

RUC: 2100455052-5

RIT: 378-2024

Ministerio Público / JOSE ANTONIO RIVERA MARTINEZ

Femicidio y manejo en estado de ebriedad causando daños.

Santiago, veintiséis de mayo de mil veinticinco

VISTO:

**PRIMERO: Tribunal e intervinientes.** Que, ante la sala del Segundo Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, presidida por el juez **Matías De La Noi Merino**, e integrada por la jueza **Marianne Barrios Socias** y el juez **Eduardo Gallardo Frías**, entre los 7 a 15 mayo de 2025, se verificó el juicio oral en causa RUC: **2100455052-5**, RIT: **378-2024**, seguida contra el acusado **José Antonio Rivera Martínez**, cédula de identidad N° **16.266.080-2**, chileno, nacido el 20 de noviembre de 1985, 31 años, soltero, domiciliado en pasaje Superintendente Eduardo Habón 15006, San Bernardo, Villa Las Hortensias. Quien, antes de ser sometido a la prisión preventiva en la cual se encuentra en esta causa, trabajaba como jefe de ventas.

El acusado compareció representado por el abogado defensor de confianza, don **Juan Pavéz Farias**.

Fueron partes acusadoras en el juicio el **Ministerio Público** representado por la fiscal **Paula Rojas Richards** y la abogada de Servicio Nacional de la Mujer y la Equidad de Género, doña **María Luz Rojas**, quien compareció en representación de la víctima indirecta e hija de Paulina Gatica González, doña **Javiera Acuña Gatica**.

**SEGUNDO:** La acusación, tanto estatal como la de la querellante fue la siguiente:

I.- Hechos imputados por el Ministerio Público y la querellante:

*El día 8 de mayo de 2021 aproximadamente a las 03.30 de la madrugada el acusado JOSE ANTONIO RIVERA RAMIREZ ingresó al domicilio ubicado en Astillero Vásquez 7686 comuna de Renca donde residía su ex pareja, con quien mantuvo una relación amorosa y sentimental, la víctima Paulina Gatica González, lugar en que obrando sobre seguro, la atacó propinándole golpes de puño o con elemento contundente en diferentes partes del cuerpo para luego, con un cuchillo, propinarle diversas estocadas, ocasionándole de esta forma escoriación en la región bucal y nariz, y múltiples heridas corto punzantes y cortantes, en región torácica, región cervical, cinco lesiones en mama izquierda, en el dorso de ambas manos, brazos y antebrazos, siendo las principales lesiones, una herida corto punzante en hemitórax izquierdo que causó fractura de la segunda costilla izquierda y compromiso de pulmón, y otra herida corto punzante principal en región cervical derecha que seccionó parcialmente la vena yugular, causándole finalmente su muerte por anemia aguda por múltiples lesiones vitales, siendo en total alrededor de 26 heridas corto punzantes y 18 cortantes, agresión con la cual el acusado le ocasionó un dolor innecesario e inhumano a la víctima.*

***Una vez cometido el femicidio, el acusado huyó del lugar, conduciendo el vehículo Hyundai color gris placa patente HZYT26 en estado de ebriedad, perdiendo el control del móvil para luego impactar una barrera de contención en Américo Vespucio con calle Primo de Rivera de la comuna de Maipú. La ebriedad constó al personal policial por su rostro congestionado y hálito alcohólico al hablar.***

**II.- Calificación jurídica del Ministerio Público y la parte Querellante:**

Los hechos precedentemente expuestos constituyen los siguientes delitos:

1.- FEMICIDIO, previsto y sancionado en el artículo 390 bis inciso 2do del Código Penal, agravado por alevosía, ensañamiento y comisión en su morada.

2.- Manejo en Estado de Ebriedad causando daños, previsto y sancionado en el artículo 196 E de la ley de tránsito N° 18.290.

**III.- Circunstancias modificatorias de responsabilidad penal del Ministerio Público:**

Le beneficia atenuante de responsabilidad de artículo 11 N° 6 del Código Penal y le perjudica respecto del delito de femicidio, las circunstancias agravantes de alevosía, ensañamiento y comisión en morada de artículo 12 N°1, N°4 y N°18 respectivamente del referido cuerpo legal.

**Circunstancias modificatorias de responsabilidad penal de la Querellante:**

Le perjudica respecto del delito de Femicidio, las circunstancias agravantes de alevosía, ensañamiento, ejecutarlo de noche y comisión en morada, del artículo 12 N° 1, N°4, N°12 y N°18 respectivamente del Código Penal.

**IV.- Participación del Ministerio Público y de la Querellante:**

En calidad de autor.

**V.- Grado de desarrollo de los delitos del Ministerio Público y de la Querellante:**

Se encuentran en grado de consumados.

**VI.- Preceptos legales aplicables del Ministerio Público y de la Querellante:**

Los preceptos aplicables son los artículos 1°, 7°, 15 N° 1, 12, 13, 18, 29, 50, 59, 68, 69, y 390 del Código Penal, 5, 7 y 9 de la Ley de Violencia Intrafamiliar N° 20.066, art 196 de la ley de tránsito, así como los artículos 45, 166, 247, 248 letra b), 258, 259 y siguientes del Código Procesal Penal, artículo 5° de la Constitución Política de la República de Chile, artículo 7° y siguientes de la Convención Belém do Pará; y demás normas pertinentes de dichos cuerpos legales.

**VII.- Penas solicitadas por el Ministerio Público y la parte Querellante:**

a) POR EL DELITO CONSUMADO DE FEMICIDIO EN CONTEXTO DE VIF, UNA PENA DE PRESIDIO PERPETUO CALIFICADO además de las accesorias legales correspondientes, accesorias especiales del artículo 410 n° 1 del Código Penal en cuanto a pagar alimentos a la familia de la occisa, además al comiso de las especies incautadas y al pago de las costas según lo prescrito en los artículos 45 y siguientes del Código Procesal Penal.

b) Por el delito de MANEJO EN ESTADO DE EBRIEDAD CAUSANDO DAÑOS, una pena de TRESCIENTOS días de presidio menor en su grado mínimo y multa de diez unidades tributarias mensuales, suspensión de licencia de conducir por el plazo de 2 años.

c) La inhabilitación absoluta perpetua para cargos, empleos, oficios o profesiones ejercidos en ámbitos educacionales o que involucren una relación directa y habitual con personas menores de edad; la prohibición de acercarse a la víctima durante el tiempo de la condena; además de las accesorias legales correspondientes del artículo

9 de la ley 20.066, accesorias legales que correspondan, al pago de las costas según lo prescrito en los artículos 45 y siguientes del Código Procesal Penal.

