

C/Humberto

Homicidio

Rol N° 1613-2024.- (80-2024 del Tribunal de Juicio Oral en Lo Penal de La Serena)

En La Serena a treinta y uno de diciembre de dos mil veinticuatro

Vistos:

Que en causa penal RUC: 2. 200. 818. 359- 0 , RIT 5282 - 2022 , RIT ORAL: 80 - 2024 , se dictó sentencia por la Primera Sala del Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de La Serena el veintiuno de octubre dos mil veinticuatro, en la cual se condena a ----- y a ----, a padecer cada uno la pena de quince años de presidio mayor en su grado medio y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, como autores de un delito de homicidio, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 2 del Código Penal, cometido en la persona de ---- el 22 de agosto de 2022 en la comuna de La Serena.

además se les condena a ambos imputados a padecer, cada uno, la pena de cuatro años de presidio menor en su grado máximo y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, como autores de un delito de porte ilegal de arma de fuego, previsto y sancionado en el artículo 9° de la Ley 17.798, en relación con los artículos 2° letra b) de la misma normativa, cometido el 22 de agosto de 2022, en la comuna de La Serena. Condenándoseles en costas a ambos sentenciados.

Contra esta sentencia recurren de nulidad las defensas de ambos condenados. Primero lo hace el abogado Raúl H. Castillo por ---- invoca

como motivo único de nulidad, el contemplado en artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal en relación con los artículos 342 letra c) y 297 del citado cuerpo legal.

A su vez, recurre de nulidad el abogado defensor privado JOSÉ ALEJANDRO OYARZO ORTIZ, en representación de ---, quien invoca igualmente, como causal única de nulidad la contenida en el artículo 374 letra e) en relación con los artículos 342 letra c) y 297 todas normas del Código Procesal Penal.

Oídas todas las partes intervinientes y considerando:

PRIMERO: En cuanto al recurso interpuesto por la defensa de -----: reclama nulidad en virtud de la causal del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal y señala que la sentencia omite el requisito establecido en letra c) del artículo 342, en relación con el artículo 297 del citado código.

Alega falta de razón suficiente, sosteniendo que, en los considerandos segundo y sexto, se constata que el fallo no cumple la exigencia de las reglas de la lógica de dar razón suficiente, que no existe razonamiento judicial suficiente que explique, cómo los sentenciadores arribaron a sus conclusiones respecto de la participación punible del acusado. Que, no se cumplieron estrictamente, las exigencias de los artículos 36, 296, 297 y 342 letra c) Código Procesal Penal.

Señala que los sentenciadores del grado no cumplieron con su deber de valorar, adecuadamente, los medios de prueba rendidos en juicio oral, conforme las reglas de la sana crítica tampoco cumplieron con su deber de fundamentación, conforme prescribe la ley. Que, a fin de establecer los hechos y participación punible endilgada al acusado, debieron esclarecer determinadas interrogantes que generaban dudas razonables acerca de la imputación criminal en contra del encartado.

Reclama también la defensa de ----- que el Tribunal de la instancia, acreditó los hechos y estableció la intervención punible del ---- con una sesgada valoración de la prueba rendida en juicio oral, unido a una ausente o indebida fundamentación con infracción a las reglas de la lógica. Se refiere al sesgo de confirmación, en cuanto sostiene que es una propensión para dar más importancia y credibilidad a los datos que encajan con nuestras creencias que a otros que las contradicen, aunque en un principio, ambas informaciones sean igual de fundamentadas.

Agrega que hay ausencia e insuficiencia probatoria, que conforme con el artículo 297 Código Procesal Penal, el Tribunal *a quo*, al momento de ponderar la prueba rendida, en el juicio oral, según exige el artículo 296 del mismo código, debió advertir, sin sesgos, la existencia de una insuficiencia probatoria esencial que, generaba una duda razonable, que les impedía establecer que -----, tuvo participación punible en los hechos de la acusación.

Alega luego alteración del contenido de un medio probatorio, señalando que unido a lo anterior, los sentenciadores, a fin de suplir las falencias probatorias, alteraron el contenido de un medio probatorio, en perjuicio del encartado. Señala que la magistratura del fondo tenía el deber de determinar y acreditar, más allá de toda duda razonable, lo siguiente:

"Si, el acusado -----, usaba una camioneta blanca F150 o que utilizaba una camioneta blanca HiLux.

Si, el acusado -...., aquella noche, arribó a la Disco Sunset, en una camioneta blanca F150, o en una camioneta HiLux de color blanco.

Si, el acusado -----, después del altercado con la víctima, se subió a la camioneta blanca F150 o a

otra similar, o sencillamente se fue caminando.

