

## 7. CORTE SUPREMA - DERECHO PENAL

### CUASIDELITO DE HOMICIDIO

I. DELITO CULPOSO. REQUISITOS DE PROCEDENCIA DE LA RESPONSABILIDAD PENAL POR DELITO CULPOSO. II. DEBER DE ACREDITAR QUE EL RESULTADO HA SIDO PRODUCIDO POR LA VIOLACIÓN DEL CUIDADO EXIGIDO. TIPO PENAL EXIGE QUE LA VIOLACIÓN DEL DEBER DE DILIGENCIA SEA LA CAUSA INEQUÍVOCAMENTE DETERMINANTE DE LA LESIÓN. RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE LA CONDUCCIÓN DEL VEHÍCULO POLICIAL Y LA MUERTE DE LA VÍCTIMA QUE CARECE DE LA NECESARIA RELEVANCIA TÍPICA.

### HECHOS

*Parte querellante interpone recurso de casación en el fondo contra la sentencia de la Corte Marcial, que revocó el fallo de primer grado y absuelve al acusado por cuasidelito de homicidio. La Corte Suprema rechaza el recurso de casación en el fondo deducido.*

ANTECEDENTES DEL FALLO:

TIPO: *Recurso de casación en el fondo (rechazado)*

ROL: *47875-2016, de 5 de junio de 2017*

PARTES: *Carlos Gallardo Ruiz con Pablo García Jerez*

MINISTROS: *Sr. Milton Juica A., Sr. Carlos Künsemüller L., Sr. Haroldo Brito C., Sr. Lamberto Cisternas R., Sr. Jorge Dahm O. y Auditor General del Ejército Sr. Felipe Cunich M.*

### DOCTRINA

- 1. El artículo 492 del Código Penal sanciona al que “con infracción de los reglamentos y por mera imprudencia o negligencia, ejecutare un hecho o incurriere en una omisión que, de mediar malicia, constituiría un crimen o un simple delito contra las personas”. Son requisitos típicos del injusto y que han de ser acreditados a partir de los hechos demostrados la contravención de reglamentos y la mera imprudencia o negligencia. El primero de tales supuestos no ha sido establecido por la sentencia, de manera que solo resta la figura del artículo 490 del Código Penal, que sanciona al enjuiciado que obre con imprudencia temeraria. El surgimiento de una responsabilidad*

*penal por delito culposo supone la concurrencia de los siguientes elementos: a) que exista un comportamiento humano voluntario; b) que ese comportamiento (acción u omisión) origine un resultado antijurídico, lesivo de un bien jurídico protegido; c) que ese resultado haya sido previsible para el agente y no haya sido previsto o aceptado; d) que haya existido para el agente la obligación de preverlo; y e) que exista una relación de causalidad entre el comportamiento y el resultado producido (considerandos 5º y 6º de la sentencia de la Corte Suprema)*

- II. *La relación causal entre la acción u omisión infractora del deber de cuidado y el resultado lesivo no es el mero vínculo físico o natural sino una relación específica con la lesión del cuidado. Debe establecerse con una probabilidad lindante con la certeza que el resultado ha sido producido por la violación del cuidado exigido, en caso contrario, debe absolverse –Welzel–. La relación de causalidad debe ser típicamente relevante, en cuanto a que el tipo penal exige que por imprudencia o negligencia se ocasione la lesión del respectivo bien jurídico, en otras palabras, que la violación del deber de diligencia sea la causa inequívocamente determinante de esa lesión. En el caso de autos, la relación causal entre la conducción del automóvil policial y la muerte de la víctima careció de la necesaria relevancia típica, ya que el resultado no fue ocasionado por la conducta descuidada del acusado sino por el obrar doloso del conductor del camión (considerando 9º de la sentencia de la Corte Suprema)*

*Cita online: CL/JUR/3619/2017*

NORMATIVA RELEVANTE CITADA: *Artículos 490, 492 del Código Penal.*

CORTE SUPREMA:

Santiago, cinco de junio de dos mil diecisiete.

Vistos:

En estos autos rol N°1476-2011, del Segundo Juzgado Militar de Santiago, por sentencia de primer grado, a fojas 1.110, se condenó a Pablo César García Jerez a quinientos cuarenta días de reclusión menor en su grado mínimo, suspensión de licencia, permiso o autorización que lo habilite para conducir vehículos por el término de un año y suspensión de cargo y oficio público durante el tiempo de la condena, como

autor del cuasidelito de homicidio de Paulina Gallardo Reyes, ilícito previsto y sancionado en el artículo 490 N° 1 del Código Penal, en relación al artículo 391 N° 2 del mismo cuerpo legal.