### **TERCERO: Alegatos de apertura.**

**Fiscalía:** Expuso que se acreditarán todos los hechos de la acusación y la participación del acusado en los mismos. Al efecto refirió que la víctima era una mujer de 42 años, casada y con tres hijos que había tenido con su cónyuge Marcelo Acuña. Luego de una separación o ruptura con su marido, inició una relación de pareja con un compañero de trabajo, el acusado. Convivieron en el domicilio de ella, al menos de manera intermitente. Ella le arrendaba la casa a su hermano, lo que le da contenido a la agravante del artículo 12 número 18 del Código Penal. El 8 de mayo de 2021 la asesinó porque no aceptaba el término de la relación, propiciándole múltiples estocadas con arma blanca. Luego de eso, a las 4 de la madrugada el acusado salió del inmueble y se estrelló en su auto en la comuna de Maipú, según él, porque se quería suicidar. Carabineros lo trasladó al Hospital El Carmen, lugar en donde, como a las 7 de la mañana, les señaló que había matado a su pareja. Con esa información, Carabineros llamó al hermano y vecino de la víctima, Pedro Gatica, quien salta el muro de la casa y encuentra a su hermana destrozada por las estocadas. El móvil fue que la víctima terminó con el acusado, celopatía y falta de empatía. Ni siquiera le importó que quedaran tres hijos, dos menores de edad a la fecha, sin mamá. Se trata de un típico caso de violencia de género. ¡Fueron 44 estocadas! Nadie escuchó a la víctima, no tuvo posibilidad de defenderse, ya que el acusado probablemente colocó una almohada en su rostro. Paulina Gatica murió de anemia aguda. Por eso, la fiscalía pide presidio perpetuo calificado.

### **Querellante:**

Agregó que la víctima tenía 42 años, era hija, madre, vecina y hermana. Hay indicadores de violencia de género y femicidio. Se acreditará la resistencia de la víctima al accionar del acusado. Pide presidio perpetuo calificado, atendidas las agravantes invocadas. Se probará también el delito de manejo de estado de ebriedad.

### **Defensa:**

Expuso que la defensa no controvierte los hechos, añadiendo que fue el acusado quien confesó y se autodenunció el mismo 8 de mayo de 2021 ante el fiscal. El Manejo en estado de ebriedad no se acreditará, pues la alcoholemia registró 0,0 gramos de alcohol por litro de sangre. En este juicio se determinará la pena que debe cumplir el acusado, quien está arrepentido por el dolor causado a la víctima y sus familiares. El acusado reconocerá lo que hizo.

### **CUARTO: Alegatos de clausura.**

La **fiscalía** reiteró su pretensión punitiva y reafirmó las agravantes de responsabilidad penal invocadas. Explicó que el acusado fue infiel y la víctima terminó con él unas semanas antes del femicidio, lo cual habría gatillado la violencia machista que lo lleva a quitarle la vida. El día de los hechos, José Ramírez, como 15 minutos después de discutir con la víctima en la plaza, regresó al condominio y, al no tener el control remoto para abrir la puerta de acceso, aprovechó que un residente que entró después probablemente la haya abierto. Luego ingresó por la fuerza al domicilio sabiendo que la víctima estaba sola. Usó su cuerpo y rodilla para inmovilizarla, acallándola con una almohada. Empleando una o dos

armas blancas, le ocasionó 44 heridas vitales. La víctima estaba solo con una polera y sin ropa interior. Luego de matarla, no llamó ni a una ambulancia ni a la policía. Estuvo como 4 horas en la morada de Paulina Gatica, saliendo como a las 3:30 de la madrugada. Para darle muerte, entró a la pieza. Todas las heridas son en la parte frontal de la víctima, no por la espalda estando ella en “cucharita” como dijo el acusado. En cuanto a la mascota, probablemente la encerró en el baño del dormitorio principal.

Tampoco es efectivo que estuviera ebrio (se echó pisco en la boca afirma la acusadora y el vaso en la mesa del living él lo dejó ahí), pues la alcoholemia marcó 0,0 grados por mil de alcohol en la sangre. De hecho, salió caminando estable e, incluso, hizo posteos en Facebook y realizó llamadas. A diferencia de lo que dice el acusado, no se trató de un encuentro acordado, tampoco hay antecedentes de que hayan bailado, tomado pisco (la víctima no bebía pisco) ni tenido relaciones sexuales consentidas y, menos aún, que tuviera un pacto suicida con la víctima. Eso lo declaró el acusado por cuanto sabía que se encontraron restos de espermatozoides en las cavidades anales y vaginales de la víctima y, así, podría dificultar una investigación por el delito de violación.

La **querellante** a su turno reafirmó su pretensión, ahondando en torno a las conclusiones del Ministerio Público y sosteniendo las circunstancias agravantes invocadas.

Tanto el Ministerio Público como la querellante, atendidas sus alegaciones, se desistieron de la imputación dirigida contra el acusado por el delito de manejo en estado de ebriedad causando daños.

Finalmente, la **defensa** reafirmó que no controvierte los hechos, reconociendo además que se trató de un femicidio con las agravantes de ensañamiento y alevosía, aun cuando observa que las acusadoras no describieron en su libelo acusatorio los hechos que conformarían esta última agravante. Por lo mismo, la alevosía, no descrita en la acusación, solo es posible construirla a partir de la declaración del acusado en el juicio. Respecto de las agravantes de los números 12 y 18 del artículo 12 del Código Penal, pide que sean desestimadas.

