

2. CORTE DE APELACIONES - DERECHO PENAL

HOMICIDIO SIMPLE

CALIFICANTE DE ALEVOSÍA NO SE CONFIGURA, *PER SE*, POR LA CIRCUNSTANCIA DE HABER DISPARADO POR LA ESPALDA A LA VÍCTIMA. APLICACIÓN DE UNA PENA SUPERIOR A LA QUE CORRESPONDÍA IMPONER

HECHOS

Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, condenó al imputado adolescente, en calidad de autor del delito de homicidio calificado, en grado consumado, a la sanción de cinco años de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social y, por mayoría, al pago de las costas de la causa. La defensa del condenado, interpuso recurso de nulidad en contra de la sentencia, la Corte de Apelaciones, acoge el recurso de nulidad interpuesto en contra de la sentencia y la que se reemplaza por la que se dicta en forma separada, a continuación.

ANTECEDENTES DEL FALLO:

TIPO: *Recurso de nulidad (acogido)*

TRIBUNAL: *Corte de Apelaciones de San Miguel*

ROL: *1546-2014, de 23 de octubre de 2014*

PARTES: *“con P. J.V.A”.*

MINISTROS: *Sr. José Ismael Contreras P. , Sra. Marianela Cifuentes A. y Abogado Integrante Sr. Ivo Skoknic L.*

DOCTRINA

Entonces, al analizar el proceso de interpretación y aplicación de la ley en relación a los hechos que se han tenido por probados, es decir, aquellos contenidos en el considerando octavo, el tribunal concuerda con el recurrente en que para que se configure la “alevosía” no basta que el hechor haya disparado por la espalda a la víctima sino que se requiere que el hechor haya actuado procurando o esperando de propósito dicha circunstancia y no aprovechándola de improviso, tal como ocurrió en este caso. En efecto, el acusado, de acuerdo a lo expresado por el testigo presencial, se enfrentó armado a la víctima y sus amigos, lo que descarta que haya actuado de manera solapada o encubierta y, además, según el mismo testigo no les disparó en ese momento debido a la intervención de una

tercera persona. Lo anterior, permite desestimar que el imputado se abstuvo de actuar en contra de la víctima en calle Las Golondrinas con el fin de buscar un momento mejor y, asimismo, que su actuación posterior pueda ser atribuida al propósito de asegurar su acción (considerandos 6° de la sentencia de nulidad). La decisión de imponer (al imputado adolescente) la sanción de cinco años de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, como resultado de haber calificado erróneamente los hechos como homicidio calificado, ha influido en lo dispositivo del fallo. En efecto, en el caso sub lite, el proceso de determinación judicial de la pena supuso, en primer término, el establecimiento del tipo penal aplicable, su grado de ejecución y el grado de participación que le cupo y, a continuación, la verificación de la concurrencia de circunstancias modificatorias de responsabilidad criminal. Entonces, el error de derecho señalado precedentemente implicó que, en definitiva, se impusiera al sentenciado una sanción superior a la que le hubiera correspondido, por lo que no corresponde anular el juicio oral sino que la sentencia en que se dictó, de acuerdo a lo previsto en el artículo 385 del Código Procesal Penal (considerandos 7° y 8° de la sentencia de nulidad).

Cita online: CL/JUR/7805/2014

NORMATIVA RELEVANTE CITADA: Artículos 12 N° 1 y 391 N° 1 del Código Penal; 373 letra b) y 385 del Código Procesal Penal; 23 de la ley N° 20.084.

I. SENTENCIA DE NULIDAD

San Miguel, veintitrés de octubre de dos mil catorce.

VISTOS:

En los autos R.U.C. N° 1.300.805.450-3, R.I.T. N° 392-2014 del Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, Rol I. Corte N° 1.546-2014, por sentencia de cinco de septiembre de dos mil catorce, se condenó a P. J.V.A., en calidad de autor del delito de homicidio calificado, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1 circunstancia primera del Código Penal, en grado consumado, cometido el día 15 de agosto de 2013, en la comuna de La Pintana, a la sanción de cinco años de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social y, por mayoría, al pago de las costas de la causa.

Fernando Inzunza Ruston, abogado, en representación del condenado P. J.V.A., interpuso recurso de nulidad en contra de la sentencia antes referida, fundado en la causal contemplada en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, “cuando, en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo”, alegando que dicha infracción se produjo al considerar los hechos establecidos como homicidio calificado y no como homicidio simple e indicando que dicho vicio influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, porque las sentenciadoras impusieron una sanción de diversa naturaleza que la que correspondía para el caso concreto.

