a) El careo de fojas 7, entre Osvaldo Aravena Campos y Leopoldo Cifuentes Peralta, en el que éste dice haber visto al primero "meterse por una ventana en compañía de otros dos más, el día de los hechos, y al poco rato salir de casa de Avi-

la con varias especies de vestir de hombre";

b) La declaración del Sargento de Carabineros José Leonidas Briones Briones, quien, a fojas 9 vuelta, dice que al detener a Carlos Aravena, Manuel Aravena y Mario Fritz, confesó Manuel Aravena haberse puesto de acuerdo con Osvaldo Aravena para entrar a robar, añadiendo que "los dos se introdujeron al interior del dormitorio del inmueble por un hoyo que abrieron en una pared de ladrillo que da a la cocina y de ahí entraron al dormitorio. Se robaron un paletó café de hombre, según Manuel Aravena, o un paletó de hombre, color azul, según Osvaldo Aravena" y, más adelante, añade que "los dos agregaron que para llegar al dormitorio, debieron subir una escalera que queda dentro del inmueble y al ir a ver la casa de Avila, efectivamente la escalera existe";

c) El careo de que da constancia la actuación de fojas 10, entre el Sargento Briones y Manuel Aravena Parra, en el que el primero de los nombrados reitera que Manuel Aravena, al ser detenido, confesó haberse introducido en compañía de Osvaldo Aravena al dormitorio

de Avila y robado un paletó y que los dos reconocieron haberse subido por una escalera al dormitorio, escalera que existe en el interior del inmueble y que da al dormitorio indicado;

d) El careo de fojas 10 vuelta, entre el citado Briones y Osvaldo Aravena Campos, en que el Sargento de Carabineros repite, nuevamente, que Osvaldo Aravena confesó haberse introducido en casa de Avila a robar en compañía de Manuel Aravena; que se robaron un paletó y que hablaron de una escalera que debieron utilizar para introducirse al dormitorio que queda en lo alto;

e) La declaración del Cabo de Carabineros José Parra Jara, que se lee a fojas 11 y sus careos con Osvaldo y Manuel Aravena, corrientes a fojas 11 vuelta y 12, en donde se narra que al detener a los inculpados, éstos confesaron libremente haber entrado a robar a casa de Avila; haberse llevado un paletó y haberse subido al dormitorio por una escalera;

2º) Que los elementos de juicio ponderados en la consideración que precede, y en la primera que se mantiene del fa-

llo de primera instancia, constituyen presunciones judiciales que, por reunir todas las exigencias legales, son bastantes para dar por acreditada la existencia del delito de robo con fuerza en las cosas en lugar destinado a la habitación materia de la investigación, al ser apreciadas en conciencia;

3º) Que, por lo que hace a la participación del reo Manuel Aravena Parra, éste confesó, a fojas 10, haberse encontrado el paletó, mojado, en el cerco que, dice, estaría vecino a la casa, circunstancia ésta que no ha acreditado en modo alguno y su confesión, unida a los elementos probatorios anteriormente ponderados, apreciados en conciencia, demuestran que Aravena ha tomado parte en la ejecución del hecho investigado de una manera inmediata y directa;

4º) Que la defensa del reo ha sostenido, a fojas 25, al contestar la acusación, que el cuerpo del delito no estaría debidamente configurado, por las razones que aduce, y concluye pidiendo su absolucón y, subsidiariamente, la calificación del delito como simple hurto, ale-

ROBO CON FUERZA EN LAS COSAS

233

gaciones que deben ser desestimadas porque los medios probatorios ponderados en el motivo primero de la sentencia de primera instancia y en la consideración número uno del presente fallo, apreciados en conciencia, son suficientes para dar por establecido que existió robo con fuerza en las cosas en lugar destinado a la habitación, el que se verificó mediante escalamiento;

5°) Que, como lo sostiene el considerando octavo de la sentencia recurrida, el reo perpetró el delito de que es responsable con la participación de un menor de dieciocho años, por lo que corresponde aumentarle en un grado la pena que le habría correspondido sin dicha circunstancia;

6°) Que el aumento de pena que señala el artículo 72, inciso segundo, del Código Penal, por haberse cometido el delito con la concurrencia de un menor de dieciocho años, se opone a que, además, deba aplicarse la agravante del artículo 456 bis N° 3 del mismo Código, sobre el concurso de malhechores, por cuanto un mismo hecho no puede importar dos cau-

sales diferentes de agravación. En esta situación, y dando aplicación al principio de la especialidad, cabe considerar solamente la regla específica del artículo 72, que se aplica a la participación con un menor, y no la del artículo 456 bis, norma genérica que, sin distinguir entre menores y mayores, habla de la intervención en el delito de dos o más malhechores.

Con lo dictaminado por el señor Fiscal a fojas 34 y de conformidad, también, con lo dispuesto en los artículos 28, 68, 440 N° 1°, 444 y 454 del Código Penal y 514, 529 y 533 del de Procedimiento Penal, se confirma, con costas del recurso, la sentencia apelada de fecha diez de Agosto del año en curso, con declaración que se condena al reo Manuel Aravena Parra, como autor del delito de robo con fuerza en las cosas efectuado en lugar destinado a la habitación, de especies de propiedad de Manuel Avila, tasadas en setenta escudos, a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y de inhabilitación absoluta para profesio-

nes titulares mientras dure la condena.

Se aprueba en lo consultado el mismo fallo, esto es, en la parte en que absuelve al reo Mario Fritz Miranda de la acusación formulada a fojas 20 vuelta.

Anótese y devuélvase.

Redacción del Abogado inte-

grante don Hugo Tapia Arqueros.

Pedro Parra N. — Abraham Solís G. — Hugo Tapia A.

Dictada por los señores Ministros titulares de la Ilustrísima Corte, don Pedro Parra Nova y don Abraham Solís Guíñez, y Abogado integrante, don Hugo Tapia Arqueros. — Ana Espinosa Daroch, Secretaria.