

TERCER TRIBUNAL DE JUICIO ORAL EN LO PENAL DE SANTIAGO, RUC 1200189323-6, RIT 34-2013, 17/05/2013, pp. 28.

Sumario

El tribunal condena por el delito de **uso fraudulento de tarjeta de crédito y debito**. Absuelve por el delito de **hurto**.

Respecto al delito consumado de **uso fraudulento de tarjeta de crédito y débito**, el tribunal considera que el perjuicio de terceros no forma parte del tipo, sino que es solo un factor de calificación, pues se trata de un delito de mera actividad.

En cuanto al **hurto**, se estima que desde que dicha acción ilícita fue el medio para la realización de aquel delito que se ha tenido por establecido – sin la cual el ilícito siguiente sería imposible de consumir – y atendido lo dispuesto por el artículo 75 del Código Penal, dicho hurto se subsume en el uso fraudulento de las tarjetas sustraídas por la acusada.

Se le concede el beneficio alternativo de cumplimiento de la pena de la remisión condicional de la pena, por cumplir la sentencia con los requisitos del art. 4 y siguientes de la Ley 18.216.

Resolución

Santiago, diecisiete de mayo de dos mil trece.-

Que se llevó a efecto la audiencia de juicio oral, en causa RIT N° 34-2013, RUC N° 1200189323-6, en contra de la acusada doña **FRANCISCA EUGENIA RIVEROS LATORRE**, cédula nacional de identidad N° 16.867.965-3, chilena, nacida en Calama el 8 de diciembre de 1987, de 25 años de edad, soltera, recepcionista, domiciliada en Pasaje Las Acacias N° 4770, departamento 2, Villa Santiago Bueras, comuna de Peñalolén, representada por el Defensor Penal Público don Javier Ignacio Cornejo Santiagos, con domicilio y forma de notificar registrado en el Tribunal.

Fue parte acusadora el Ministerio Público, representado por la fiscal adjunta doña Ximena Cocca Salvo, con domicilio y forma de notificar registrado en el Tribunal.

PRIMERO: Acusación.

La acusación que dedujo el Ministerio Público es la siguiente:

I. LOS HECHOS: El día 15 de febrero de 2012, en las oficinas de la empresa RECAUMED, ubicada en Barcelona N° 2116, de la comuna de Providencia, la acusada FRANCISCA EUGENIA RIVEROS LATORRE, quien se desempeñaba como ejecutiva bajo la supervisión de la víctima Maritza de Las Mercedes Valdivia Arancibia, sustrajo las tarjetas de crédito y débito asociadas a las cuenta corriente N° 01-015-000513 del Banco Falabella, de propiedad de la víctima.

Posteriormente, la acusada concurrió al Supermercado Hiper Líder, ubicado en Avenida Américo Vespucio N° 3100, en la comuna de Peñalolén donde adquirió un equipo home theater; un televisor y 2 DVD de películas, en la suma de **\$363.960.-** además de dos video juegos, por un valor de **\$40.780.-**, especies que pagó utilizando la tarjeta de débito de la víctima.

Además, a través de un cajero automático, la acusada, giró la suma de **\$200.000.-** con la tarjeta de débito de la víctima y la suma de **\$200.000.-** utilizando la tarjeta de crédito.

Luego, la acusada se trasladó al Hiper Líder Departamental, ubicado en Avenida Américo Vespucio 6325, comuna de La Florida, donde procedió a adquirir una plancha para pelo; un notebook y una cámara fotográfica, en la suma de **\$362.970.-** y mercaderías por una suma de **\$132.228.-** las cuales pagó con la tarjeta de débito de la víctima.

El perjuicio sufrido por la víctima asciende a la suma de \$1.299.938.-

II. CALIFICACIÓN JURÍDICA Y GRADO DE EJECUCIÓN. Los hechos antes descritos se estiman constitutivos del delito de **hurto**, previsto en el artículo 432 del Código Penal y sancionado en el artículo 446 N° 2 del mismo texto legal y el **delito reiterado de uso fraudulento de tarjeta de crédito y débito** previsto y sancionado en el artículo 5 letra b) de la Ley 20.009. Todos en grado de ejecución **consumado**.

III. PARTICIPACIÓN DEL ACUSADO. La participación de la acusada en los hechos descritos precedentemente y que tipifican los ilícitos que motivan la presente acusación ha sido en calidad de **autor**, conforme al artículo 15 N° 1 del Código Penal.

IV. CIRCUNSTANCIAS MODIFICATORIAS DE RESPONSABILIDAD PENAL. A juicio de esta Fiscalía, la acusada le favorece la circunstancia atenuante de

responsabilidad penal contemplada en el artículo 11 N° 6 del Código Penal y no le perjudican agravantes.

V. PRECEPTOS LEGALES APLICABLES AL CASO. Son aplicables al caso los siguientes preceptos legales: artículos 1, 3, 5, 7, 11N°6, 14 N°1, 15 N°1, 21, 24, 25, 26, 29, 31, 47, 50, 67, 74, 76, 432, 446 N° 2 todos del Código Penal; artículo 5° de la Ley 20.009 y artículos 31, 45, 248, 259, 260 del Código Procesal Penal.

VII. PENA SOLICITADA: Considerando la pena asignada a los delitos por los que se acusa, el grado de desarrollo de los mismos; el carácter de reiterado de uno de ellos, la participación y atenuante invocada, además de lo previsto en el artículo 75 del Código Penal, se requiere la pena única de **5 años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, accesorias legales y costas**".

En su **clausura**, agregó, en cuanto al avalúo de las tarjetas para el delito de hurto, es en relación a los montos en que se usaron las tarjetas.

SEGUNDO: Alegatos de la Defensa.

En su alegato de **apertura**, la Defensa de la acusada señaló que no negará la participación en estos hechos, ya que doña Francisca Riveros todos los antecedentes de la investigación se deben a que ella prestó declaración sin defensor, meses antes de la formulación de cargos.

Los detectives declararán básicamente en cuanto a la declaración de la víctima y de documentos, pero en los locales no existen antecedentes de quien estuvo sacando las especie y el dinero.

En febrero, por una leve sospecha de la víctima, concurren al domicilio de la acusada, los dejó entrar, voluntariamente prestó declaración y señaló cómo obtuvo las tarjetas y las platas, se recuperaron algunas mercaderías, les dijo qué hizo con las especies electrónicas, lo que fue 6 meses antes de su formalización.

La investigación se debe a la confesión de ella, que soluciona el caso; sin su declaración, la PDI solo tenía cartolas de movimientos bancarios, y videos sin que aparezca nada.

Alega que se trata de un solo delito de uso de tarjeta sustraída, ya que el hurto se subsume en el anterior, y, además, solo debe ser condenada por un delito continuado de uso de tarjeta sustraída, es la misma unidad de acción, lo que expondrá en su clausura.

En la **clausura**, señaló que el veredicto condenatorio debe reflejar el comportamiento de doña Francisca desde el inicio de la investigación, facilitando la recuperación de especies, reconociendo su participación a dos días del hecho. De eliminar mentalmente su confesión, el Ministerio Público nada tendría para la investigación, estamos al límite del artículo 340 del Código Procesal Penal. El núcleo central de una condena será su declaración, apoyada por testigos de oídas, los policías; no hay registro de cámaras, no hay testigo de la sustracción de las tarjetas o de las compras efectuadas, es la declaración de ella con los documentos y las sospechas de la víctima, que podría formar convicción.