#### **QUINTO: Tipo penal por el que se condenó.**

Como cuestión preliminar, parece atinente explicar resumidamente en qué consiste el delito imputado, es decir, el femicidio íntimo del artículo 390 bis, inciso segundo, del Código Penal, como quiera que dicho tipo penal contiene elementos que deben ser desde luego acreditados en juicio, los que, en todo caso, no fueron objetos de controversia. Respecto del delito de manejo en estado de ebriedad causando daños, resulta ocioso formular alguna explicación acerca de su estructura, pues las propias acusadoras se han desistido imputar por dicho ilícito penal.

El delito de **femicidio** -doctrinariamente llamado “íntimo”- en la hipótesis imputada- sanciona con las penas de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado, al hombre que mata a una mujer que es o ha sido su cónyuge o conviviente, o con quien tiene o ha tenido un hijo en común o **en razón de tener o haber tenido con ella una relación de pareja de carácter sentimental o sexual sin convivencia**. Se trata, como puede observarse, de un delito de aquellos que la doctrina denomina tipos calificados o agravados. Estos tipos penales son figuras calificadas o agravadas (existen también los privilegiados, como sucede en el caso del infanticidio), por cuanto responden a un

mayor desvalor asignado al injusto, contenido en la conminación legal abstracta formulada por el legislador. Ese disvalor intensificado, que se concreta en una punición más severa, se sostiene precisamente en los elementos del tipo que vienen a configurarlo: sujeto activo (hombre), sujeto pasivo (mujer) y la existencia de un determinado vínculo relacional actual o pretérito entre ambos.

Por tanto, para que se configure el delito de femicidio materia de la acusación se requiere: una acción u omisión de un hombre dirigida a matar a una mujer, dentro del contexto exigido en la norma penal, esto es, que sea su cónyuge, conviviente, madre de un hijo en común o pareja de carácter sentimental o sexual sin convivencia. Adicionalmente, la muerte del sujeto pasivo debe ser atribuible a la conducta desplegada por el sujeto activo, lo cual obviamente supone una relación de imputación objetiva entre la acción matadora y el resultado típico. El bien jurídico protegido es la vida humana independiente.

Suele discutirse en qué consistiría el **plus de injusto** adscrito a las figuras del femicidio (íntimo y no íntimo). Grosso modo, se han formulado dos grandes explicaciones. Para algunos, la exacerbación punitiva derivaría del hecho de una supuesta mayor vulnerabilidad de la mujer frente a un agresor masculino. A esta explicación, sin embargo, se le puede reprochar el hecho de que no da cuenta de la especificidad de la consideración penal más severa adscrita a los atentados constitutivos de violencia contra la mujer por su condición de tal, cuestión determinante en la noción de violencia de género. De hecho, fundar el injusto simplemente en la idea de una mayor vulnerabilidad intrínseca de la mujer frente al hombre, en cierta medida, reproduce y prolonga estereotipos de género tales como la ya superada idea - machista y patriarcal- de la supuesta existencia de un "sexo débil".

Más acertada nos parece la idea de quienes sostienen que la exacerbación punitiva del femicidio se explica por las condiciones de asimetría de poder en las relaciones entre mujeres y hombres. Nuestra legislación penal pareciera ser más consistente con esta justificación, pues el mayor desvalor de la conducta típica exige (tanto en los artículos 390 bis como 390 ter) que ella se realice dentro de un cierto contexto que, en el caso que nos ocupa, guarda relación con un vínculo relacional pasado o actual entre el sujeto activo y el sujeto pasivo. Ello se refuerza con las hipótesis del femicidio del artículo 390 ter, todas las cuales dan cuenta de una especial consideración a una variable de género, en las cuales se describen condiciones específicas de asimetría de poder. La noción de esta asimetría de poder no responde a una mayor vulnerabilidad o debilidad intrínseca de la mujer por el hecho de ser tal, sino más bien a condicionantes estructurales, históricas y culturales. Como bien señala Magdalena Ossandón, precisamente al ocuparse del femicidio íntimo, *"desde el punto de vista de sujeto activo, la descripción típica se refiere exclusivamente al hombre que mata a una mujer, por lo que la agresión por una mujer contra su pareja del mismo sexo sólo podría calificarse como parricidio. Esta restricción responde al espíritu de la legislación, la que tuvo como objetivo castigar la violencia contra la mujer como una forma de discriminación, fundada específicamente en la asimetría de relaciones de poder entre hombres y mujeres"* (Derecho Penal, Parte especial, Volumen I, Tirant lo Blanch 2022, páginas 123-124).

De hecho, lo que se explica es lo que permite diferenciar el femicidio íntimo del parricidio, pese a que ambos delitos tienen la misma pena asociada, con lo cual podemos descartar que la introducción de esta figura penal mediante la ley 21.212 haya respondido a la mera concreción de una función simbólica, sino que tuvo por finalidad inequívocamente incriminar con una regulación dotada de cierta especificidad los atentados contra la vida independiente perpetrados por un hombre contra una mujer, bajo determinados contextos que deben ser reconducidos, precisamente, a una consideración de género caracterizada por relaciones asimétricas de poder. Siguiendo el

argumento, podemos afirmar que el delito de femicidio introdujo en nuestro ordenamiento el **contexto de la violencia de género** en cumplimiento de acuerdos internacionales tales como la **Convención de Belem do Pará** que obliga a los Estados Parte a adoptar políticas orientadas a **prevenir, sancionar y erradicar la "violencia contra la mujer"** (artículo 7°), entendiendo por tal: **"Cualquier acción o conducta basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer"** (artículo 1°).