Impugnada esa decisión por la defensa del sentenciado, la Corte Marcial, por sentencia de seis de julio de dos mil dieciséis, a fojas 1.162, la revocó y en su lugar declaró que García Jerez queda absuelto del cargo que le fuera formulado.

Contra el anterior pronunciamiento la parte perjudicada, representada por el abogado don Alfredo Morgado, dedujo recurso de casación en el fondo, el que

se ordenó traer en relación por decreto de fojas 1.176.

CONSIDERANDO:

*Primero:* Que el recurso deducido se funda en las causales 4ª y 7ª del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, esto es, en que la sentencia califique como lícito un hecho que la ley pena como delito y a consecuencia de ello absuelva al acusado y en haberse violado las leyes reguladoras de la prueba.

Según se sostiene, con ocasión de los hechos indagados hubo dos comportamientos ejecutados por personas diversas de los que derivaría el resultado, consistente en la muerte de la ofendida. Por una parte, el conductor del camión que embistió por la parte trasera al vehículo policial en que se desplazaba la víctima cuyo proceder es doloso y, al mismo tiempo, el del funcionario de carabineros encausado en estos antecedentes, quien actuó con imprudencia temeraria, infringiendo su posición de garante para con sus subalternos.

Según el parecer del recurrente, en los hechos fue gravitante el comportamiento del policía, en términos tales que, suprimiendo mentalmente su conducta, no se habría producido el fallecimiento de la víctima.

En relación a la denuncia de infracción a las leyes reguladoras de la prueba, se estima conculcado el artículo 457 del Código de Procedimiento Penal, por cuanto el fallo de alzada hizo suyos los medios de convicción aportados al juicio, consistentes en testigos, pericias, instrumentos y la confesión del acusado, todos los que condujeron a la decisión de condena en el fallo de primer gra-

do. Asimismo, se estiman infringidos los artículos 459, 472, 473, 477 y 481 del aludido texto normativo, pues los medios de prueba que en ellos se regulan, a saber, testigos, instrumentos y confesión, se rindieron en la secuela del proceso acatando sus prescripciones.

Tales yerros se vinculan con lo dispuesto en los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 15 N° 1, 490 N° 1 y 492 del Código Penal, los que también habrían sido infringidos a consecuencia de la errada decisión absolutoria alcanzada.

Concluye solicitando que se anule el fallo impugnado y en su reemplazo se mantenga el condenatorio de primer grado.

*Segundo:* Que a fojas 1.178 informó el señor Fiscal Judicial de esta Corte Suprema señalando que, en relación a las causales contenidas en el recurso, no ha habido infracción a las leyes reguladoras de la prueba en cuanto al establecimiento de los hechos y, manteniéndolos, la Corte Marcial implícitamente ha señalado que no hubo imprudencia temeraria ni infracción al deber de cuidado de parte del acusado. Según refiere, la Corte vació de contenido al fallo por la vía de la eliminación de sus fundamentos, para concluir que no era posible atribuir responsabilidad al acusado a título de culpa, en atención a que el resultado se habría producido por la conducta de otro. Si bien ello pudiera ser objeto de una infracción de forma a la ley procedimental por falta de fundamentos en la decisión, propone que a partir de los hechos probados se puede concluir que el acusado actuó con imprudencia o sin el cuidado debido en el ejercicio de su actividad como servidor

público, lo cual fue determinante para que el resultado letal se produjera y dada la escasa argumentación del recurso, propone que esta Corte actúe de oficio. En la especie, según informa, se verificarían todos los elementos del tipo delictivo, esto es, la existencia de una posición de garantía respecto de ciertos bienes jurídicos, lo que significa que el acusado debía actuar en perspectiva protectora y desplegar el máximo de sus capacidades para evitar el mal; una imprudencia temeraria con violación significativa de los reglamentos internos y además de las instrucciones que se le daban antes y en el momento de acaecimiento de los hechos; la existencia de conductas prudentes que realizadas habrían evitado la producción del resultado; la posibilidad fáctica de haberse evitado el resultado; un resultado previsible como consecuencia de no realizar las conductas prudentemente esperadas; una conexión normativa entre la conducta imprudente y el resultado previsible; y, un resultado material como consecuencia de haber realizado la conducta de manera imprudente.