Solicita se le absuelva por el delito de hurto, lo sustraído fueron dos tarjetas desde la billetera, nadie ha denunciado el robo de la billetera, fue un error del ultimo testigo, lo acusado es la sustracción de las tarjetas, la víctima dijo que al llegar a su casa se dio cuenta que faltaba sus tarjetas, no su billetera.

El artículo 5 b) ley 20.009 describe la sustracción de las tarjetas, esta descrito como medio comisivo para usar las tarjetas y por el principio non bis in idem no puede ser condenada por el hurto al estar subsumido en la descripción típica.

Es un delito continuado y no reiterado. La acusación demuestra que doña Francisca tenía un propósito la sustraer las tarjetas, en la misma tarde intentar obtener la mayor cantidad de dinero hasta los límites máximos que permitían las tarjetas para luego destruirlas, la unidad de propósito se nota con la tarjeta de débito, que es la que más utiliza, al comprar van el supermercado Líder de Peñalolén, luego girar el máximo, luego comprar en el Líder Quilín; la tarjeta de crédito solo la utiliza una vez para girar el máximo, hay una unidad de propósitos, sin importar los distintos lugares.

Según la doctrina, el delito continuado es definido por Cury como varias acciones ejecutadas en tiempos diversos, cada una considerada independientemente realiza las exigencias del tipo, no obstante han de ser castigadas como un solo hecho punible, en virtud de la relación espacial que hay entre ellas.

Politoff, Matus y Ramírez, señalan los requisitos internos para la calificación de un delito continuado son los siguientes:

- Unidad de autor, se da en este caso;
- Identidad del tipo penal, o delitos de la misma especie según Cury; realizado en varias ocasiones
- Que la realización de acciones tengan lugar en un lapso prolongado, Cury señala que no es rígido;
- Luego, la unidad de propósito del agente.

El presupuesto es la reiteración de varios hechos que considerados separadamente podrían constituir varias realizaciones típicas de un mismo delito, pero según los criterios internos señalados, más otros externos, podemos estar ante un delito continuado. Los criterios externos son unidad del bien jurídico afectado; igual naturaleza del objeto material, unidad temporal, unidad de propósito; consideración social del conjunto de los hechos, y también debe considerarse según estos autores, la manifiesta inequidad derivada de la aplicación de las reglas concursales.

En este caso se dan tanto los criterios internos como externos como un delito continuado

Está la sustracción al medio día del 15 de febrero, el propósito del agente, conseguir la mayor cantidad de dinero posible a través de compras y giro de dineros que permitiera el sistema transaccional, el propósito es el mismo, se da la unidad de propósito, de autor, identidad de tipo penal, espacio de tiempo, y por sobre todo, la unidad de propósito.

Los criterios deben conjugarse con la unidad del bien jurídico protegido, el Profesor Gómez Mieres expone en el libro “El tratamiento jurisprudencial del uso fraudulento de

tarjetas de crédito”, que la jurisprudencia se ha desplazado entre tres teorías de bien jurídico protegido; el patrimonio; la fe pública, y una teoría mixta o ecléctica que conjugaría ambos bienes jurídicos

En el caso que nos convoca, desde el prisma bien jurídico protegido patrimonio, también se da la posibilidad de un delito continuado que cabe subsumir todos los hechos en uno solo, ya que la acusada usó las tarjetas para disponer de un patrimonio ajeno, no importa cuántas acciones realiza ya que la finalidad era obtener el dinero posible que las tarjetas permitan. Con el criterio de unidad de propósito, se satisface que estamos ante un delito continuado, importaba en la acción agotar el saldo de las tarjetas para luego destruirlas, todo en una tarde.

En el caso del bien jurídico protegido fe pública, también cabría hablar de delito continuado, ya que no cambia el panorama, si se usaron una o dos tarjetas vinculadas a una misma víctima, puede señalarse que hay una mayor afectación del bien jurídico, pero al final hablamos de una unidad de propósito y un mismo bien jurídico, que no cambia al usarse dos tarjetas.

La jurisprudencia, en este mismo tribunal RIT 195-2006, el fallo acoge la teoría del bien jurídico protegido patrimonio. Un fallo de la I. Corte de Valparaíso 246-2006, estima que el bien jurídico protegido es la fe pública.

El artículo 5 letra b) inciso final señala la existencia o no de perjuicio para calificar el tema con una mayor penalidad; claramente la ley parece acoger el criterio del patrimonio como el bien jurídico protegido, si no hay perjuicio para terceros, la pena es presidio menor en cualquiera de sus grados, si lo hay, se aplica un grado más.

No debe confundirse el perjuicio de la víctima con el perjuicio para terceros, ya que la Ley se denomina “Limita la responsabilidad de los usuarios de tarjetas de crédito por operaciones realizadas con tarjetas extraviadas, hurtadas o robadas”, describe dos sujetos partícipes, el tarjetahabiente y el emisor de la tarjeta; los primeros 3 artículos habla de la responsabilidad de cada cual.

No es efectivo que la víctima haya debido soportar el perjuicio, sino que no ejerció su derecho, la Corte Suprema, el SERNAC y la Superintendencia lo ha señalado, que la interpretación del artículo 3 –de la Ley 20.009- permite al tarjetahabiente probar el uso fraudulento de su tarjeta; antes del aviso, y si lo prueba, el banco asume la deuda con el tercero, en relación al inciso final del artículo 5, el perjuicio del tercero no es del tarjetahabiente o del emisor.

Que la víctima haya tenido que pagar las operaciones es por su propia negligencia, ya que con esta investigación bastaba para demostrar que debían anularse los cargos, como si nunca se hubiere efectuado

El tercero del inciso final artículo 5 es el tercero que recibe la tarjeta. En el fallo citado de este tribunal hablan de “el perjuicio de la automotora”, aquí el tercero recibe el pago con una tarjeta extraviada, es el tercero afectado, al no recibir el pago por el bloqueo de la tarjeta.

En este caso, Líder no sufrió un perjuicio, que es el tercero que recibe la tarjeta. En este caso pareciera que Líder no sufrió ningún perjuicio porque los pagos fueron transados.

El perjuicio que el Ministerio Público ha intentado mostrar de \$1.200.000.- aproximadamente, es poco fiable, además no hay prueba porque no basta leer las boletas; la víctima no habló de suma de perjuicio.

Además, el tipo penal no exige perjuicio para condenar, sino que el perjuicio a terceros agrava la pena.

Podría no haber cargo alguno, pero al utilizar una tarjeta se satisface el tipo, por ejemplo, al arrendar un auto, se usa una tarjeta, y si no hay pagos extras, no hay perjuicio para terceros, al no haber cargos.

La responsabilidad del tarjetahabiente no fue debidamente llevada por el titular, esta investigación no fue usada por ella. Esto está regulado en la Ley. La exigencia de pago claramente es un abuso.

En la **réplica**, agregó que no hay que confundir el hecho que cree que es un delito continuado, y otra cosa es que se considere que es un delito sin perjuicio para terceros.