Lo esencial en la violencia de género, es la necesidad de prevenir las agresiones a mujeres que se producen por el mero hecho de serlo, es decir, supuestos en los que la violencia ejercida (por un hombre), cualquiera que sea su naturaleza, tiene su origen en el desprecio, odio o dominación hacia la mujer. En este contexto, la violencia se produce por razón del género, con intención de dominación o desprecio, es decir, con la finalidad de dominación del hombre sobre la mujer (Corcoy Bidasolo, "Problemática jurídico penal y político criminal de la regulación de la violencia de género y doméstica", p. 318 y Serrano y Serrano, *Derecho penal, Parte Especial*, p. 123.). La conducta en estos casos se encuentra motivada, propiciada o facilitada por la especial relación existente entre autor y víctima (Felip i Saborit, "Las lesiones", p. 77 y Serrano y Serrano, *Derecho penal, Parte especial*, p. 123) o cuando la violencia se ha ejercido como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad o con la finalidad de dominación del hombre sobre la mujer (Serrano y Serrano, *Derecho penal, Parte especial*, p. 123).

Lo dicho queda en evidencia en el caso del femicidio del artículo 390 bis, en el cual el agente mata a una mujer **en razón** (como reza el tipo penal) de un vínculo pretérito con ella, pues dicha conducta precisamente exterioriza un patrón estructural clásico de la violencia machista: la idea de poder, dominio, desprecio y posesión que se ejerce sobre una mujer.

Finalmente, las consideraciones que se efectúan están en consonancia con conceptos normativos de la legislación vigente, como el artículo 390 *sexies* del Código Penal, que entiende por violencia de género **"cualquier acción u omisión basada en el género, que causare muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer (...)"**. Y más recientemente, la ley 21.675 ha reforzado lo que se viene diciendo en su artículo 5, inciso primero, conforme al cual **"es violencia de género cualquier acción u omisión que cause muerte, daño o sufrimiento a la mujer en razón de su género, donde quiera que ocurra, ya sea en el ámbito público o privado; o una amenaza de ello"**. Es decir, la violencia contra una mujer pasa a constituir violencia de género, precisamente, cuando se realiza "en razón" de su condición de tal.

#### **SEXTO: Prueba a de cargo de los acusadores.**

Como primera cuestión, es necesario recalcar que el deber de motivación de la sentencia (contemplado en los artículos 342 y 297 del Código Procesal), no guarda relación con una tediosa transcripción o reproducción en la sentencia de las declaraciones y evidencias rendidas, pues como ha indicado la Excelentísima Corte Suprema: **"Noveno: Que, cabe aclarar que la ley no demanda en parte alguna transcribir íntegramente en la sentencia los dichos de todos los testigos y peritos que depusieron en el juicio, sino únicamente exponer las razones por las cuales ellos sirvieron para formar la convicción condenatoria, lo cual, desde luego, puede requerir en algunos casos, reproducir o sintetizar parte de sus declaraciones, pero ello no eleva la transcripción a un requisito sine qua non del fallo."** (Rol N° 32.691-18 *veintinueve de enero de dos mil diecinueve*). Es decir, como correctamente se infiere de lo señalado por el máximo tribunal en la sentencia citada, lo relevante es que el tribunal se haga cargo de

la prueba rendida y la valore en función de los hechos que se han tenido por acreditados o desvirtuados. Valoración que, conforme a la teoría y praxis acusatoria en el marco de un juicio contradictorio, debe hacerse en función de las controversias planteadas, pues eso es lo que precisamente deriva del carácter dialógico y dialéctico de la oralidad como método de debate, argumentación y control de calidad de la información. Y ese el ejercicio que los tribunales deben realizar al momento de valorar las pruebas, extrayendo y aludiendo a aquella información relevante y pertinente en la conformación de las premisas fácticas y desestimando las pruebas que pudieron haber resultado redundantes y (o) irrelevantes. **Lo expuesto es con mayor razón atinente en el contexto de un modelo acusatorio, en aquellos casos en que -como sucede en este juicio- parte importante de las premisas fácticas no han sido cuestionadas por los intervinientes.**

**Testimonial y otros medios de prueba (OMP):**

- 1.- Javiera García Acuña, hija de la víctima.
- 2.- Elizabeth González Novoa, madre de la víctima.
- 3.- Pedro Gatica Villarroel, padre de la víctima.
- 4.- Pedro Gatica González, hermano de la víctima.
- 5.- Angélica Erices Pozo, Esposa de Pedro Gatica González.
- 6.- Álvaro Gatica González, hermano de la víctima.
- 7.- Marcelo Acuña Cornejo, cónyuge de la víctima.
- 8.- Barbara Moraga Gatica, sobrina de la víctima.
- 9.- Karen Vergara Palma, ex pareja del acusado.
- 10.- Camilo Duarte Farías, funcionario del Departamento OS-9 de Carabineros de Chile. **Con ocasión de su declaración se incorporó además otros medios de prueba (OMP en lo sucesivo) número 9, NUE 5712209, archivos 12, 13 y 19 y fotos 4 y 5 de OMP número 1.**
- 11.- Gerardo Venegas Vargas, funcionario de Carabineros.
- 12.- Patricio Gatica Barrera, funcionario de Carabineros.
- 13.- Víctor Zúñiga Villarroel, funcionario policial, **con ocasión de lo cual se incorporaron las fotos 1, 3, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 16, 18, 19, 22, 23, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 39, 40, 41, 42, 44, 45 y 48.**

**Prueba pericial y otros medios de prueba (OMP):**

- 1.- **Manuel Angulo Fuenzalida**, perito criminalístico de LABOCAR, quien declaró sobre Informe Pericial de Sitio de Suceso N° 3445-2021 y sobre Informe Homicidio Integrado N° 16, e Informe Pericial Médico Criminalístico N° 3445-04-2021. **Con su declaración incorporaron las siguientes evidencias: OMP número 5, fotos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 24, 28, 29, 30, 35, 36, 37, 38, 39, 43, 46, 47, 49, 50, 51, 52, 54, 55, 57, 58, 61, 65, 66, 67, 69, 71, 81, 88, 90, 92, 99, 104 y 108.**
- 2.- **Víctor Larrain Garrido**, perito criminalístico de LABOCAR, quien declaró sobre Informe Pericial de Sitio de Suceso N° 3445-2021. **Se incorporaron con su declaración las fotos 1, 2, 3, 4, 5 y 5 de OMP número 7.**

3.- **Ricardo Recabal Espinace**, perito planimetrista forense, de LABOCAR, quien expuso sobre Informe Pericial Planimétrico N° 3445-01-2021. Con el perito, **se incorporaron los planos 1, 2, 3, 4, 5 y 6 de OMP número 6 y las fotos 22 y 23 de OMP número 5.**

4.- **Marcelo Otarola Campos**, perito planimetrista forense, de LABOCAR, quien declaró sobre el Informe Pericial Planimétrico N° 3445-01-2021.