*Tercero:* Que los hechos que el fallo ha tenido por demostrados son los siguientes: el 1 de mayo de 2011, aproximadamente a las 22:10 horas, funcionarios de la 14ª Comisaría de Carabineros de San Bernardo y de servicio en una población de la misma comuna, fueron informados por radio del Centro de Comunicaciones de Carabineros del robo del camión placa patente XF-4786, el que circulaba por las calles San Martín con San José, ingresando a la Autopista Central Ruta 5 Sur en dirección al norte, ante lo cual el vehículo policial integrado por un Cabo 1º que se desempeñaba como conductor

y jefe de patrulla, acompañado de dos funcionarias, una de ellas Cabo 1º ubicada en el asiento del copiloto y la otra Cabo 2º en el asiento trasero costado derecho del vehículo policial, concurre a cooperar en el procedimiento. Una vez que se toma contacto visual con el camión sustraído, el conductor del vehículo policial inicia su persecución, mientras el Teniente Oscar Morales por radio ordenaba a los carros policiales en persecución que efectuaran congestión vehicular y que bloquearan las salidas de la autopista. En un momento el radiopatrulla adelanta al camión que se desplazaba a gran velocidad por la tercera pista de circulación y el conductor del móvil policial, por propia iniciativa, decide de improviso detenerse a la altura de la salida El Parrón, con sus balizas encendidas en la misma tercera pista de circulación, a una distancia no menor a 167,82 metros del camión, con el propósito de obligar al conductor del vehículo mayor a detener su marcha, encontrándose la primera y segunda pistas de circulación obstruidas por otros vehículos policiales que se unieron al procedimiento. Al efectuar esta maniobra entorpeció en forma total el desplazamiento del camión, cuyo conductor, pudiendo detenerse, finalmente decide no hacerlo, y nueve segundos más tarde choca violentamente la parte trasera del radiopatrulla, arrastrándolo por varios metros en dirección a la primera pista de circulación, logrando salir del móvil el conductor y su copiloto, no así la Cabo 2º que se encontraba en el asiento trasero costado derecho, resultando con lesiones de carácter grave, siendo trasladada al Hospital de Carabineros donde finalmente falleció. El camión después del

impacto continuó su marcha, hasta que los integrantes del vehículo Z.3241 de la 14ª Comisaría de San Bernardo logran detenerlo.

*Cuarto:* Que el fundamento de la absolución impugnada consistió en que un único y primer comportamiento intencionado, el impacto del camión contra el vehículo policial, causó un resultado típico –la muerte de otro– el que ya fue castigado con arreglo a la ley, condenándose al conductor del camión sustraído, según consta de la sentencia pronunciada en la causa RUC N° 1100433709-5, RIT N° 71-2012, del Juzgado de Garantía de San Bernardo, agregada a fojas 492.

*Quinto:* Que el artículo 492 del Código Penal sanciona al que “con infracción de los reglamentos y por mera imprudencia o negligencia, ejecutare un hecho o incurriere en una omisión que, de mediar malicia, constituiría un crimen o un simple delito contra las personas”.

Son requisitos típicos del injusto y que han de ser acreditados a partir de los hechos demostrados la contravención de reglamentos y la mera imprudencia o negligencia. El primero de tales supuestos no ha sido establecido por la sentencia, de manera que solo resta la figura del artículo 490 del Código Penal, que sanciona al enjuiciado que obre con imprudencia temeraria.

*Sexto:* Que, el surgimiento de una responsabilidad penal por delito culposo supone la concurrencia de los siguientes elementos:

a) Que exista un comportamiento humano voluntario.

b) Que ese comportamiento (acción u omisión) origine un resultado

antijurídico, lesivo de un bien jurídico protegido.

c) Que ese resultado haya sido previsible para el agente y no haya sido previsto o aceptado.

d) Que haya existido para el agente la obligación de preverlo.

e) Que exista una relación de causalidad entre el comportamiento y el resultado producido.

*Séptimo:* Que el recurso de casación deducido considera que se incurrió en error de derecho al calificar los hechos como no constitutivos de delito culposo, como consecuencia de no haberse acreditado los requisitos típicos, conclusión que el impugnante rechaza, puesto que afirma su concurrencia.

La tesis del recurrente se basa en que estima probados aquellos hechos previstos en la descripción típica, esto es, imprudencia temeraria causante del deceso de la víctima, afirmación que contradice las declaraciones del fallo, que precisamente tuvo por no establecidas esas circunstancias, que ya habían integrado el reproche por homicidio doloso de la misma víctima, formulado al menor M.B.M.M.