Se regulan tres actores principales en el mercado de las tarjetas, como no hay dinero, el receptor que recibe la tarjeta no ve dinero sino que se genera un crédito que la institución financiera garantiza su pago en un plazo. Siempre el perjudicado en un fraude de tarjetas va a ser el comercio. La estructura de la relación, es el tarjetahabiente, el emisor y el comercio que lo recibe, y el estado garantiza que el dinero llegue al tercero. Siempre el tercero será el comercio.

El tarjetahabiente puede probar que el uso fue fraudulento, y en ese caso operan seguros, pero no en favor del comercio asociado, sino del banco. El comercio es el que pierde, el comercio es el tercero. El inciso final del artículo 5 no dice en perjuicio del emisor o en perjuicio del tarjetahabiente, sino dice en perjuicio del tercero, lo que tiene consonancia con las regulaciones comerciales del país.

No debe confundirse, si el tarjeta habiente pago las cuotas, se establece su responsabilidad frente al emisor. El perjuicio que agrava la pena es a un tercero.

TERCERO: Declaración de la acusada.

Que habiéndose informado debida y legalmente a la acusada acerca de los hechos materia de la acusación y de los derechos que le asisten, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 326 del Código Procesal Penal, la acusada FRANCISCA EUGENIA RIVEROS LATORRE renunció a su derecho a guardar silencio, y declaró en el juicio, señalando que entró a trabajar a la empresa RECAUMED, tenía que capacitarse para el cargo de ejecutiva con la supervisora, a los días ya tenía acceso a las claves del sistema para poder hacer los trámites que se hacen en la empresa.

Con Maritza se llevaban bien, salían a almorzar juntas. Tenía problemas personales de plata, estaba súper mal de plata y se aprovechó de conocer las claves del sistema, en un descuido tomó sus tarjetas y pensó que la clave del sistema a lo mejor coincidía con la de las tarjetas, y si le resultaba, lo hacía, si no coincidían, no lo hacía; le pidió permiso para retirarse temprano porque se sentía mal, se fue a su casa, fue primero al Líder de Quilín,

compró un televisor, cree que un LCD, un aparato de sonido y unos DVDs para películas, y como le televisor era muy grande, pensó que a lo mejor iba a ser sospechoso, se fue al Líder de Departamental, donde compró un notebook, una plancha, una cámara fotográfica y mercadería, también sacó dinero del cajero automático con las dos tarjetas, \$200.000.- de cada una.

Luego se fue a la casa, que tiene un pasillo por fuera, ahí guardó las cosas grandes, de electrónica, lo otro lo entró a la casa, nadie sospechó porque era mercadería.

Al otro día fueron los detectives a su casa, los dejaron entrar, es la casa de su suegra, entró sabiendo lo que se le venía, no tenía por dónde negarlo, y ahí confesó lo que había hecho.

En la mañana de ese mismo día ya había vendido las cosas electrónicas, porque se había dado cuenta que la iban a pillar, y necesitaba dinero, fue a al estación Mapocho, donde vendió lo grande, las cosa electrónicas, la tele, el notebook, y con la plata pagó deudas, lo hizo solo por necesidad.

A su **Defensa** agregó que cuando llegó la PDI prestó declaración y firmó un documento con todo lo que firmó. La fecha fue el 16 de febrero, como a los dos días de lo que hizo. No había defensor presente.

En el Líder de Quilín usó la tarjeta de débito. En el de Departamental, usó las dos, ya que ya había sacado dinero antes.

Los detectives se llevaron algunas cosas, entraron a su pieza y les pasó todo lo que tenía.

Al **Ministerio Público** agregó que a Maritza Valdivia la conoció cuando entró a trabajar a RECAUMED, en el mismo mes en que ocurrieron los hechos, entró el 7 de febrero de 2012. Dos semanas antes, y como estaban solas conversaban harto. Trabajan en puestos contiguos, no había división entre los escritorios, atendían público o pacientes en esa oficina. Es una empresa externa a INTEGRAMEDICA. Las carteras las dejaban a avista las dos, en la silla o atrás.

Maritza le prestaba su clave para hacer ciertas cosas, otras no las sabía hacer, ahora no la recuerda, era 50 y algo. Es la misma clave que utilizó para las tarjetas.

Cuando sacó las tarjetas, Maritza salió de la oficina, cree que fue al baño, y aprovechó de sacar las tarjetas desde su cartera. Ese mismo día ocupó las tarjetas, después las rompió, el mismo día, después de utilizarlas.

Las especies electrónicas las vendió como en \$150.000.-, estaba desesperada. No devolvió el dinero a Maritza, porque los detectives cuando le tomaron declaración, le dijeron que no tomara contacto con ella. No volvió al trabajo el día siguiente.

La clave era la misma para la tarjeta de débito y de crédito. Con esta última sacó plata, y no recuerda bien si la usó para comprar, ya que eran iguales.

CUARTO: Inexistencia de convenciones probatorias.

Que, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 275, del Código Procesal Penal, las partes no arribaron a convención probatoria alguna.

QUINTO: Prueba rendida.

Que con la finalidad de acreditar los ilícitos por los que el órgano persecutor penal público acusó, el grado de desarrollo de los mismo y la participación que en estos le cupo a los acusados, el Ministerio Público presentó al juicio prueba testimonial y documental, de la que se valió igualmente la Defensa:

Así, compareció la víctima doña **Maritza de las Mercedes Valdivia Arancibia**, y expuso que ella es víctima de un robo de la señorita Francisca Riveros; en febrero de 2013 trabajaba en la empresa RECAUMED, era la supervisora de la persona que se demanda, ella estaba capacitándose. Le tuvo que entregar unas claves para que ella accediera al sistema que se usaba en el lugar de trabajo, Barcelona 2116, Providencia INTEGRAMEDICA, esa clave la usaba universal para todas sus transacciones. Para que ella se capacitara tuvo que entregársela, ya que se le creaban usuario después que pasaba a indefinido y después de un mes.

En un momento se levantó de su escritorio, para visitar a un médico, dejó su cartera en un mueble con puerta, subió a dejar una boleta, bajó después de 30 minutos y la señorita Riveros estaba nerviosa, le dijo que uno de sus hijos había tenido un accidente y necesitaba retirarse urgente porque no tenía quien lo fuera a buscar al colegio o al jardín. Ella se retiró a las 17,30, no se había dado cuenta de la sustracción de sus tarjetas, siguió trabajando hasta las 19,00 horas. Se fue a su casa y alrededor de las 23,20 horas revisó su cartera y se dio cuenta que le habían sustraído la tarjeta de débito de banco Falabella y la de crédito CMR. Ingresó a un PC y en línea se dio cuenta que le habían sustraído desde su cuenta corriente una cifra aproximada de \$1.200.000.-, de la CMR no se enteró al tiro porque la facturación demora 24 horas.

Luego llamó a su pareja Marcelo Salinas, quien la llevó a la 1° Comisaría de Santiago, alrededor de la 1,30 de la madrugada, entregó la declaración de lo sucedido, dando el nombre de la señorita, de que ella había sido la única que tuvo relación directa con sus cosas y cartera dentro de la oficina donde trabajaba. Le tomaron declaración, no recuerda bien lo que le dijeron pero no se hizo ningún procedimiento en ese momento.