5.- **Reginaldo Cadiz Riquelme** perito en genética forense de LABOCAR, quien expuso sobre el Informe Pericial de Genética Forense N° 3445-05-2021 y 2 recuadros explicativos.

6.- **Vivian Bustos Baquerizo**, médico legista y criminalística de LABOCAR, quien declaró sobre el informe pericial crimino dinámico N° 3874-2023. **Durante su declaración se incorporaron las fotos 63, 65, 60 y 70 de OMP número 5 y las fotos 10, 24 y 36 de OMP número 7.**

11.- **Macarena Pérez Zavala**, sicóloga evaluadora del Instituto de Criminología de PDI quien, actuando como perito de reemplazo en lugar de Cecilia Fabbiani Ayala, sobre el informe pericial psicológico recaído en Javiera Acuña Gatica, de 18.03.2024.

7.- **Mireya Gutiérrez Mejía**, médico legista, quien expuso sobre la pre informe autopsia N° 1115/2021 de 09.05.2021 y el protocolo de autopsia N° 1115-2021. Con su declaración se incorporaron

8.- **Ximena Godoy Ávila**, Perito Químico Farmacéutico y Legista, quien expuso sobre el informe pericial de Bioquímica N° 13-SCL-BQM-292/21-1 de 17.06.2021.

9.- **Daniela Sanhueza Flores**, Perito Químico Farmacéutico Legista, quien declaró sobre informe pericial toxicológico T: 3312-3316/21 de 02.03.2022.

10.- Alejandro Sandoval Rivas, Perito Químico Farmacéutico Legista, quien declaró sobre Informe toxicológico timbrado el 15 de julio de 2021, en relación con la alcoholemia 9846/21 del acusado.

11.- **Marcos Bastías Contreras**, Perito Químico Farmacéutico Legista, quien declaró sobre Informe de alcoholemia de 27.05.2021 N° 13-SCL-OH-9846-21. **Con su declaración se incorporaron los documentos 9 y 10 del auto de apertura.**

#### **Prueba documental:**

1.- Certificado de defunción de la víctima Paulina Gatica González. ANEMIA AGUDA X MULTIPLES HERIDAS CORTOPUNZANTES

2.- Certificado de nacimiento de la víctima.

3.- Certificado de Inscripción y anotaciones vigentes en Registro nacional de Vehículos Motorizados de vehículo placa patente HZYT.26, Hyundai.

4.- Tres Certificado de nacimientos de hijos de víctima con Marcelo Acuña, de iniciales I.A.G Nacida el 18 de marzo de 2006, M.A.G., nacido el 31 de julio de 2013 y Javiera Acuña Gatica nacida el 15 de octubre de 2002.

5.- Hoja de vida de conductor del acusado.

6.- Dato de atención de urgencia del acusado N° 01070867UU001 de Hospital del Carmen, del 08.05.2021. Ingresó con pronóstico grave y aparentemente ebrio,

7.- Comprobante de prueba respiratoria N° de muestra 2465.

8.- Boleta de alcoholemia de Hospital del Carmen, tubo N° 3720 de 08.05.2021, del acusado.

### **SEPTIMO: Deber de acreditación de los acusadores.**

En el caso que nos ocupa los acusadores deben precisamente establecer, más allá de toda duda razonable, que al acusado José Rivera Ramírez le ha cabido participación criminal en los hechos contenidos en la acusación. En efecto, el deber de acreditación más allá de toda duda razonable de la hipótesis imputativa por parte de los acusadores debe verificarse en relación con los elementos fácticos concretos contenidos en la acusación (los cuales comprenden los elementos constitutivos de los tipos penales y de las agravantes inherentes a la comisión del hecho), los cuales están indisolublemente conectados con premisas fácticas referidas a la temporalidad, conductas específicas, espacio y contexto de la imputación. Luego, esas premisas fácticas deben ser susceptibles de subsumirse en los elementos normativos del tipo penal conforme al mandato de taxatividad consagrado en el artículo 19, N° 3 inciso final de la Constitución Política de la República. Es decir, la actividad probatoria de las partes acusadoras debe inequívocamente dirigirse a la corroboración del núcleo fáctico de la acusación, transcrita literalmente en el motivo segundo de esta sentencia. Lo que se viene explicando es lo que permite satisfacer la irreductible exigencia del artículo 342 del Código Procesal Penal en orden a que la sentencia, en caso de ser condenatoria, establezca con claridad los hechos que se dan por probados en el juicio y que sirven de base a una condena, vinculando tales hechos con los medios de prueba que sirvieron para acreditarlos. Exigencia que, siempre es bueno recordar, está delimitada a los contornos fácticos de la acusación, en virtud del principio de congruencia consagrado en el artículo 341 del Código Procesal Penal. Y ello, aunque resulte evidente, es lo que orienta, delimita, condiciona y determina la actividad probatoria de la hipótesis acusatoria y el subsecuente control epistémico que de dicha actividad deben realizar los adjudicadores en la esfera de la valoración probatoria.