*Octavo:* Que el recurrente sostiene que los hechos materia de la causa configuran un delito específico, distinto del que se tuvo por establecido en la causa RUC N° 1100433709-5, RIT N° 71-2012, del Juzgado de Garantía de San Bernardo y por los cuales se condenó a M.B.M.M.

Que, como el Tribunal de Alzada sostuvo que los hechos establecidos no configuraban en esta sede el delito culposo atribuido por el denunciante al inculpado Pablo García Jerez, esa parte tenía el deber de acreditar que

sí se configuraban esos elementos normativos, para lo cual debía demostrar una violación de las leyes reguladoras de la prueba. Si bien invocó la causal pertinente, encabezando con la cita del artículo 457 del Código de Procedimiento Penal, cabe señalar que este precepto se limita a establecer los medios de prueba utilizables en el proceso penal y no constituye, en modo alguno, una ley reguladora, de acuerdo al concepto acuñado por esta Corte en reiterados fallos.

Las demás normas citadas por el recurrente, artículos 459, 472, 473, 477 y 481 del Código de Procedimiento Penal, no constituyen reglas perentorias dirigidas a los jueces para la ponderación de la prueba, se limitan a dotarlos de facultades soberanas para los efectos de esa tarea y, por ende, su eventual infracción es irrelevante para los efectos de la casación.

*Noveno:* Que, sin perjuicio de lo anterior, dada la naturaleza jurídica que se ha pretendido conferir a los hechos establecidos, cabe recordar que la relación causal entre la acción u omisión infractora del deber de cuidado y el resultado lesivo no es el mero vínculo físico o natural sino una relación específica con la lesión del cuidado. Debe establecerse con una probabilidad lindante con la certeza que el resultado ha sido producido por la violación del cuidado exigido, en caso contrario, debe absolverse. (Welzel, *Derecho Penal Alemán*, traducción de Juan Bustos y Sergio Yáñez, Edit. Jurídica 1970, p. 194) La relación de causalidad debe ser típicamente relevante, en cuanto a que el tipo penal exige que por impru-

dencia o negligencia se ocasione la lesión del respectivo bien jurídico, en otras palabras, que la violación del deber de diligencia sea la causa inequívocamente determinante de esa lesión.

En el caso de autos, la relación causal entre la conducción del automóvil policial y la muerte de la víctima careció de la necesaria relevancia típica, ya que el resultado no fue ocasionado por la conducta descuidada de Pablo García Jerez sino por el obrar doloso del conductor del camión.

*Décimo:* Que, en consecuencia, procede desechar el recurso de casación en el fondo, como asimismo la petición de acogerlo, formulada por el señor Fiscal Judicial.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 535, 546 N° 4° y 547 del Código de Procedimiento Penal, se rechaza el recurso de casación en el fondo deducido en lo principal de fojas l.166, por el abogado don Alfredo Morgado Travezán, en representación de la parte perjudicada, contra la sentencia de seis de julio de dos mil dieciséis, escrita a fojas l.162, la que, en consecuencia, no es nula.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Künsemüller.

Pronunciado por la Segunda Sala, integrada por los Ministros Sres. Milton Juica A., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C., Lamberto Cisternas R., Jorge Dahm O., y el Auditor General del Ejército Sr. Felipe Cunich M.

Rol N° 47875-2016.

## IMPUTACIÓN OBJETIVA Y RIESGOS CONCURRENTES

ILAN MOTLES ESQUENAZI

*Universidad de Chile*

Las principales discusiones dogmáticas que surgen de los hechos materia de este caso en concreto radican en la aplicación o no de coparticipación en un hecho culposo y supuesta preponderancia de la conducta dolosa por sobre el actuar imprudente como criterio sancionador.

Una primera aproximación a estas problemáticas, podrían dar a pensar que la Excelentísima Corte Suprema en salvaguarda de criterios clásicos, asentaría un rechazo a la coparticipación para los cuasidelitos y que una actuación dolosa descarta culpabilidad sobre acciones imprudentes, criterios que no compartimos y que afortunadamente no son manifestados de forma expresa, puesto que en lugar de aquello se procedió a analizar la causalidad.

Si bien concurrimos con la decisión absolutoria de la sentencia en comento, estimamos que la fundamentación para descartar la ilicitud de la conducta no fue la esperable del Máximo Tribunal, ya que, para dar una adecuada solución a este conflicto de relevancia jurídica, la teoría de la imputación objetiva logra responder de una forma más satisfactoria la razón por la cual la conducta desplegada por el funcionario policial no sería punible.