Al otro día se presentó a trabajar, trataron de ubicar a Francisca Riveros desde la oficina, ella no contestó el teléfono, luego aparecía apagado, no hubo forma de contactarla, fueron a las oficinas de Barcelona, y ella no llegó hasta el medio día, que estuvo ahí.

Luego se dirigió al banco para que le dieran el detalle de las transacciones realizadas, y a Falabella, donde le indicaron que el giro por avance fue en el sector de Peñalolén, Serviestado. En el banco le dijeron las compras fueron en los supermercados Líder de Quilín, y otro del sector. Luego hicieron la ruta, fueron al Serviestado y la encargada dijo que existía una cinta pero que no se las podía entregara ellos, por un tema de política, debía ser dictaminada por un ente regular, pero que la podía guardar hasta que la fuera a buscar carabineros o detectives.

Luego fueron al primer supermercado, ubicaron a la jefa de cajas, quien con el número de tarjeta logró ubicar la boletas de las compras que se las entregó. También se contactó a la persona de seguridad quien le dijo también que no le podía entregar las grabaciones, de existir.

Luego fueron al otro Líder, también contactaron a la jefa de cajas, quien les entregó las boletas de lo comprado con su tarjeta de débito.

Con esa información fueron a la BICRIM Macul, se las entregaron a los detectives que estaba en ese momento, explicándole al situación, que le habían cometido un delito de robo, que sabía quién era, que tenía la información de lo comprado.

Ellos fueron en busca de la culpable, estando ella presente en un lugar apartado, y declaró lo que había hecho, en ese momento no le incautaron las cosas porque las había vendido y el dinero no lo encontraron, que estaba arrepentida y quería pedirle perdón. Luego le dijeron que se podía retirar y quedo ella con el procedimiento.

Esto fue el 15 de febrero de 2012, no conoce el número de la cuenta de CMR, la cuenta corriente es 15, no lo recuerda, es la que usa actualmente y empieza con 15. Utiliza la misma cuenta y las mismas tarjetas que le sustrajeron.

Esa noche también bloqueó, fue lo primero hizo. Puso las constancias correspondientes en CMR y el banco, como a las 12 o 1 de la noche. No hubo transacciones posteriores al bloqueo.

Estuvo capacitando a la señorita Riveros aproximadamente dos semanas, no volvió a trabajar y el 18 de febrero se le envió la carta de despido por abandono de trabajo.

La clave que le entregó para el sistema era 5072, era la misma que usaba para las tarjetas.

El lugar donde trabajaban era una oficina de vidrio con puertas, se atiende público. Tenían escritorio por separado, ella en el escritorio derecho y Riveros en el izquierdo, había un pasillo que las separaba. Se atendía solo hasta las 5,00 o 5,30 horas, luego se trabajaba sin público.

Sólo ella podía haber accedido a sus cosa personales, ya que en esa hora no se atendía público; subió como a las 5,00 o 5,15, cuando volvió, estaba nerviosa, hablaba con

alguien se imagina que era su marido, ya que decía “cómo tu mamá puede ser tan mala gente”, ahí le contó lo del problema, y la autorizó para que se retirara.

El dinero sustraído no le fue devuelto por el banco, ya que no tenía seguro, lo perdió. El giro de la tarjeta CMR se hizo en 12 cuotas, que terminó de pagar en febrero. De la de débito giró del cajero \$200.000.-, además compró un notebook, una cámara fotográfica, un home theater, unas películas para los hijos, una plancha para pelo, un televisor LCD, mercadería.

A la **Defensa** agregó que Falabella no le pagó las transacciones, invocó la denuncia por robo, pero no tenía seguro. No hizo denuncia en la Superintendencia de bancos ni hizo demanda civil para lograr el pago.

Depuso la funcionaria policial doña **Ana Karenina Moya López**, señalando que es carabinero de la 1° Comisaría de Santiago, el 16 de febrero de 2012, aproximadamente a la 1,35 de la madrugada estaba de guardia y concurrió al modulo de atención doña Maritza Arancibia Valdivia, manifestando que el día 15 de febrero estaba en su lugar de trabajo, clínica Integramédica, junto a su compañera Francisca Riveros Latorre, cuando se ausentó de su oficina, aproximadamente por unos 30 minutos, quedando sola Riveros Latorre, cuando volvió le manifestó que había tenido algunos percances con su hijo por lo que debía retirarse urgentemente, a lo que accedió doña Maritza.

Al volver a su domicilio, aproximadamente a las 23 horas se percató que le fueron sustraídas desde su cartera su tarjeta débito y visa del Banco Falabella. Ante ello revisó su estado de cuenta vía internet, percatándose que figuraba unas 5 transacciones por un total aproximado de \$1.500.000.-, le dijo que sospechaba de su compañera de trabajo, Francisca Riveros Latorre ya que era la única que estaba en la oficina durante su ausencia, y quien mantenía las claves del sistema que eran las únicas de sus tarjetas.

Procedió a realizar la denuncia por hurto, dando cuenta la fiscalía del hecho.

A la **Defensa** agregó que no prestó declaración ante fiscalía de estos hechos.

Declararon los funcionarios de la policía civil, don **Ariel Esteban Ruiz Mora** y don **Edwin Edgardo Molina Núñez**, quienes ilustraron al Tribunal sobre las diligencias policiales efectuadas luego de recibir la denuncia de la víctima en la BICRIM Macul. Así, el **primero**, refirió que el día 17 de febrero de 2012 alrededor de las 17,15 horas concurrió doña Maritza Valdivia Arancibia a interponer una denuncia por el delito de hurto y uso malicioso de instrumento privado mercantil. El fiscal de turno indicó que el carro de turno se dirigiera al domicilio de la imputada, sospechosa que dio a conocer la víctima en su denuncia.

Concurrió junto a don Edwin Molina, tomando contacto con doña Milza, dueña del domicilio de calle 2 N° 402129, Villa Caupolicán, Macul, le consultaron por Francisca Riveros Latorre, y dio que vivía en el domicilio ya que era pareja de su hijo, y les autorizó a una entrada y registro voluntario.

En el domicilio, donde llevaban las boletas y registro de las especies sustraídas. A los 5 minutos llegó la imputada, quien los acompañó en el registro, encontrando en su dormitorio una gran cantidad de especies del delito, las que verificaron con las boletas que llevaban, se levantó un acta de incautación de especies, se le leyeron sus derechos de detenida y luego fue trasladada a al BICRIM Macul, y el fiscal de turno instruyó que fuera dejada en libertad en espera de citación y apercibida bajo el artículo 26 del Código Procesal Penal y sacar fotografías de las especies.

En relación a la imputada, el fiscal también instruyó tomarle declaración en calidad de imputada, siendo advertida de sus derechos, los que se le leyeron, renunciando a contar con abogado. Estaban él y el inspector Molina presentes.