En subsidio, invocó la causal prevista en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, esto es, “cuando, en la sentencia, se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342, letras c), d) o e)”, puntualmente el establecido en la letra c) de la norma citada, es decir, la exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados, fueren ellos favorables o desfavorables al acusado y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas conclusiones de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 297, a saber, sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

Por las razones antes referidas, el recurrente solicitó, en lo principal, que se declare la nulidad de la sentencia impugnada y se dicte, sin nueva audiencia, sentencia de reemplazo, estimando que corresponde condenar a su representado en calidad de autor del delito de homicidio simple a la sanción de cinco años de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social y, en subsidio, que se declare la nulidad del juicio oral y de la sentencia impugnada y que se ordene la realización de un nuevo juicio ante un tribunal no inhabilitado.

Una vez estimado admisible el recurso, en la audiencia respectiva intervinieron Eduardo Arrieta Leiva, abogado asesor de la Fiscalía Regional Metropolitana Sur y Fernando Inzunza Ruston, abogado, por el condenado, fijándose la audiencia del día de hoy para la lectura del fallo.

Oídos los intervinientes y considerando:

Primero: Que, como primera causal y excluyente de la siguiente, el recurso de nulidad interpuesto por la defensa de P. J.V.A. se fundamenta en la causal contemplada en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, “cuando, en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo”.

Segundo: Que, en la especie, el recurrente alegó que, en el pronunciamiento de la sentencia, se hizo una errónea aplicación del artículo 391 N° 1 circunstancia primera del Código Penal, al considerar que los hechos establecidos se encuadran en la figura del homicidio calificado y no del homicidio simple, arguyendo que, en la especie, no se encuentra establecida la concurrencia de la circunstancia primera del artículo 391 N° 1, es decir, de la “alevosía”, pues su defendido no actuó a traición ni sobre seguro.

Tercero: Que la causal del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal persigue cuestionar el proceso de interpretación y aplicación de la ley en relación a los hechos que se han tenido por probados, en la especie que “...el día 15 de agosto de 2013, aproximadamente a las 15:30 horas, en circunstancias que Emilio Yeicoll Loncón Novoa transitaba por pasaje Las Golondrinas, población Colombia, comuna de La Pintana, en compañía de unos amigos, se encontró con P. J.V.A., quien, a raíz de rencillas previas, lo increpó y una vez que estas

personas se retiraron del lugar, pasado un momento, los siguió con un arma de fuego en las manos, procediendo a dispararles en repetidas oportunidades por la espalda, mientras estos huían, siendo alcanzado Loncón Novoa por uno de los proyectiles que le causó lesiones graves, a causa de las que posteriormente falleció por “anemia aguda causada por lesión balística abdomino vascular”, según el respectivo certificado médico”, de acuerdo a lo señalado en el considerando octavo de la sentencia recurrida.

Cuarto: Que, de una interpretación armónica de los artículos 12 N° 1 y 391 N° 1 del Código Penal, se desprende que existe alevosía cuando se obra a traición o sobre seguro.

Desde un punto de vista objetivo, la alevosía se sustenta en el mayor reproche penal que merece la conducta del hechor cuando la víctima se encuentra desvalida y, desde una perspectiva subjetiva, solo debe estimarse concurrente cuando el agente ha tenido el propósito de asegurar el resultado de su actuar.

Quinto: Que, en el caso sub iudice, de acuerdo a lo consignado en el motivo noveno de la sentencia impugnada, los sentenciadores sustentaron la alevosía en hechos distintos a los establecidos con la prueba rendida en el juicio –referidos en el considerando octavo– e incluso diversos a los contenidos en la acusación formulada por el Ministerio Público –mencionados en el fundamento segundo–, lo que, sin duda, constituye una infracción a lo dispuesto por el artículo 340 del Código Procesal Penal, que impide que la sentencia condenatoria exceda el contenido de la acusación,

de modo que no es posible condenar por hechos o circunstancias no contenidos en ella, por afectar aquello de manera grave el derecho a defensa.