### **OCTAVO: Análisis probatorio de la prueba de cargo, la declaración del acusado y justificación de la absolución por el delito de manejo en estado de ebriedad causando daños y la condena a título del delito de femicidio íntimo.**

Que, como cuestión previa, resulta metodológicamente conveniente comenzar explicando la decisión absolutoria respecto del delito imputado en la acusación a título de manejo en estado de ebriedad causando daños. En efecto, no se acreditó un elemento central del tipo penal del artículo 196 E de la ley nro. 18.290, a saber, que el acusado conducía ebrio el vehículo Hyundai color gris PPU HZYT26 en el que se estrelló contra una barrera de contención el día de los hechos. Es así como las pruebas de detección de alcohol practicadas al acusado el día de los hechos una vez que se encontraba hospitalizado, no registraron ingesta alcohólica, como se infiere de la **prueba documental números 9 y 13 del auto de apertura (comprobante de prueba respiratoria y boleta de alcoholemia 3720, ambas del 8 de mayo de 2021)**. En tal sentido, lo dicho es consistente con la declaración del perito químico farmacéutico del Servicio Médico Legal (SML), **Marcos Bastías Contreras**, quien realizó la alcoholemia 9486-2021 al acusado el día de los hechos, afirmando que el resultado fue 0,0 gramos de alcohol por litro de sangre. Además, tampoco se detectó en la muestra sanguínea aludida la presencia de fármacos ni de drogas, según corroboró en juicio el perito químico del SML, **Alejandro Sandoval Rivas**. Adicionalmente, el propio Ministerio Público (y también la querellante), en sus alegatos de cierre desistieron de sostener la referida imputación. Es decir, el propio titular de la acción penal pública hizo abandono de ella, con lo cual no resulta posible seguir su prosecución en un juicio sometido al

principio acusatorio en el cual a la jurisdicción le compete pronunciarse acerca de las pretensiones punitivas de los acusadores.

**Concentrándolos derechamente en el delito de femicidio**, es menester relevar que en el juicio que nos ha ocupado, el ámbito de la controversia ha quedado ostensiblemente delimitado o acotado en virtud de las alegaciones de las partes. Ello no sólo condiciona el desarrollo del juicio, sino que fija los contornos de las disputas que debe resolver el tribunal y, de hecho, impacta en la intensidad de la carga argumentativa inherente al deber de motivación. Lo dicho resulta esencial para una correcta comprensión del modelo dialógico-dialéctico en el cual el juicio adversarial cumple la tarea de someter ante el adjudicador la información (incorporada con pruebas) cuya calidad y confiabilidad es sometido al control que se despliega por medio de la función epistémica del contradictorio.

Que, dentro de la esfera de los hechos no discutidos o no controvertidos por los intervinientes, pueden tenerse por establecidas trascendentales premisas fácticas, que son susceptibles de ser conectadas con diversas evidencias incorporadas al juicio, y que se mencionan a continuación:

1.- Por de pronto, la **acción matadora (verbo rector)** descrita en la acusación no se discutió y fue, de hecho, reconocida por el propio acusado. Además, la caracterización de esta acción fue descrita por los peritos **Vivian Bustos y Mireya Gutiérrez**.

En este punto, es relevante resumidamente aludir a la **declaración de acusado**. Este, advertido de sus derechos, renunció a su derecho a guardar silencio y prestó declaración en juicio. En términos generales admitió su responsabilidad, sin perjuicio de que incorporó algunos matices o premisas que, en parte, dan cuenta de un contexto previo no descrito en la acusación. Sintéticamente, **Rivera Ramírez** expuso que el día de los hechos llegó al domicilio de la víctima y, después de conversar con ella, al llegar a la calle Las Flores, se devuelve, para no irse en horario de toque de queda. Relató que en la casa de ella conversaron, bebieron, bailaron, escucharon música. Ella le dijo que lo dejaran hasta ahí, subió al segundo piso y lo invitó a quedarse. Él salió a fumarse un cigarro, ella bajó, se acostaron en el segundo piso y tuvieron una relación sexual. Después -dijo Rivera- discutieron y se puso energúmeno, tomó un cuchillo, se abalanzó sobre ella y no sabe cuántas veces la apuñaló en el tórax. Literalmente expuso que “se transformó en un monstruo”. Cuando se abalanzó para agredirla estaba de pie, y ella le daba la espalda, recostada en “cucharita”. Ella, no pudo defenderse. El cuchillo que usó estaba en el velador, al lado derecho, era tipo serrucho, de mango de madera. Luego fue al baño, se lavó las manos y se retiró con la finalidad de suicidarse, al ver el estado en que quedó ella. En el auto se sacó el cinturón y puso el pie en el acelerador. Vio unas luces, dobló a la derecha e impactó una barrera de contención con la finalidad de matarse. Despertó en el hospital y a una señorita que se acercó a decirle que estaba bien, él le dijo que debería estar muerto porque cometió un crimen. Llegó un carabiniero y lo citó y él le indicó que no, ya que debería estar muerto, agregando que era un asesino.

Agregando contexto a sus dichos, Rivera Ramírez explicó que la discusión previa con la víctima fue por una infidelidad de él. El 7 de mayo de 2021 cuando se reunieron ella lo había llamado para que le devolviera las llaves de la casa, pero él no las tenía. Ese día el acusado -dijo- llegó al inmueble y desde afuera llamó a Paulina diciéndole que estaba afuera. La primera vez que se presentó en la casa de Paulina fue como a las 19 horas, y le dijo que esperara a que Marcelo (cónyuge de la víctima) fuera a buscar a las niñas ya que se las llevaría con él. Él esperó en la casa de Ximena Dumenés, que es compañera de trabajo. Esperó ahí media hora. El motivo del encuentro con Paulina era para

que él le entregara un pollo asado, lechugas y algunos enseres. Nunca tuvo cosas en la casa de ella, salvo un bolsito con un cepillo de dientes. Luego, Paulina le avisó que habían ido a buscar a los niños y él llegó a la casa. Ahí estuvieron conversando afuera del inmueble, en el portón que está al lado de una plaza. Conversaron en la plaza y no dentro del inmueble, porque ella no quería que lo viera Pedro, su hermano. Explicó que él se quedaba a dormir esporádicamente en el domicilio de la Paulina, quien pagaba el arriendo. Ella vivía ahí con sus dos hijas menores de edad. Antes de los hechos le había sido infiel con Karen, la madre de sus hijos. Esa infidelidad fue como dos meses antes. Fue por eso por ella terminó con él, Paulina se enteró en el verano, meses antes. Cuando la mata, no había terminado la relación con ella. Conversaron en una plaza cerca porque ella no quería que su hermano la viera.