Ella señaló que el 7 de febrero ingresó a la empresa RECAUMED, para trabajar como ejecutiva de atención de público, quedando bajo la tutela de la víctima, Maritza Valdivia, quien le entregó su clave, que es genérica, para acceder al sistema computacional de la empresa. El 15 de febrero, en un descuido de la víctima, sustrajo de su cartera una tarjeta de crédito y una de débito, diciéndole que necesitaba retirarse temprano, a lo que accedió la víctima. Fue a su domicilio, luego al Supermercado Líder de Departamental y al de Quilín a comprar diversos artículos electrónicos. Luego fue a un cajero automático, en

san Luis de Macul para retirar \$200.00.-, luego al supermercado Vegamercado, donde retiró \$200.000.- más. En la madrugada del 16 tomó un taxi, fue la centro tomó contacto con desconocidos para reducir las especies compradas. No recuerda si mencionó lo que hizo con el dinero retirado.

El **Ministerio Público** le **exhibe** una fotografía del set fotográfico, señalando que son especies incautadas en el domicilio de la imputada, en su dormitorio, se observa dos paquetes de pañales, juegos de niños, un alisador de pelo, detergente, un DVD Toy Story, un paquete de pastas, un paquete de arroz, un Quik, un juego para niños marca playdo, cinco sopas para uno. No se ve en la fotografía pero también hay toallitas húmedas marca Baby set; estas especies las cotejaron con la fotocopia de las boletas de ambos supermercados.

A la **Defensa** agregó que estaba en el domicilio de Francisca cuando ella llegó, quien no impidió el registro, los acompañó en la diligencia; luego, al ser trasladada a la unidad, ella renunció a su derecho a guardar silencio y a contar con un abogado, prestando declaración; por ello el fiscal decidió dejarla citada y en libertad.

El **segundo**, que se adoptó un procedimiento el 17 de febrero de 2012, llegó al cuartel doña Maritza Valdivia Arancibia, a interponer una denuncia, ya que siendo supervisora de una empresa, tenía a su cargo a otra persona, y le habrían sustraído su billetera con las tarjetas de crédito, haciendo compras y sacaron dinero con estas tarjetas. Tenía sospechas fundadas en una trabajadora que estaba capacitando, Francisca Riveros, la fiscalía instruyó lagunas diligencias que efectuó él, con el detective Ariel Ruiz.

Concurrieron la domicilio de Francisca Riveros, a fin de efectuar un ingreso voluntario al inmueble y registro, por si encontraban las especies adquiridas, ya que la denunciante aportó copias de las boletas, el domicilio estaba ubicado en Villa Caupolicán, comuna de Macul, donde tomaron contacto con la dueña de casa Milza Arriaza, quien señaló que Francisca Riveros habitaba ahí, por ser la pareja de su hijo. También los autorizó al ingreso y registro del inmueble. En el intertanto apareció doña Francisca, y se logró cotejar con las boletas algunas de las especies compradas con las tarjetas de la denunciante.

La imputada reconoció haber hecho las compras y se encontraron especies en el dormitorio, mercadería, una plancha de pelo, la mercadería era comida, pañales, toallitas húmedas.

Luego se procedió a su detención y traslado a la unidad, tomando contacto con la fiscalía, quien instruyó la declaración de la imputada, lectura de derechos, la declaración de ellos, incautación de especies y remisión a fiscalía y que doña Francisca quedara en libertad en espera de citación.

A ella le leyeron sus derechos, renunciando a su derecho a guardar silencio y a contar con un abogado.

Su declaración voluntaria señaló que estaba en capacitación y que la denunciante Maritza Valdivia Arancibia era su supervisora que la capacitaba, que le entregó la clave de los sistemas computacionales, observó que la denunciante dejó su billetera en un cajón, desde donde la sustrajo, luego solicitó autorización para retirarse más temprano a lo que accedió al denunciante, concurriendo a efectuar las compras.

A la denunciante también le tomaron declaración, estuvo presente pero no en forma permanente.

No se pudo recuperar todas las especies, ya que según la imputada unas especies grandes, como televisores, las vendió en el centro de Santiago, y con el producto pagó cuentas.

El **Ministerio Público** le exhibe la fotografía ya incorporada, y señala que es parte de las especies compradas con la tarjetas de la denunciante, recuperadas y remitidas a la fiscalía, Se ven pañales, un alisador para el pelo, mercadería, toallitas húmedas, un DVD de Toy Story.

A la **Defensa** agregó que en el domicilio de Francisca no hubo oposición de ella al registro de su dormitorio, su comportamiento fue adecuado; la imputada renunció a su derecho a guardar silencio y también a contar con un abogado en esa diligencia, cooperando con la investigación.

Al **Tribunal** aclaró que la billetera referida que fue sustraída, no se recuperó y no fue descrita ni por la denunciante ni por la imputada.

Además, **incorporó**, mediante lectura resumida, los siguientes **documentos**:

1.- Copia de boleta Supermercado Hiper Líder de 15/02/2012 por la suma de \$363.960.-, bajo la razón social Administradora de Supermercados Hiper Limitada, sucursal Américo Vespucio N° 3100, dentro de las compras da cuenta de un home D330, precio \$49.990.-; LCD 40 D 503, \$279.990.-; DVD Ltren \$3.990.-; DVD Cars \$9.990.-, Total \$343.960.- Debajo del total, aparece cuatro artículos, monto total \$363.960.-; ya que sumado al anterior, hay un vuelto de \$20.000.-. En la descripción de pago aparece el número de tarjeta de débito terminada en 5502.

2.- Copia de boleta Supermercado Hiper Ltda., de 15/02/2012 por la suma de \$40.780.-, bajo la razón social Administradora de Supermercados Hiper Limitada, sucursal Américo Vespucio N° 3100. Corresponde a la segunda copia de boleta, y a cuenta de la adquisición de los siguiente productos: Juegos dos transacciones por \$10.390.-, lo que da un total de \$20.780.-, a lo que se suma un vuelto de \$20.000.-, dando el total de \$40.780.- Señala como forma de pago, tarjeta de débito, a las 20,41 horas del 25 de febrero de 2012, y los cuatro últimos números de la tarjeta, 5502.

3.- Copia de transacción N° 01850076/060/021 realizada el día 15/02/2012 a las 21:27 horas, por la suma de \$362.970.-. Aparecen los siguientes productos: Plancha Gamma \$22.990.-; Notebook \$249.990.-; SAM \$69.990.-; Total \$342.970.-, a lo que se suma un vuelto de \$20.000.-; la forma de pago, tarjeta que termina en 5502, Total \$362.970.-

4.- Copia de transacción folio N° 188715425 realizada el día 15/02/2012 a las 21:54 horas, por la suma de \$132.228.- Los productos adquiridos: sobre costilla \$9.631.-; costillar \$11.516.-; leche Calo \$10.380.-; Set ESC Cars \$12.900.-; DVD Toy Story I \$5.990.-; Pack tres toallas húmedas \$2.090.-; Lava loza Power \$1.970.-; Pack tres toallas húmedas \$2.090.-; Pack sopas instantáneas \$915.-; Blusa bebé \$2.900.-; Pañal juegos \$10.390.-; Pack sopas \$915.-; Pack sopas \$915.-; Farfalla Trattoría \$539.-; Farfalla Trattoría \$590.-

;Pañal juegos \$10.390.-; Rinso \$4.690.-; Dos arroz grado uno \$1.578.-; Mochila Cars \$11.900.-; ED Fabrica de bolo \$9.990.-; Total \$112.228.-; 23 artículos; Pago tarjeta de débito últimos cuatro dígitos 5502; vuelto donación \$20.000.-; Total \$132.228.-

5.- Copia de movimientos de cuenta corriente N° 01-015-000513-3 del Banco Falabella, cuya titular es la víctima; se señala cliente Maritza; el detalle se obtuvo el miércoles 29 de febrero de 2012; aparece un movimiento el 16 de febrero de 2012, oficina 15 letra FP Puente, pago esp hip líder \$132.228.-; los siguiente movimientos son de la misma fecha y oficina; Lider \$362.970.-; pago Lider Quilín \$363.960.-; pago Lider Quilín \$40.780.-; giro por redbanc \$200.000.-

6.- Copia de estado de cuenta CMR Falabella de 24/02/2012 de Maritza Valdivia, aparece su RUT 15.619.381-K, se registra el avance en dinero en efectivo de 15 de febrero de 2012, por \$200.000.-; fecha primer cargo 03/12; pactado en cuotas, 01/12, monto cuota \$18.370.-

SEXTO: Valoración de la prueba rendida y hechos que se tienen por acreditados.