Si, el acusado ----, fue visto al interior de la camioneta blanca F150, momentos antes de los disparos o no.

Si, el acusado -----, al momento de los disparos, se encontraba al interior de la camioneta blanca F150, o no.

Si, la camioneta, que aparece en fotos en estacionamiento del interior de la Disco días antes, así como la camioneta que aparece al fondo de una foto en una Parcela, días antes de los hechos, así como la camioneta que aparece en las secuencias de videos de la Avenida del Mar, como la camioneta la mencionada por los testigos --- y los dichos de testigo Jenny Rodríguez, es siempre la misma camioneta blanca F-150 y no otra.

Si, el acusado -----, tenía domicilio cierto en el Sector de La Canterera.

Si, el acusado -----, arribaba a su domicilio en cierto Sector de La Canterera, en la misma camioneta blanca F150, que fue utilizada en la muerte de la víctima o no”.

Sostiene que resolver estas inquietantes preguntas no es un asunto baladí, pues las exigencias del debido proceso imponían tal deber.

Prosigue el recurrente explicando, según su teoría, el sesgo de los sentenciadores y para ello expone que, bastó que ----- hubiese tenido un altercado con la víctima, y que se le hubiese visto días antes una camioneta similar a la de los hechos, para colegir que era el responsable de la muerte de aquel. Que la información sesgada cambia realmente “lo que” el examinador percibe, además, de cómo interpreta esa percepción. Cita doctrina para apoyar sus dichos y agrega que un sesgo consistente puede producir costosos errores.

Sostiene que la sentencia tiene deficiencias explicables por el sesgo de confirmación. Se refiere a la Camioneta HiLux utilizada por -----, señala que el testigo --- en sus primeras declaraciones, refirió que el acusado ---- utilizaba una camioneta blanca modelo Hilux, jamás mencionó una camioneta F150. Que en este punto, el funcionario policial don Christian Ara, declaró que, en las primeras diligencias, en el sitio del suceso, entrevistó al testigo ---, quien le señaló que el vehículo en que -----, acostumbraba desplazarse era una camioneta Toyota Hilux. En el mismo sentido, declaró el funcionario policial don Luis Carrasco (sic). Agrega que, en el mismo sentido, declaró el efectivo de Carabineros Gary Ortega quien señaló que el testigo ----, indicó que, el acusado -----, utilizaba una camioneta Toyota Hilux.

Sostiene el recurrente que este punto era crucial de responder, dado que, si no existen dudas que una camioneta F150, participó en los hechos, era acuciante determinar y establecer en relación con el acusado -----, el tipo de camioneta que utilizaba.

Luego se refiere al "altercado en Disco Sunset", sosteniendo que hay ausencia de amenazas, señala que acorde lo referido por el testigo ---, el acusado ----- no amenazó a la víctima; que esto es esencial, porque toda la trama condenatoria se basa en este altercado, en que el único testigo presencial que depuso en juicio no refiere ni menciona amenazas del acusado ----- hacia la víctima.

Agrega que, en el juicio oral, se hizo bastante caudal respecto de una camioneta, que aparece tanto en fotos en estacionamiento del interior de la Disco días antes, como al fondo de una imagen en una Parcela, días antes de los hechos, así como aquella que aparece en las secuencias de

videos de la Avenida del Mar, o la camioneta, mencionada por los testigos ---- y por los dichos de testigo Jenny Rodríguez. Sin embargo sostiene que no se pudo establecer más allá de una duda razonable que fuese siempre la misma camioneta F-50. Que acorde a declaraciones del funcionario policial don Gary Ortega, en Set n° 3 de la prueba gráfica de la Fiscalía, al serle exhibidas tres fotografías, afirmó que correspondían a imágenes del estacionamiento de la Disco Sunset del 19 de agosto de 2022, aportada por testigo ----, donde se ve una camioneta blanca similar, a aquella de los hechos; más no indicó que fuese la misma camioneta. Por lo anterior y bajo sesgo de confirmación, los sentenciadores del grado -sostiene el recurrente- han creído ver en las imágenes la misma camioneta, siempre.

Agrega que no existe prueba alguna que, demuestre que el acusado ----- sabía que, la víctima conducía aquella noche un vehículo Mazda 3 de color rojo, que debe recordarse que la víctima se retiró caminando al norte y el acusado ----- hacía el sur; que pasados unos minutos, vuelve la víctima en el Mazda 3 de color rojo y cerca de 30 minutos después aparece la camioneta blanca, que le dispara al vehículo, que lo anterior es esencial para determinar de qué modo el acusado pudo saber aquello y, en consecuencia, atentar contra la víctima que conducía aquel vehículo Mazda 3 de color rojo.