En este entendido, la teoría de la imputación objetiva atiende a la atribución de un resultado que ha lesionado un bien jurídico a una conducta determinada, en otras palabras, la doctrina ha señalado que *“no basta entonces con que haya un bien jurídico y que éste haya sido afectado, es necesario además que se pueda imputar objetivamente al comportamiento típico, lo cual supone entonces una fundamentación valorativa”*<sup>1</sup>.

Asentado lo anterior, cabe realizar un análisis sobre la conducta que en este caso revestiría carácter de cuasidelito, señalando que estimamos que el actuar desplegado por el funcionario policial es un claro ejemplo o caso típico de lo que se podría considerar como un riesgo permitido. En consideración a lo anteriormente expuesto, está claro que las labores de garantizar el orden y la seguridad pública, cuyo fundamento de utilidad social es evidente, permiten determinar que la lesión de un bien jurídico (vida, en particular de los pasajeros de la radiopatrulla) no sea atribuible a la conducta del carabinero que bloquea el paso al camión sustraído, pues en todo operativo policial existe un riesgo vital. De este modo la doctrina ha dispuesto que *“La utilidad social es la base de la construcción dogmática del riesgo*

---

<sup>1</sup> BUSTOS, Juan, *El delito culposo*, (Santiago, 1995), p. 79.

permitido. *El instituto del riesgo permitido es necesario en el ámbito de las actividades peligrosas, porque en éstas, aun observando todas las medidas de cuidado exigibles, son previsibles riesgos distintos que no es posible evitar.*”<sup>2</sup>, por consiguiente, queda descartada la culpabilidad al autor.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, si llegamos al extremo de considerar que la conducta desplegada por el carabinero no se encuadra como una situación de riesgo permitido, debemos determinar, entonces, si nos encontramos o no en una hipótesis de riesgos concurrentes.

En relación a dicho interrogante, la doctrina clásica respondería que ante la concurrencia previa de un hecho imprudente ante un actuar doloso, la conducta descuidada queda excluida, como en parte esboza la sentencia. Al respecto debe señalarse que con independencia del actuar culpable o doloso previo, es necesaria una valoración como criterio de imputación al resultado lesivo, por consiguiente, de igual forma podría ser sujeto de reproche. Así se ha señalado que *“Los comportamientos desarrollados en la fase previa, tanto los dolosos como los imprudentes, dan lugar a responsabilidad si conllevan el sentido de una continuación delictiva; de no concurrir este sentido, la responsabilidad queda excluida.”*<sup>3</sup>

Existiendo entonces posibilidad de sancionar conductas imprudentes en concurrencia al actuar doloso de otro agente, debe determinarse cuándo procede dicha opción. La salvaguarda de la imputación es la evitabilidad. *“Evitabilidad entendida en sentido normativo, es decir, no es suficiente la posibilidad objetiva de evitar, sino que además ha de concurrir la obligación de evitar”*<sup>4</sup>. Precisamente la función de Carabineros dice relación con impedir o frustrar la comisión de ilícitos, por lo que consideramos que no recaía sobre el funcionario policial la obligación de evitar el resultado mortal.

Otro criterio que permite discernir la facultad o no de punición de la conducta culpable atiende a la valoración de la magnitud del riesgo creado, así *“La gravedad del injusto imprudente se configura con la naturaleza del bien jurídico amenazado, por un lado, y, por otro, según la gravedad de la infracción de la norma de cuidado”*<sup>5</sup>. Nuevamente el contexto de las labores de protección a la ciudadanía por parte de Carabineros de Chile conlleva que un actuar riesgoso, deba ser ponderado como “normal” y que no logra superar el riesgo creado por el agente que huye de la autoridad y provoca un operativo policial para su persecución y posterior detención.

A modo de síntesis, cualquier hipótesis de las planteadas, ya sea por entender la actividad policial como una de utilidad social, ya sea por la inconcurrencia de la

<sup>2</sup> CORCOY, Mirentxu, *El delito imprudente*, (Barcelona, 1989), pp. 319-320.

<sup>3</sup> JAKOBS, Günter, *La imputación objetiva en el derecho penal*, (Buenos Aires, 1997), p. 95.

<sup>4</sup> CORCOY, Mirentxu, op. cit., p. 365.

<sup>5</sup> CORCOY, Mirentxu, op. cit., p. 377.



carga o imposición de evitar el resultado lesivo o bien la ponderación de los riesgos creados, permiten arribar a la misma decisión absolutoria de la Excelentísima Corte Suprema, la que solo descartó el reproche penal aduciendo una carencia de relevancia típica, sin entrar en un análisis o fundamentación más acabado de las razones o motivos de dicha carencia.