Que las declaraciones de los testigos antes señalados, tendientes a acreditar la existencia del cuerpo del delito así como la participación imputada, emanan de personas que presenciaron los hechos a que se refieren, que impresionaron a los Jueces como capaces de percibirlos y apreciarlos por sus sentidos directa e inmediatamente, apareciendo como veraces y creíbles, cuya credibilidad debe ponderarse a la luz de sus relatos, la fortaleza de los mismos, sus características personales y la coherencia con el resto de los testimonios recogidos precedentemente, incluso con el de la acusada, en que no existen elementos contradictorios, infundados o inconsistentes. Lo anterior es concordante y coincidente con la prueba documental y fotográfica incorporada al juicio por la Fiscalía, junto con la declaración de la acusada, siendo de plena coherencia objetiva y subjetiva, sin que se haya recibido prueba en contra que la desmerezca o contradiga, razón por la que el Tribunal le otorga pleno valor para tener por acreditado los hechos que se señalarán a continuación y que fundan la convicción condenatoria del Tribunal.

Así, los dichos de la víctima fueron claros y precisos para referir la sustracción de sus tarjetas de crédito y de débito, por parte de la acusada, junto con las diligencias que efectuó personalmente para obtener copia de las boletas de compra de las especies que fueron adquiridas con dichas tarjetas, las que proporcionó a Investigaciones de la BICRIM Peñalolén.

Sus dichos fueron recogidos por la testigo Moya López, carabinero que le tomó la primera denuncia, y por los funcionarios de la policía civil, Molina Núñez y Ruiz Mora, quienes recibieron una segunda denuncia de la misma víctima, junto con las copias de las boletas de compraventa que ésta recabó en los supermercados en que la acusada adquirió las especies. Estos últimos, además, dieron cuenta de la diligencia de entrada y registro voluntario al domicilio de la imputada, donde encontraron e incautaron algunas de dichas especies; al igual que de la declaración prestada por ésta, reconociendo los hechos y su participación.

Las declaraciones de los testigos antes referidas se encuentra, además, reafirmadas por la documental incorporada en juicio por el Ministerio Público, que da cuenta de las operaciones que realizó la acusada para adquirir bienes y girar dineros con las tarjetas sustraídas.

En conclusión, la prueba rendida en el juicio, reseñada precedentemente, ha sido suficiente y eficaz para formar convicción acerca de la ocurrencia del ilícito, encontrándose fehacientemente establecido, más allá de toda duda razonable, sin contradecir los principios de la lógica y las máximas de experiencia, los siguientes hechos:

“El 15 de febrero de 2012, en las oficinas ubicadas de la empresa RECAUMED, ubicadas en Barcelona 1216, Providencia, Francisca Eugenia Riveros Latorre, aprovechándose de la ausencia momentánea de Maritza de las Mercedes Valdivia Arancibia, le sustrajo las tarjetas de débito y de crédito, asociadas a la cuenta corriente N° 01-015-000513 del Banco Falabella, concurriendo luego al supermercado Hiper Líder, ubicado en Américo Vespucio N° 3100, Peñalolén, donde adquirió un home theatre, un televisor LCD y dos películas de un DVD, por un monto de \$363.960.-, y dos video juegos por \$40.780.- usando para el pago la tarjeta de débito sustraída. Luego, en

un cajero automático, giró la suma de \$200.000.- de cada una de las tarjetas. Posteriormente, concurrió al Hiper Líder Departamental, ubicado en Américo Vespucio 6325, La Florida, donde adquirió una plancha de pelo, un notebook y una cámara fotográfica, por \$326.970.-, y mercaderías por \$132.228.-, lo que pagó con la referida tarjeta de débito.”

SÉPTIMO: Calificación jurídica.

Que los hechos que se han tenido por establecidos precedentemente se encuadran en la figura ilícita de **uso fraudulento de tarjeta de crédito y débito sustraída**, previsto y sancionado en el artículo 5 letra b) de la Ley N° 20.009, en grado de consumado y en carácter de reiterado.

Es así como se ha acreditado que una mujer efectuó compra de diversas especies, por un monto total de \$863.938.-, para lo cual presentó una tarjeta de débito que había sido sustraída momentos antes a su titular, además, utilizando la misma tarjeta y una tarjeta de crédito de la misma tarjetahabiente, efectuó dos giros de \$200.000.- cada uno. Esta conducta puede ser subsumida en la norma citada, toda vez que se “usó” una tarjeta de crédito y una de débito, previamente “hurtadas”, y lo fue en contra de la voluntad de su titular, para la realización de transacciones comerciales.

Que en lo que dice relación con lo argumentado por la Defensa en cuanto a que no se produjo perjuicio alguno para terceros, efectivamente, de acuerdo a los términos de la Ley 20.009, este perjuicio debe entenderse a terceros ajenos al tarjetahabiente y al emisor, ya que, teniendo en consideración el régimen sancionatorio del inciso final del artículo 5 de la Ley 20.009 -presidio menor en cualquiera de sus grados, debiendo aplicarse en su grado máximo cuando la acción realizada “produce perjuicio a terceros”-, se puede afirmar que el perjuicio no es un requisito para la consumación de las hipótesis típicas, sino que sólo un factor de calificación, por lo que se trata de delitos de “mera actividad”. Por ello, el “perjuicio a terceros” contemplado en la norma citada, que tiene la finalidad de aumentar la pena correspondiente, debe interpretarse de manera más favorable para la encartada, esto es, que debe tratarse de un perjuicio a un sujeto ajeno a la relación entre el

“tarjetahabiente” y el “emisor”. Esta interpretación de la norma citada se estima más adecuada con las demás disposiciones de la misma ley.

Sin embargo, el Tribunal rechaza lo argumentado por esta Defensa, en orden a considerar el ilícito establecido como de carácter continuado y no reiterado, teniendo principalmente en consideración, para así decidirlo, que si bien puede considerarse que ha existido en la acusada una unidad de propósito en su actuar, sin embargo, el hecho de haber utilizado dos tarjetas distintas, una de débito y otra de crédito, de haber primero concurrido a un supermercado para adquirir ciertos bienes, luego trasladarse a un cajero automático, donde efectuó una operación distinta, la de giros de dineros, para finalmente concurrir a un segundo supermercado y adquirir otros bienes, existiendo por tanto incluso movimientos físicos diferenciados, lo que supone para el Tribunal que en cada conducta ejecutada, la hechora renovó su intención positiva y específica en la comisión de cada acción delictual, demostrando con ello que no ha existido una unidad en su accionar que permitiera darle a los ilícitos el carácter que ha sostenido la Defensa.