Señala que no existen imágenes de cámaras de seguridad, que demuestren de manera objetiva y fiable, que el acusado ----- aquella noche de los hechos estuvo a bordo de la camioneta blanca F150, utilizada para atentar en contra de la víctima. Que en este punto tampoco existen testimonios directos ni de oídas en tal sentido, que tampoco aparecen datos fiables y verificables, objetivamente de las imágenes de las cámaras de seguridad aportadas en el juicio; el testigo ----, en las capturas

de ellas que se le exhibieron, no identifica, en modo alguno al acusado ----, utilizando aquella noche y tampoco lo ve, a bordo de la camioneta blanca F- 150, utilizada en los hechos. Destaca que, después del altercado en la Disco Sunset, nadie vio al acusado ---- subirse a la misma camioneta --, utilizada para atentar en contra de la víctima que en este punto el testigo ----, en sus declaraciones, fue enfático en referir que, concluido el altercado, -----, se fue caminando hacia el sur. Que no existen imágenes de cámaras de seguridad, que demuestren de manera objetiva y fiable que, el acusado ----, en algún momento, después del altercado en la Disco Sunset, se subió a la camioneta blanca F150, utilizada en los hechos. Que no existen imágenes de cámaras de seguridad, que demuestren de manera objetiva y fiable que el acusado ---- aquella noche usó la misma camioneta blanca F150, utilizada para matar a la víctima.

Agrega que, el perito Sergio Espinoza, refirió que, *"... que no se pudo establecer con estas imágenes las características morfológicas de los sujetos que iban en la camioneta blanca, sino solo que al menos eran tres..."*.

Sostiene que acorde la declaración del funcionario policial don Gary Ortega refiere que la testigo Jenny Rodríguez, al ser entrevistada expresó que después del altercado entre la víctima y el acusado ---- arribó una camioneta blanca, grande, de sur a norte, que se detiene a la que se subieron el acusado ----, con sus dos acompañantes, sin embargo, esta afirmación, aparece contradicha por testigo ---- quien señala que el acusado ----, después del altercado, se fue caminando hacia el sur, sin mencionar jamás haberlo visto subirse a una camioneta blanca. Además, aquella afirmación de la testigo Jenny Rodríguez, tampoco aparece confirmada

por las imágenes de las cámaras de seguridad. Sostiene el recurrente que este punto es crucial dado que no es lo mismo subirse a una camioneta blanca que irse caminando hacia el sur.

Alega el recurrente que en este punto los sentenciadores especulan, sin base fáctica debidamente acreditada que los testigos pudieron haber referido momentos distintos, lo que no es un razonamiento adecuado y fundado, pues se trata de meras conjeturas.

Agrega que el funcionario policial Gary Ortega declaró que, que pasaron entre treinta y cuarenta minutos, entre el momento de la discusión en la Disco Sunset y el momento de los disparos a la víctima, que este dato temporal es importante porque se hace necesario determinar con mayor exactitud la conducta desplegada por el acusado ---- en ese período de tiempo, que lo anterior no es baladí, porque una vez que el acusado -----, abandonó la Disco SunSet, era necesario posicionarlo a bordo de la referida camioneta F150 y establecer el momento en que se habría subido a aquella, junto con establecer que al momento de los disparos se encontraba al interior de la misma, máxime que después del altercado la víctima se retiró caminando hacia el norte y no se demostró que el acusado ----, quien se fue caminando hacia el sur, hubiese sabido o tenido conocimiento que aquella noche el occiso se desplazaba en un vehículo Mazda 3 color rojo y que, en dicho automóvil, volvió a la Disco SunSet.

Sostiene que se asumió que, ---- después de los hechos se dirigió a su domicilio en La Cantera, sin la debida comprobación, ni rigor policial, que ---- tenía domicilio en La Cantera, que nada se acreditó, que no se ingresaron testimonios fiables de testigos, tampoco evidencia gráfica o imágenes de cámaras de seguridad que pudiesen acreditar y corroborar tales

circunstancias.