En efecto, según consta del motivo noveno, el tribunal estimó acreditada la “alevosía” a partir de los siguientes hechos: “...que el acusado, estando frente a la víctima y sintiendo ya la ira que describe en su declaración, por el encuentro previo que había tenido con ella, a causa de lo cual incluso se había provisto de un arma, que en ese momento portaba, no hizo uso de ella, ni aun en el curso del intercambio de palabras que tuvo con aquella y sus amigos, puesto que evidentemente la situación no era del todo segura para él, ya que se enfrentaba a un número de cuatro sujetos, los que alguna acción defensiva, tal vez, pudieran ejercer, por lo cual no actuó en ese momento, esperando que la víctima y sus amigos se alejaran del lugar, lo suficiente para pensar –como dijo el testigo Ignacio Reyes– que el problema ya había pasado, por lo cual caminaban desprevenidamente y fue, en ese momento, en que no solo los agredió desde atrás, sino que además, como él mismo reconoce, salió por otra calle, Antonio Machado y de improviso los sorprendió y comenzó a dispararles en repetidas ocasiones, en circunstancias que ellos se encontraban desarmados y sin oportunidad alguna de oponer defensa o alcanzar a resguardarse de la acción”.

Por otra parte, tal como alega la defensa, el tribunal, al referirse en el considerando séptimo a las circunstancias en que se produjo la muerte de la víctima, señala que el testigo presencial

Ignacio Alejandro Reyes Valencia expresó que "...cuando iban por pasaje Las Golondrinas, aparece el sujeto con una pistola, pero una mujer lo hace entrar y, luego, cuando caminaban por Antonio Machado, les tira como ocho balazos con una pistola...". Lo anterior, evidencia que las sentenciadoras consignaron en el fallo una razón diversa a la expresada en el fundamento noveno para que el acusado no disparara en contra de la víctima al encontrarse con ella en el pasaje Las Golondrinas.

Sexto: Que, entonces, al analizar el proceso de interpretación y aplicación de la ley en relación a los hechos que se han tenido por probados, es decir, aquellos contenidos en el considerando octavo, el tribunal concuerda con el recurrente en que para que se configure la "alevosía" no basta que el hechor haya disparado por la espalda a la víctima sino que se requiere que el hechor haya actuado procurando o esperando de propósito dicha circunstancia y no aprovechándola de improviso, tal como ocurrió en este caso.

En efecto, el acusado, de acuerdo a lo expresado por el testigo presencial Ignacio Alejandro Reyes Valencia, se enfrentó armado a la víctima y sus amigos, lo que descarta que haya actuado de manera solapada o encubierta y, además, según el mismo testigo no les disparó en ese momento debido a la intervención de una tercera persona. Lo anterior, permite desestimar que P. J.V.A. se abstuvo de actuar en contra de la víctima en calle Las Golondrinas con el fin de buscar un momento mejor y, asimismo, que su actuación posterior

pueda ser atribuida al propósito de asegurar su acción.

Séptimo: Que la decisión de imponer a P. J.V.A. la sanción de cinco años de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, como resultado de haber calificado erróneamente los hechos como homicidio calificado, ha influido en lo dispositivo del fallo.

En efecto, en el caso sub lite, el proceso de determinación judicial de la pena supuso, en primer término, el establecimiento del tipo penal aplicable, su grado de ejecución y el grado de participación que le cupo y, a continuación, la verificación de la concurrencia de circunstancias modificatorias de responsabilidad criminal.

Según se desprende de la sentencia recurrida, el tribunal a quo estableció la responsabilidad de P. J.V.A. en calidad de autor del delito de homicidio calificado, en grado consumado, ilícito que, conforme a lo dispuesto por el artículo 391 N° 1 del Código Penal, tiene asignada la pena de presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo.

Asimismo, las sentenciadoras consideraron que el ilícito se cometió cuando P. J.V.A. era un adolescente, por lo que realizaron la rebaja de pena que contempla el artículo 21 de la ley N° 20.084.

Luego, el tribunal consideró que benefician a P. J.V.A. dos circunstancias atenuantes de responsabilidad criminal, en la especie aquellas contempladas en el artículo 11 N° 7 y 9 del Código del Ramo, por lo que, haciendo uso de la facultad legal que le concede el inciso 3° del artículo 68 del Código Penal, estimaron que correspondía aplicar la

pena inferior en un grado al mínimo de los señalados por la ley, esto es, en el rango de presidio menor en su grado máximo, a partir de lo cual determinó la naturaleza de la sanción, pudiendo optar, conforme a lo dispuesto por el artículo 23 de la ley N° 20.084, entre internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social y libertad asistida especial.