A mayor abundamiento, la figura que ahora se invoca no se encuentra recogida normativamente en nuestra legislación positiva, ni se encuadra dentro de los parámetros jurisprudenciales y doctrinarios que para determinados casos pudieren aplicarse.

En cuanto al delito de hurto de las tarjetas de débito y de crédito, desde que dicha acción ilícita fue el medio para la realización de aquel que se ha tenido por establecido, sin la cual el ilícito siguiente sería imposible de consumar, y atendido lo dispuesto por el artículo 75 del Código Penal, dicho injusto se subsume en el uso fraudulento de las tarjetas sustraídas por la acusada.

OCTAVO: Participación.

Que, tal como se señaló en el veredicto, los mismos antecedentes de prueba antes reseñados, y en especial la propia declaración de la acusada, quien en estrados reconoció el hecho base, situándose exactamente en los lugares y tiempos que la acusación pretendía, son suficientes para tener por acreditada la participación de autora que se le ha imputado,

en los términos del artículo 15 N° 1 del Código Penal, al haber participado en los hechos de manera directa e inmediata.

NOVENO: Decisión.

Que conforme lo concluido en el motivo precedente, el Tribunal **absolverá** a la acusada FRANCISCA EUGENIA RIVEROS LATORRE, del cargo formulado en su contra como autora de un delito de hurto en perjuicio de Maritza de las Mercedes Valdivia Arancibia, y la **condenará** por su responsabilidad de autora del ilícito en de uso fraudulento de tarjetas de crédito y de débito sustraídas.

DÉCIMO: Audiencia de determinación de pena.

Que habiéndose abierto el debate previsto en el artículo 343 inciso final del Código Procesal Penal, en relación a circunstancias ajenas al hecho punible y los demás factores relevantes para la determinación y cumplimiento de la pena, el **Ministerio Público** señaló que a la imputada se le reconoce la circunstancia atenuante de su irreprochable conducta anterior, ya que su extracto de filiación y antecedentes no registra condenas, incorporando dicho documento mediante su lectura resumida.

Se mantiene en la solicitud de pena de la acusación, 5 años y 1 día, atendido que los delitos de uso fraudulento es reiterado, por ello la pena se debe subir en un grado, y atendido que existe perjuicio, según el inciso final del artículo 5, perjuicio a la víctima, se debe aplicar el grado mayor, presidio menor en su grado máximo, dada la reiteración, artículo 350 Código Procesal Penal, se aumenta en un grado, quedando en presidio mayor en su grado mínimo.

La **Defensa** de la acusada señaló que solicita se reconozca la atenuante del artículo 11 N° 6 y también la del artículo 11 N° 9, basado también en el mismo veredicto; además, deben ser valorados no solo por los dichos frente a este Tribunal, sino también por los dichos de los testigos, que señalaron que hubo una cooperación, no hubo oposición al registro de su dormitorio, declaró renunciando a guardar silencio y a contar con un defensor.

Para la determinación de pena, entiende que no se habla de perjuicio de terceros, solo de delito consumado en carácter de reiterado, no con perjuicio, por lo que la pena es presidio menor en cualquiera de sus grados, de 61 días a 5 años. Hay tres grados, se aplica el artículo 68 del Código Penal, conjugando las atenuantes, agravantes y la reiteración, estamos en el rango mínimo, por la reiteración se aumenta en un grado, por lo que quedaría en el grado medio, luego por las atenuantes, se rebaja un grado, presidio menor en su grado mínimo. Pide se le condene a la pena única de 61 días con pena remitida.

Para el caso que el Tribunal estime que hubo perjuicio a terceros, en definitiva solicita se le condene a 541 días con pena remitida.

También solicita que se aplique el artículo 38 de la Ley 18.216 o 27 de la Ley 20.603, ordenando al Registro Civil se omita la anotación.

También que se le exima del pago de las costas

UNDÉCIMO: Circunstancias modificatorias de responsabilidad penal.

Que beneficia a la acusada la circunstancia atenuante de su irreprochable conducta anterior, establecida en el artículo 11 N° 6 del Código Penal, ya que, a la época de los hechos, su extracto de filiación no registraba reproches penales. Según reconoció el ente acusador.

Que el Tribunal estima que igualmente beneficia a la acusada la circunstancia atenuante de haber colaborado sustancialmente en el esclarecimiento de los hechos, establecida en el artículo 11 N° 9 del mismo código, invocada por la Defensa, por cuanto ésta, al renunciar a su derecho a guardar silencio y declarar en el Juicio Oral, manifestó su intención de colaborar en el esclarecimiento de los hechos, lo que se logró con sus dichos, ya que se ubicó en el sitio del suceso y reconoció su participación en el ilícito en los términos que el Ministerio Público estableció en la acusación, facilitando el desarrollo del juicio oral tanto en lo que dice relación con la carga probatoria del órgano persecutor, como con el trabajo de la Defensa y del propio Tribunal, dando información precisa y directa que influyó en la convicción de los juzgadores, tanto para dar por acreditado los elementos del tipo penal del delito por el que se le acusó, como su participación criminal, lo que efectuó

igualmente durante la investigación de la Fiscalía, según lo declarado por los funcionarios policiales a cargo de la misma, al permitir la entrada y registro de su domicilio, y especialmente de su dormitorio, haciendo entrega de parte de las especies adquiridas fraudulentamente, y, luego, renunciando a sus derechos a guardar silencio y a contar con un abogado defensor, para prestar declaración policial, en la que reconoció los hechos y su participación, por lo que se estimará su colaboración como sustancial, en los términos que la disposición legal citada exige para su configuración.

No concurren otras circunstancias modificatorias de responsabilidad penal a considerar.

DUODÉCIMO: Determinación de la pena aplicar y beneficios de la Ley 18.216.

Que la acusada resulta responsable de un delito previsto y sancionado en el artículo 5 de la Ley 20.009, con presido menor en cualquiera de sus grados.

Beneficiándola dos circunstancias atenuantes y no perjudicándola agravantes, la pena antes indicada se rebajará en un grado del mínimo asignado, quedando en prisión en su grado máximo.

Atendida la reiteración de ilícitos, dicha pena se elevará en un grado, quedando en presidio menor en su grado mínimo, la que se aplicará en su minimum.

Cumpliendo la sentenciada con los requisitos del artículo 4 y siguientes de la Ley 18.216, se le concederá el beneficio alternativo de cumplimiento de la pena de la remisión condicional dela misma, por el término de un año.

Se deja constancia que de acuerdo a lo certificado por el ministro de fe del Tribunal, la sentenciada registra un día de abono en la presente acusa, el 27 de marzo de 2013, día en que estuvo privada de libertad.