Sostiene que en el considerando sexto, los sentenciadores del grado, expresan: *"Cabe destacar que el testigo ---- aseveró también haber visto momentos después de la discusión en la discoteca a ambos acusados a bordo de la camioneta blanca Ford F-50, doble cabina con vidrios polarizados y con sunroof, a gran velocidad con dirección al norte, lo que lo obligó a cerrar las puertas del local..."* Estima el recurrente que, conforme el texto del fallo, tal afirmación en la sentencia, es incomprensible y contradictoria. Señala que en el considerando tercero letra f) se transcribe que el testigo ---- declaró que: *"... observó hacia el sur que venía una camioneta blanca (hacia el norte), misma que ya había visto con anterioridad, durante esa noche, siendo ocupada por Francis, con dos personas más, quien la dejó estacionada frente al Living Beach, sin embargo ahora no vio quienes venían en ella porque iba muy rápido, que se trataba de una Ford F- 150 de cuatro puertas, la que se detuvo frente al automóvil rojo; que procedió a cerrar rápidamente el portón del ingreso del local y en ese momento se escucharon bastantes disparos,..."*.

Agrega que confrontados ambos párrafos de la sentencia impugnada, resulta incomprensible que los sentenciadores alteren el contenido del medio probatorio en desmedro del acusado y que la única explicación, para esa alteración, deviene de la insuficiencia probatoria y de cómo los sentenciadores en un afán utilitarista sancionatorio (sic), han alterado dicho contenido.

Sostiene que, se demostró un sesgo de confirmación en la labor de los sentenciadores y que se evidencia en la sentencia impugnada, al considerar solamente la tesis acusatoria y desechar indicios favorables al encartado que lo desvinculaba del hecho delictual, tales como, la

inexistencia objetiva de antecedentes que lo situasen a bordo de la camioneta sea momentos antes durante o después de los hechos objeto de la acusación que lo antes denunciado determina que el fallo, en lo referente a atribuir la autoría, implica una evidente falta fundamentación y ausencia de razón suficiente.

Concluye al respecto que conforme lo expuesto para ligar al acusado -----, con los hechos delictuales objeto de la acusación fiscal, se requería de un proceso demostrativo racional que conforme indicios unívocos, condujese de manera inexorable a establecer la intervención punible de aquello que no se divisa en la sentencia. Estima que los sentenciadores con meras especulaciones han conjeturado, bajo mirada estrecha que el acusado tuvo participación en los hechos de la acusación, que de los medios probatorios ingresados en juicio oral, debidamente ponderados, no aparecen datos objetivos e indicios unívocos y suficientes, que permitan superar las contradicciones denunciadas y tampoco para esclarecer objetivamente a las interrogantes planteadas que en efecto, sólo una vez resueltas aquellas contradicciones y omisiones probatorias en su mérito, más allá de una duda razonable utilizando razonamientos lógicos los que deben aparecer descritos y fundamentados, hubiesen permitido generar una decisión condenatoria.

Tras argumentar en dicho sentido, señala el recurrente que al tribunal se le exigía hacerse cargo de toda la prueba producida durante el juicio oral, valorándola debidamente, lo que no hizo pues existiendo pruebas contradictorias sin razón suficiente se optó por aquellas inculpativas, sin explicar las razones para dejar de lado aquellas pruebas o indicios favorables al acusado. Que la prueba debió ser apreciada con libertad, sin contradecir los principios de la lógica lo que no ocurrió en la

especie, pues conforme las deficiencias probatorias denunciadas, no se ingresaron medios probatorios, aptos e idóneos, que demostrasen de manera unívoca que el encartado hubiese sido el sujeto que disparó a la víctima ocasionándole la muerte. La única forma de velar por el estricto acatamiento de lo dispuesto en el artículo 297 en relación con el artículo 342 letra c) del Código Procesal Penal es que los sentenciadores hubieren motivado la sentencia mediante argumentaciones racionales que justifiquen sus propias elecciones a fin de que queden sometidas al control externo de quien no ha participado en la elaboración del fallo.

Sostiene que los datos negativos, o ausencia de datos, son indicios unívocos de falta de participación punible, que en definitiva se aprecia una falta de razón suficiente, por lo tanto, infracción a las reglas de la lógica, puesto que hay en el fallo impugnado conclusiones que no se explicitan y cuando se enuncian son meras especulaciones, que derivan en un fallo esencialmente anulable a juicio del recurrente.

Finalmente solicita se acoja el recurso, declarando que se anule el fallo y el juicio oral que lo antecedió acorde el motivo de nulidad del contenido en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal; debiendo indicarse el estado en que quedará el procedimiento, ordenando la remisión de los antecedentes al tribunal no inhabilitado para que se disponga la realización de un nuevo juicio oral.

SEGUNDO: Que el abogado defensor privado José Alejandro Oyarzo Ortíz, en representación de ----, invoca igualmente, como causal única de nulidad la contenida en el artículo 374 letra e) en relación con los artículos 342 letra c) y 297 todas normas del Código Procesal Penal.