Ahora bien, realizando el mismo ejercicio; pero, considerando a P. J.V.A. como autor del delito de homicidio simple, conforme al artículo 23 antes citado, el tribunal solo podía optar entre alguna de las siguientes sanciones: internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, libertad asistida en cualquiera de sus formas y prestación de servicios en beneficio de la comunidad.

Octavo: Que, entonces, el error de derecho señalado precedentemente implicó que, en definitiva, se impusiera al sentenciado una sanción superior a la que le hubiera correspondido, por lo que no corresponde anular el juicio oral sino que la sentencia en que se dictó, de acuerdo a lo previsto en el artículo 385 del Código Procesal Penal.

Noveno: Que, en razón de lo anterior, no se emitirá pronunciamiento respecto de la causal de impugnación interpuesta de manera subsidiaria.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 372, 373, 376, 378, 384 y 385 del Código Procesal Penal, se acoge el recurso de nulidad interpuesto por el abogado Fernando Inzunza Ruston,

en representación del sentenciado P. J.V.A., en contra de la sentencia de fecha cinco de septiembre de dos mil catorce, dictada por el Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago y se reemplaza por la que se dicta en forma separada, a continuación.

Regístrese.

Redactada por la Ministra doña Marianela Cifuentes Alarcón.

Pronunciado por los Ministros de la Cuarta Sala Sr. José Ismael Contreras Pérez, Sra. Marianela Cifuentes Alarcón y Abogado Integrante Sr. Ivo Skoknic Larrazabal.

R.I.T. 392-2014 / R.U.C. 1.300.805.450-3.

N° 1546-2014.

II. SENTENCIA DE REEMPLAZO.

San Miguel, veintitrés de octubre de dos mil catorce.

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 385 del Código Procesal, sin nueva audiencia, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo:

VISTOS:

Se reproduce la sentencia invalidada, en la parte no afectada por el recurso, con las siguientes modificaciones:

a) Se eliminan los considerandos noveno y décimo cuarto.

b) En el fundamento décimo, párrafo primero, se elimina la expresión “calificado”, escrita entre las palabras “homicidio” y “cometido” y se sustituye la cita al artículo 391 N° 1 del Código Penal por la del artículo 391 N° 2 del mismo cuerpo legal.

Y teniendo, además, presente:

Primero: Que, conforme a lo razonado en el motivo décimo, P. J.V.A. resultó

responsable, en calidad de autor, de un delito de homicidio simple, en grado consumado, ilícito que, conforme a lo dispuesto por el artículo 391 N° 2 del Código Penal en relación al artículo 50 del mismo cuerpo legal, tiene asignada la pena de presidio mayor en sus grados mínimo a medio.

Segundo: Que, asimismo, se estableció que benefician a P. J.V.A. dos circunstancias atenuantes de responsabilidad penal y no le perjudican agravantes, por lo que corresponde aplicar la pena inferior en un grado al mínimo de los señalados por la ley.

Tercero: Que dicha rebaja de pena debe realizarse a partir de la disminución obligatoria contemplada en el artículo 21 de la ley N° 20.084, por lo que el ilícito que nos ocupa, de acuerdo a lo estipulado por el artículo 23 de la ley N° 20.084, podría ser castigado con una sanción de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, libertad asistida en cualquiera de sus formas o prestación de servicios en beneficio de la comunidad.

Cuarto: Que, conforme a lo razonado en el motivo décimo quinto, se optará

por sancionar a P. J.V.A. con la sanción de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, por el tiempo que se dirá en lo resolutivo.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 391 N° 2 del Código Penal y 3°, 6°, 16, 21 y 23 de la ley N° 20.084, se declara que se condena a P. J.V.A., en calidad de autor del delito de homicidio, en grado consumado, de Emilio Loncón Novoa, cometido el día 15 de agosto de 2013, en la comuna de La Pintana, a tres años de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, manteniéndose la condena en costas.

Cúmplase con lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal.

Regístrese y comuníquese.

Redactada por la Ministra doña Marianela Cifuentes Alarcón.

Pronunciado por los Ministros de la Cuarta Sala Sr. José Ismael Contreras Pérez, Sra. Marianela Cifuentes Alarcón y Abogado Integrante Sr. Ivo Skoknic Larrazabal.

R.I.T. 392-2014 / R.U.C. 1.300.805.450-3.

N° 1546-2014.