Como elemento de corroboración también es del caso aludir aquí al testimonio de **Camilo Duarte Farías, funcionario del departamento de OS9 de Carabineros**. Expuso que presenció que el fiscal de flagrancia tomó declaración a José Rivera Ramírez, previa lectura de sus derechos, el mismo 8 de mayo de 2021. El imputado le contó que venía hace tiempo discutiendo con la víctima, ya que ésta había descubierto una infidelidad de él con su expareja. Refirió además que, con relación a los hechos, la noche anterior había ido a la casa de la víctima, quien salió y se reúnen en una plaza en el exterior del recinto habitacional. Eso fue como a las 21:30 o 22:00 horas. Luego, en su relato el imputado dice que ingresan al domicilio de la víctima e ingieren bebidas alcohólicas. Lo hacen de manera separada y, según el informe del oficial del caso, hubo fracturas de ingreso al inmueble, “quizás” el imputado ingresó a la fuerza sugirió el testigo. Explicó testigo que se logró levantar grabaciones filmicas, que dan cuenta de la dinámica de los hechos al exterior de inmueble. Después de la conversación de la plaza, la víctima vuelve sola al inmueble, regresando el acusado poco rato después, ingresado y estacionándose al interior del condominio donde residía Paulina Gatica. El imputado relató al fiscal, que subieron con Paulina, él le pidió que lo matara y ella se negó. Tuvieron -dijo Rivera según el testigo- relaciones y cuando ella estaba durmiendo, en posición “cucharita”, ve un cuchillo mantequillero sobre el velador y le propina múltiples puñaladas en el corazón, haciéndole más heridas corto punzantes en distintas partes del cuerpo. Como a las 03:00 amo se retira con la decisión de quitarse la vida. A juicio del testigo, -quien hace una conjetura a partir de ciertos antecedentes- no es plausible que la víctima haya dejado entrar al acusado al inmueble, pues hubo señales de fuerza en el ingreso a la residencia. Estuvieron entre tres y cuatro horas al interior del inmueble. Tampoco se corroboró que el acusado haya bebido y no tenía alcoholemia positiva

En el contexto de su declaración, **al testigo se le exhibió OMP número 9, NUE 5712209, el cual contiene distintos archivos, con videos del día de los hechos., explicando éste que estas grabaciones tenían un desfase horario de 57 minutos, que se consignó en el informe. Por ende, al horario consignado los registros de las cámaras, debe restarse aproximadamente 1 hora:**

En el **archivo 12**, se ve el exterior de un recinto habitacional cuyo portón de ingreso es por Escuadra Nacional, el día 7 de mayo de 2021, a las 21:34. horas. En el registro, se divisa que se está cerrando el portón de ingreso, y se detiene un vehículo citycar fuera del portón, que corresponde al vehículo en que se movilizaba el imputado el día de los hechos. Tiene las luces encendidas y por ende también el, esperando al parecer a una persona. Luego, a las 21.35, estando cerrado el portón de fierro, se abre con algún control remoto. Se logra ver una mujer, que sería la víctima, saliendo del conjunto habitacional a las 21:37 por una puerta peatonal que estaba abierta, a la derecha de la imagen. Se acercó a la puerta del costado del conductor, sosteniendo una conversación al parecer. Las luces del auto se apagan en el minuto 21:37, descendiendo el imputado, observándose a ambos en la banca de la plazoleta y

conversando. Es relevante indicar que esta dinámica fue también corroborada en el juicio por el hermano y vecino de la víctima, **Pedro Gatica González**, quien expuso en juicio que el 7 de mayo de 2021 como a las 9 de la noche venía llegando con su señora, **Angélica Elices**, y vio a su hermana conversando con José Rivera en una plaza, encontrándose el auto de él estacionado a un costado de esta. Situación también relatada por **Angélica Ericas Pozo**, quien refirió que aparentemente discutían por la forma de gesticular. Volviendo al relato de **Camilo Duarte**, en el minuto 21:48 del video, el acusado se paró y fue al vehículo, aparentemente, molesto. Se movilizó en el vehículo, permaneciendo la víctima en la plazoleta, y el vehículo se posiciona frente al portón de ingreso en Escuadra Nacional en el minuto 21:48, efectuando una maniobra de retroceso para estacionarse delante de un furgón. Apagó las luces, bajó el imputado del vehículo y se trasladó nuevamente a la banca donde estaba la víctima, en la plazoleta. Sostuvieron una conversación y el imputado se sentó al costado de la víctima en una banca. Esta última se puso de pie a las 21:52 y nuevamente se devuelve dónde está el imputado. Ambos van al vehículo, se encienden las luces, el imputado se apoya en el vehículo mientras la víctima sigue de pie, sosteniendo una conversación. El video finaliza a las 21:59, con el imputado y la víctima frente a frente conversando.

El **archivo 13** se reproduce a partir de las 22:26 hrs, lográndose apreciar que la víctima tiene un celular encendido en su mano derecha y se lo lleva a la oreja aparentemente, y al parecer el imputado la tiene tomada del brazo. Luego el imputado va hacia el vehículo y vuelve a hablar con la víctima. Están muy cerca ambos, y no se logra apreciar, pero al parecer la tiene abrazada a las 22:27. A las 22:28 el imputado aborda su vehículo, la víctima lo acompaña, se abre la puerta del conductor del móvil, cerrándose luego, y la víctima permanece afuera del vehículo. A las 22:29 el imputado seguía a bordo del vehículo y la víctima en el exterior. La víctima ingresó al condominio por la puerta de ingreso peatonal con sus manos cruzadas en el dorso y el imputado permanece dentro del vehículo, que está apagado. Ahí se encienden las luces del vehículo, se verifica una maniobra de retroceso, y siendo las 22:30:45 el acusado se retira por calle Escuadra Nacional hacia el norte. El portón de ingreso al condominio permaneció cerrado, pero la puerta de ingreso peatonal seguía abierta. Luego se reproduce el video a las 22:46 horas, con el portón cerrándose. A las 22:47:10 se ve nuevamente el vehículo del imputado que se estaciona con las luces encendidas. Siendo las 22:48 se comienza a abrir el portón de acceso vehicular, momento en el que se ve ingresar al vehículo en el que se movilizaba el imputado. Se estacionó, y luego ingresó en ese momento otro vehículo. No se sabe, refirió Duarte, si quien abre el portón fue el imputado, o bien este aprovechó que una persona que llegaba lo abrió, aprovechando Rivera esta situación para ingresar. El segundo vehículo ingresó rápidamente, pasó y luego el vehículo del imputado ingresó más hacia el interior del recinto, perdiéndose de vista. Siendo las 22:49: se cerró el portón de acceso vehicular. En esta imagen la casa de la víctima se encuentra al frente de la casa donde se ve un vehículo estacionado con sombrilla. Frente a ese inmueble está el domicilio de la víctima, y por eso no se alcanza a ver el acceso al mismo.