Tras reproducir los considerandos cuarto, quinto, sexto, séptimo y noveno de la sentencia impugnada, apoya su recurso cuestionando la fundamentación que ha hecho el Tribunal a *quo* para arribar a la decisión condenatoria.

Sostiene que hay una falta de fundamentación o fundamentación aparente a la valoración que se hace de la prueba, que la infracción se configura en la vulneración de los principios de la lógica, puntualmente la conculcación al principio de razón suficiente, con la omisión de la fundamentación adecuada del razonamiento utilizado por el Tribunal para alcanzar la conclusión de que efectivamente el encartado ----, ha concurrido en la participación de los ilícitos imputados, toda vez que las declaraciones realizadas por los funcionarios policiales durante la audiencia del juicio oral han sido el principal sustento y fundamento para determinar su participación, siendo estas totalmente insuficientes para derribar el estándar probatorio que conlleva superar la presunción de inexistencia de responsabilidad penal que reviste a su representado. Así, el no contar con prueba objetiva que ubiquen a su representado en el lugar del delito; no existiendo imágenes de cámaras de seguridad que demuestren de manera objetiva que este fue el que disparó en contra de la víctima, más aún que ni siquiera tuvo algún tipo de contacto con la víctima o discusión previa como se señala en el transcurso de todo el juicio, no existiendo vestimentas, huellas, o declaraciones de testigos que lo ubiquen como autor de los disparos, o a bordo de la camioneta blanca F-150.-

Agrega que el no contar con una prueba fehaciente, no hacen más que debilitar el sustento de la teoría del caso del Ministerio Público, quien en un enredo (sic) de extractos de videos e imágenes presentadas en juicio y que solo muestran a una camioneta blanca de grandes dimensiones

circulando en diferentes direcciones y que desde su interior unos sujetos habrían disparado en contra de la víctima, ya que de lo probado en juicio lo único que se puede aseverar es que su representado, nunca fue sindicado como el autor de los disparos que provocaron la muerte del señor ---, que son solo conjeturas y meras especulaciones del sentenciador ya que no fue probado, reitera el recurrente.

Tras reiterar sus dichos previos, sostiene que bastó solo la declaración de los funcionarios policiales y de algunos testigos; que el testigo ----, durante todo el juicio nunca señaló que haya visto a su representado conduciendo la camioneta blanca F-150, o que lo haya visto disparar desde el interior de esta, además de confundir o no tener certeza del modelo de la camioneta, señalando incluso que era una camioneta Toyota Hilux y no una camioneta modelo F-150, de Ford.

Agrega que el perito Sergio Espinoza, señaló que no se pudo establecer las características morfológicas de los sujetos que iban a bordo de la camioneta blanca, y solo podía señalar que eran al menos tres sujetos, totalmente insuficiente para ubicar a su representado como autor de los delitos imputados.

En cuanto al Hallazgo del vehículo involucrado, camioneta blanca Ford F-150, nunca se vinculó o fue encontrada en el domicilio de su representado, ni antes, ni durante, ni después del homicidio se vinculó a su representado con dicho vehículo.

Indica que en el considerando primero se señala "*Para así decirlo estos jueces han considerado elementos de juicio tales como, después de haber sostenido una fuerte discusión con la víctima en las afueras del local nocturno, se retiraron pero advirtiendo uno de ellos que volvería, lo que efectivamente hicieron momentos después,*

pero ahora premunidos con armas de fuego, trasladándose en el vehículo en que se trasportaban, con el que se acercaron hasta el móvil en que se encontraba la víctima...” , al respecto, sostiene que el único que señaló que volvería y que señaló el testigo --- fue la víctima, quien además indicó que *“hoy día alguien va a morir”*, afirmando los sentenciadores un hecho que no es cierto o que ocurrió de una forma totalmente distinta a la señalada por los jueces, fortaleciendo la teoría inculpatoria.

Agrega que el tribunal del fondo considera en su sentencia los dichos de don GARY ORTEGA, quien relata que tomó declaración a doña JENNY RODRIGUEZ CASTAÑEDA (fallecida en marzo de 2023) en lo pertinente que *“Se percato ella que llego una camioneta blanca, grande, de sur a norte, que se detiene, a la que se subieron el francis con sus acompañantes, (marcado con negrita)”*, dando a entender que uno de los acompañantes era su representado, cuestión que resulta del todo acomodaticia para sustentar y fortalecer la teoría acusatoria, citando un supuesto testimonio de una persona fallecida que no pudo manifestar en estrados.