Igualmente, tratándose de la primera infracción de la acusada, la que será cumplida en régimen de pena sustitutiva, y por ende, cumpliéndose los requisitos establecidos por el artículo 38 de la Ley 18.216, se hará lugar a lo solicitado por la Defensa, por lo que el Servicio de Registro Civil e Identificaciones deberá omitir la anotación de la presente

condena en los certificados de antecedentes que emita a nombre de la sentenciada, debiendo oficiarse a la señalada institución para su cumplimiento.

DÉCIMO TERCERO: Decisión sobre costas.

Que, atendido lo dispuesto en el artículo 47 del Código Procesal Penal, no se condenará en costas a la acusada, teniendo en consideración para ello que ha sido representado por la Defensoría Penal Pública y no ha sido totalmente vencida.

Y visto lo dispuesto en los artículos 1, 5, 15, 18, 21, 26, 30, 31, 63, 68, 75, 432 y 446 del Código Penal; 1, 3, 4, 8, 41, 45, 46, 47, 93, 259, 275, 281, 341, 374 y demás pertinentes del Código Procesal Penal; artículo 5 letra b) de la Ley 20.009; artículo 2° del Decreto Supremo de Justicia N° 565 de 1995; Ley 18.216; e Instrucciones contenidas en Acta de Pleno N° 79-2001 de la Excma. Corte Suprema, **se declara:**

I.- Que se **ABSUELVE** a **FRANCISCA EUGENIA RIVEROS LATORRE**, cédula nacional de identidad N° 16.867.965-3, ya individualizada, del cargo formulado en su contra como autora de un delito de hurto ocurrido en esta ciudad el 15 de febrero de 2012, en perjuicio de Maritza de las Mercedes Valdivia Arancibia.

II.- Que se **CONDENA** a **FRANCISCA EUGENIA RIVEROS LATORRE**, cédula nacional de identidad N° 16.867.965-3, ya individualizada, por su responsabilidad de autora del delito de uso fraudulento de tarjeta de crédito y débito consumado, en carácter de reiterado, ocurrido en esta ciudad el 15 de febrero de 2012, a la pena de **SESENTA Y UN DÍAS DE PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MÍNIMO**, y accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena.

III.- Que se concede a la sentenciada **FRANCISCA EUGENIA RIVEROS LATORRE** el beneficio de la remisión condicional de la pena impuesta, por el término de un año.

Se deja constancia que la acusada registra un día de abono por la presente causa.

El Servicio de Registro Civil e Identificaciones omitirá la anotación de la presente condena en los certificados de antecedentes de la sentenciada.

IV.- Se exceptúa del pago de las costas la acusada, por las razones señaladas en el motivo décimo tercero precedente.

V.- Devuélvase a los intervinientes, en su oportunidad, las pruebas y elementos incorporados a la audiencia de juicio oral.

VII.- Ejecutoriada la presente sentencia, ofíciase al 4° Juzgado de Garantía de Santiago, remitiéndose copia íntegra y autorizada de la misma y su certificado de ejecutoria, a objeto de dar cumplimiento a lo resuelto en ella; cúmplase, asimismo, con lo preceptuado en el artículo 468 del Código Procesal Penal y artículo 113 del Código Orgánico de Tribunales. Ofíciase igualmente al Servicio de Registro Civil, para los efectos del artículo 38 de la Ley 18.216.

VIII.- Regístrese y notifíquese a los intervinientes en la forma de notificación señalada por estos en el Tribunal.

Se previene que la Magistrada señora Isabel Mallada Costa, concurrió al fallo de **Condena** compartiendo las fundamentaciones que se tuvieron en vista para arribar a dicha conclusión, disintiendo de la mayoría sólo en cuanto estimó concurrente la circunstancia especial prevista en el inciso final del artículo 5° de la Ley N° 20.009 que alegó en estrados el Ministerio Público, teniendo en consideración para así decidir que en la especie nos encontramos frente a un delito de *mera actividad*, atendida la terminología que empleó el legislador cuando configuró dicho injusto penal, utilizando únicamente como verbo rector la voz “*usar*” en la letra b) de la disposición legal en estudio, de lo cual se colige que para que dicho ilícito alcance su etapa perfecta de consumación, no se requiere de ningún perjuicio, toda vez que lo que la ley castiga es el mero *uso fraudulento*, de tarjeta de crédito o débito, siendo ese el presupuesto típico que primero sanciona la norma en comento con presidio menor en cualquiera de sus grados.

Ahora bien, si concurre un *perjuicio*, cualquiera que éste sea y, como ciertamente sucedió en el presente caso, aquél es independiente, sea que se vea afectada la víctima o a una entidad comercial, máxime cuando la agente delictual obtuvo positivamente beneficios económicos para sí, al llevar a cabo las transacciones comerciales correspondientes, ocupando para ello las tarjetas de la ofendida señorita Maritza Valdivia Arancibia, perjuicio

que esta última soportó y avaluó estimativamente en estrados en la suma de un millón doscientos mil pesos (\$1.200.000.-), cantidad de dinero que por lo demás, se condijo con los montos que se consignaron en la amplia prueba documental incorporada legalmente, a saber, boletas de Supermercado, las que guardaron correspondencia con las copias de tales transacciones, sumado a la copia de los movimientos sufridos en su cuenta corriente y en el estado de la cuenta de su tarjeta CMR Falabella, viéndose disminuido efectivamente su patrimonio. Da vigor y fuerza a este razonamiento si se atiende a que la víctima o tarjeta-habiente legítima de las tarjetas sustraídas *no tuvo injerencia alguna en las compras fraudulentas* que hizo con aquellas la acusada Francisca Riveros Latorre, lo cual no hace sino a confirmar el carácter de “*tercero perjudicada*” de Valdivia Arancibia, ya que tanto su tarjeta de débito como la de crédito, se acrecentaron pasivamente con cargos o deudas a las cuales ella personalmente nunca se obligó ni menos otorgó su aquiescencia, siendo *totalmente ajena a la celebración de dichas compraventas*.

Por último, dado que el perjuicio no es un elemento del tipo, las actividades que eventualmente pudo haber ejercido dicha víctima en torno a obtener una eventual reparación económica del detrimento económico que padeció, resultan irrelevantes, dado que, como se dijo, la consumación del delito es totalmente independiente y menos aquello constituye una condición objetiva de punibilidad.

Despejado lo anterior, en el entender de esta Juez la pena en abstracto es la de *presidio menor en su grado máximo*, luego siéndole reconocida a la acusada Riveros dos atenuantes, sin que le perjudiquen agravantes, corresponde rebajar en uno, dos o tres grados, haciéndolo facultativamente sólo en uno, teniendo presente las modalidades y forma de comisión del delito, habida consideración que la persona a quien defraudó era su compañera de trabajo, la cual le estaba enseñando su oficio y con quien mantenía una excelente relación, quedando así en *presidio menor en su grado medio*, para finalmente, dada la reiteración y por ser más favorable a la encartada aplicarle una pena única acorde el artículo 351 del Código Penal aumentando en un grado dicha sanción, determinando finalmente su quantum en el mínimo, esto es, tres años (03) años y un (01) día de *presidio menor en su grado máximo*.

Redacción de doña Blanca Rojas Arancibia, Juez Titular, y la prevención, de su autora.

R.I.T. : 34-2013

R.U.C.: 1200189323-6