Todo lo anterior permitió que el tribunal optara por dar por cierta la participación de su representado en la ocurrencia de los hechos, desestimando las alegaciones de la defensa, y de los propios testigos, quienes no identifican a ----, en el lugar y hora de la perpetración del delito. Que no es baladí, señala el recurrente, mencionar las consideraciones que presenta el Tribunal a quo para efectos de determinar la cuantía de la pena que se pretende imputar a su representado.

Señala que, en dicho sentido, la sentencia impugnada sustenta el imponer una pena mayor a la solicitada por la defensa, debido a circunstancias y/o elementos cuya

existencia no fueron asentadas en juicio, siendo una clara vulneración al principio lógico de razón suficiente, cuestiona cuál fue el fundamento suficiente para haber condenado a su representado. Cita doctrina y jurisprudencia en torno a lo que debe entenderse por "una razón suficiente"

Señala que una proposición pasa de ser una pura representación a ser una verdad, en la medida que tenga una explicación que lleve a conocerla o entenderla, pero que sea diferente de ella misma: su razón. Que en el caso en estudio, las únicas probanzas que se tuvieron en vista para arribar a la convicción condenatoria del tribunal a quo devienen de las declaraciones de los funcionarios policiales anteriormente aludidos, y la de testigos quienes no ubican a su representado en el sitio del suceso a la hora y día que ocurre el homicidio, las que no son suficientes para acreditar la participación del encartado, ni muchos menos aptas para llegar a la convicción condenatoria. Cita doctrina en relación con la relevancia jurídica en torno a respetar el principio de razón suficiente que considera vulnerado.

De esta forma, resulta indispensable la necesidad de una decisión que cuente con razones que la justifiquen, para lo cual se debe considerar un estándar más exigente al momento de condenar, aunque dé lugar a un porcentaje mayor de falsas absoluciones, en que la hipótesis que se acoge tenga un alto nivel de contrastación y predictibilidad, debiendo haberse refutado todas las demás hipótesis plausibles, explicativas de los mismos hechos, que sean compatibles con la inocencia, lo que no ocurre en la presente causa.

Señala que si nada acontece sin razón, no podemos condenar a un sujeto como ocurre en el caso que nos ocupa, sin tener precisamente acreditada la participación del

encartado en los hechos, siendo un elemento esencial para posteriormente determinar la concurrencia de los demás elementos objetivos que configuran el tipo penal, a saber, toda vez que solo se ha aseverado objetivamente a través de la detención de su representado, en otras palabras, no se puede recompensar la negligencia probatoria desplegada por parte del Ministerio Público en la presente causa sin que este último dé plena fe de la concurrencia de los hechos y la supuesta participación de su representado, mediante antecedentes objetivos de la veracidad de sus postulados, en otras palabras, no solo sustentar la participación de su representado con meras declaraciones y conjeturas de funcionarios policiales, ya que estas por sí solas no son suficientes para determinar la participación del encartado ni mucho menos justifican su condena.

Alega que queda en evidencia que conforme a la causal se han infringido los principios de la lógica y que, de haberse fallado conforme al principio de razón suficiente, se habría determinado la absolución de don ----, como autor de los delitos imputados, por existir insuficiencia probatoria que impide al sentenciador fallar de acuerdo con los principios de la lógica y adquirir una convicción más allá de toda duda razonable.

Solicita en definitiva que esta Corte, acoja el recurso y en razón con la causal de nulidad absoluta deducida del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, deje sin efecto tanto la sentencia impugnada como el juicio oral, determinando el estado en que debe quedar el procedimiento y ordenando la realización de un nuevo juicio ante tribunal no inhabilitado.

En otrosí de su presentación, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 359 del Código Procesal Penal, ofrece como prueba, para demostrar y fortalecer las

circunstancias que constituyen la causal invocada, esto es el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal: 1.- Pista de audio, sobre declaración de don Rene Mirko Andrés López Cereceda.; 2.- Pista de audio, sobre declaración del testigo ---; 3.- pista de audio sobre declaración de don -- -; 4.- pista de audio sobre declaración de ---. 5.- pista de audio sobre declaración de don ----.

TERCERO: Que, en lo que concierne al recurso de nulidad, debe tenerse en consideración que ha sido instituido por el legislador para invalidar el juicio oral y la sentencia definitiva o solamente ésta, por las causales expresamente señaladas en la ley, esto es, por contravenciones precisas y categóricas cometidas en cualquier etapa del procedimiento o en el pronunciamiento de la sentencia, abriendo paso a una solución de ineficacia de todos aquellos actos en que se hubieren violentado sustancialmente derechos o garantías asegurados por la Constitución o por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes - artículo 373, letra a), o cuando en el pronunciamiento de la sentencia se hubiere hecho una inexacta aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo - artículo 373, letra b), o, se expida la decisión con la concurrencia de alguno de los motivos absolutos de nulidad reglados en el artículo 374 de la ley. (Corte Suprema rol 75.670-2021).

Entonces, es deber de esta Corte velar por la validez del procedimiento y conforme lo dispone el artículo 379 inciso segundo del Código Procesal Penal, interpuesto el recurso, no podrán invocarse nuevas causales. Con todo, la Corte, de oficio, podrá acoger el recurso que se hubiere deducido en favor del imputado por un motivo distinto del invocado por el recurrente, siempre que aquél fuere alguno

de los señalados en el artículo 374.

CUARTO: Que en la sentencia impugnada que nos ocupa, el Ministerio Público funda su acusación en los siguientes hechos, que se citan textualmente del auto de apertura: *"El día 22 de agosto de 2022, a las 01:45 horas aproximadamente, en el exterior de la Discoteca "Sunset" ubicada en la Avenida del Mar N°4600, comuna de la Serena, los imputados -----, junto a un tercer sujeto aún no identificado en la investigación, luego de una discusión mantenida con la víctima en el lugar, concurren a bordo de una camioneta marca Ford modelo F- 150, doble cabina, con sun roof, color blanco, portando armas de fuego cortas hasta el exterior de la Discoteca ya señalada, lugar donde se encontraba a bordo de su vehículo la víctima ---- en contra del cual dispararon las armas en repetidas ocasiones impactando uno de los proyectiles en la cabeza de la víctima, a raíz de lo cual esta fallece en el lugar por una "herida a bala cráneo encefálica", herida vital, necesariamente mortal, aun con socorros oportunos y eficaces".*

A continuación la sentencia en revisión señala que el persecutor penal, "estima que estos hechos constituyen un delito de homicidio simple, previsto y sancionado en el artículo 391 N°2 del Código Penal, y un delito de porte ilegal de arma de fuego, previsto y sancionado en el artículo 9° en relación con el artículo 2° de la Ley N°17.798 sobre control de armas, cuya autoría corresponde a los acusados".

QUINTO: Que asimismo el Tribunal del fondo señala en el considerando quinto de su fallo en relación con el delito de porte ilegal de arma de fuego lo siguiente. *"En cuanto al delito de porte ilegal de arma de fuego, los hechos establecidos en lo referido al medio comisivo*

utilizado para la perpetración del homicidio, según se viene consignando y la documental y pericia atinentes a este cargo del libelo acusatorio, también dieron cuenta suficiente de los presupuestos fácticos de dicho ilícito, puesto que ademar de asentar la conducta de los agentes portando más de un arma de fuego, entre las cuales alguna de aquellas señaladas en la letra b del artículo 2° de la Ley 17.798, según concluyó el perito balístico y así también se desprende de algunas de las imágenes de los videos que evidenciaron destellos propios de la deflagración de la pólvora tanto en el sector del piloto como de la puerta trasera lado del copiloto, sin que se haya acreditado que se contaba con la autorización exigida en la mencionada normativa, con lo que a no dudar también se terminaron de colmar los requisitos típicos de la figura de porte de arma de fuego, propuesta en la acusación”.

SEXTO: Que en la acusación fiscal transcrita en el considerando cuarto de este fallo de nulidad, no aparece descrito el delito del porte ilegal de arma de fuego, como se predica en la sentencia en estudio, pues no aparecen indicadas las armas de que se trata, y tampoco, nada se dice, acerca de si las armas que se indica en la acusación fiscal -portaban los acusados- eran aptas para el disparo y si los acusados tenían -a la época de los hechos - permiso de tenencia o de porte de arma de fuego. Nada hay de ello en la acusación fiscal. Sin embargo, los sentenciadores del fondo dan por establecido el delito de porte ilegal de arma de fuego, respecto de ambos acusados.

Además, conforme da cuenta la sentencia impugnada, no se han tenido físicamente las armas disparadas por los acusados, que la identificación precisa de ellas que hace el perito Jonas Oenick en las páginas 18 y 19 de la sentencia en revisión, es referida a aquellas encontradas

en el automóvil de la víctima, más no a las que según el Ministerio Público portaban los acusados. Que el perito concluye en su segundo informe como consta en la página 19 de la sentencia, que se usaron cinco armas de fuego en los hechos, pero no existe en la sentencia mención alguna a que se hayan encontrado físicamente tales armas, sino solo respecto de aquellas encontradas en poder de la víctima, en su automóvil, que fueron dos según declara el perito citado.

SÉPTIMO: Que por otra parte, no consta en la sentencia que se hayan realizado, por los órganos pertinentes, gestiones investigativas en orden a ubicar el paradero de las armas que sirvieron para cometer el delito de homicidio la noche de los hechos y menos consta que hayan sido encontradas en poder o bajo custodia de los acusados, tal como se desprende del considerando Tercero de la sentencia revisada, página 23 que indica, "(...) el 29 de agosto de 2022 se logró detener a ---- en el sector de Tierras Blancas y con una orden de entrada y registro a su domicilio, se procedió a ingresar, lo que permitió incautar un silenciador, un chaleco antibalas. Por su parte, el imputado ---- fue detenido el 12 de octubre del mismo año, luego que se entregara voluntariamente en el cuartel de Coquimbo. Ambos detenidos no declararon y se asilaron en su derecho de guardar silencio".

Así las cosas, este Tribunal estima que en la sentencia en estudio se ha vulnerado el principio de congruencia, puesto que la decisión del Tribunal del fondo respecto del delito de porte ilegal de arma de fuego, el que se imputa a ambos condenados, excede el contenido de la acusación fiscal, faltando por tanto la debida congruencia entre los hechos por cuales son acusados y la decisión final del tribunal, por lo que se ha visto afectado el

debido proceso.

OCTAVO: Que en cuanto al principio de congruencia vulnerado, esta Corte ya se ha referido a él en causa rol 1027-2024, siguiendo la jurisprudencia de la Corte Suprema, que ha sostenido que este principio "(...) se relaciona con la necesidad de resguardar la garantía fundamental del debido proceso al interior del proceso penal, manifestada en el hecho que cualquiera que recurra a la justicia ha de ser atendido por los tribunales con sujeción a un procedimiento común, igual y fijo, infringiéndose este derecho cuando una de las partes queda situada en una posición de desigualdad o impedida del ejercicio efectivo de sus prerrogativas, siendo deber del juzgador velar porque se establezca un real equilibrio, sin ningún tipo de discriminaciones entre el imputado y la parte acusadora, representada por el fiscal o el querellante particular.

En este contexto, resulta también relevante tener en consideración que la garantía judicial de que se trata, asegura la concesión al inculpado del tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa (artículo 8.2 letra c) de la Convención Americana de Derechos Humanos) e implica la prohibición de sorpresa que perturbe el derecho de defensa material de que es titular todo inculpado de un delito.

A propósito de lo anterior, la Corte Interamericana en el caso Gregorio, sostuvo que: "la descripción material de la conducta imputada contiene los datos fácticos recogidos en la acusación, que constituyen la referencia indispensable para el ejercicio de la defensa del imputado y la consecuente consideración del juzgador en la sentencia. De ahí que el imputado tenga derecho a conocer, a través de una descripción clara detallada y precisa, los hechos que se le imputan. La calificación jurídica de estos puede ser

modificada durante el proceso por el órgano acusador o por el juzgador, sin que ello atente contra el derecho de defensa, cuando se mantengan sin variación los hechos mismos y se observen las garantías procesales previstas en la ley para llevar acabo la nueva calificación. El llamado "principio de coherencia o de correlación entre acusación y sentencia" implica que la sentencia puede versar únicamente sobre hechos o circunstancias contempladas en la acusación". (Corte IDH. Caso Gregorio vs. Guatemala. 20/06/2005 párrafo 67)." (Sentencia Rol N° 75.670-2021, 16 de marzo de 2022. Considerando 8°).

NOVENO: Que por todo lo expuesto precedentemente, ha quedado en evidencia la vulneración al principio de congruencia, por lo que esta Corte actuando de oficio, declarará la nulidad de la sentencia y del juicio oral que le sirvió de antecedente en virtud de lo dispuesto en el artículo 374 letra f) del Código Procesal Penal, por cuanto se ha configurado el vicio de nulidad contemplado allí, esto es, que la sentencia se ha dictado con infracción de lo prescrito en el artículo 341 del mismo cuerpo normativo.

DÉCIMO: Que, por haberse declarado la nulidad de oficio conforme se dijo, no se emitirá pronunciamiento sobre las causales de nulidad impetradas por ambas defensas, cada una en sus respectivos recursos.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 372, 374 letra f), 376 y 386 del Código Procesal Penal, se declara la **Nulidad** de la sentencia dictada en estos autos, por la Primera Sala del Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de La Serena el veintiuno de octubre dos mil veinticuatro **y del juicio oral** que la antecedió y se ordena la remisión de los autos a tribunal no inhabilitado, para que este disponga la realización de un nuevo juicio oral.

Redacción de la abogada integrante señora Elvira Badilla Poblete.

Regístrese y devuélvase.

Rol 1613-2024 Penal