Por su parte, **el archivo 19**, exhibido al testigo, permitió constatar que como a las 4:41 horas, se ve salir caminando y fumando un cigarro a quien sería el imputado. Apareció por el lado izquierdo, al costado de la vivienda de la víctima. Se le ve caminar de forma normal, es decir, no como lo haría -según el testigo- una persona que consumió alcohol. **Lo relevante aquí es destacar que el imputado si logro salir del condominio por el portón vehicular, puesto que fue encontrado después a bordo del vehículo posteriormente cuando chocó, explicando Duarte que el condominio tenía dos accesos vehiculares para ingresar.** Por lo tanto, la declaración del acusado fue también, en lo medular, corroborada por Duarte, quien expuso que después de cometer el delito, Rivera salió del domicilio de la víctima y huyó, produciéndose un choque con un muro de contención ubicado en Primo de Rivera con A. Vespucio,

llegando los funcionarios policiales a verificar ese procedimiento, trasladándose al Hospital El Carmen, donde le indicó a los carabineros que estaban en ese lugar que había cometido un crimen, dándole muerte a su ex pareja.

Finalmente, la fiscal exhibió al testigo las **fotos 4 y 5 de OMP**, las que no contribuyeron con información relevante.

En el contexto evidenciario escrito, **la declaración del policía Víctor Zúñiga Villarroel**, no vino sino a corroborar lo expuesto por Duarte. Dio cuenta de que el día 8 de mayo de 2021, con el teniente Duarte y el cabo Esparza, se trasladaron al sitio del suceso materia de los hechos de la acusación. El testigo incautó desde glorias Navales 7646 las grabaciones de interés investigativo referidas con la declaración de Duarte, las que, como explicó este último, mantenían un desfase como de una hora (57 minutos y 17 segundos). **En este punto es relevante destacar que, en todo caso, que, al revisarlas, el testigo explicó que a las 03:44 se ve a quien sería el acusado manipulando un portón por calle Escuadra Nacional, el cual no se abre.** Luego, a las 03:67 se ve que el portón se abre y el imputado sale en el auto sale condominio.

En el contexto de su declaración, toda la dinámica explicada por Duarte se corroboró **con OMP número 1, mediante la exhibición a Zúñiga de las fotos 1, 3, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 16, 18, 19, 22, 23, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 39, 40, 41, 42, 44, 45 y 48**, las que simplemente vienen a reiterar lo expuesto por el primero, no habiéndose por lo demás controvertido su contenido por la defensa, de tal suerte que resultaría ocioso y redundante replicar su contenido.

Por ende, *las evidencias aludidas (declaración del acusado, de los funcionarios Duarte y Zúñiga, de Pedro Gatica González y su esposa Angélica Erices, más las imágenes incorporadas), permiten concluir que el día 7 de mayo, aproximadamente a las 20:30, el acusado llegó al condominio donde residía la víctima. Esta salió, conversaron en una plaza en el exterior del condominio, aparentemente discutiendo. Luego, reingresa sola al condominio y el acusado se retira en su vehículo para, al poco rato, regresar, ingresar al condominio, retirándose finalmente pasadas las 3:40 de la madrugada. En suma, quedó irrefragablemente establecida la presencia del imputado en el domicilio de la víctima. Las mismas evidencias muestran el vehículo del acusado ingresando al condominio de la víctima antes de la hora en que se habría verificado la conducta femicida y saliendo del mismo con posterioridad.*

*Nada de eso fue discutido en juicio y, adicionalmente, el propio acusado refirió que, estando al interior del inmueble de la víctima, la apuñaló reiteradamente con un arma blanca en el tórax, -lo cual también dijo al fiscal de turno el 8 de mayo-, para luego retirarse e impactar una barrera de contención en Américo Vespucio, comuna de Maipu. Cuestión distinta es la controversia de si el acusado ingresó por la fuerza al inmueble de Paulina Gatica o ésta lo invitó y si, además, bebieron y tuvieron relaciones sexuales. Con todo, esa cuestión no ha resultado determinante en la decisión del tribunal, pues se trata de un problema que, como se explicará, no se corroboró ni desvirtuó en ninguno de los dos sentidos posibles, resultando además proscrito a estos jueces considerarlo para efectos de configurar -como se pretendió por parte de las acusadoras- la agravante de alevosía, según se desarrollará latamente en el motivo que se ocupa de ello.*

2.- Por otro lado, la causa de muerte; la entidad, naturaleza, etiología y cantidad de las lesiones provocadas a la víctima, como así mismo el método utilizado por el acusado para darle muerte, tampoco fue objeto de controversia, es decir, mediante la utilización de una o dos armas blancas. **Así lo dijo, de nuevo, el propio acusado**, y lo corroboraron las peritas **Mireya Gutiérrez** y **Vivian Bustos Baquerizo**. Adicionalmente, en el sitio del suceso se levantaron evidencias consistentes, precisamente, en armas blancas con manchas de sangre, junto con el cuerpo de la víctima ensangrentado en la cama de dos plazas del dormitorio principal del segundo piso del inmueble de Astillero Vásquez 7686. Y, de hecho, fueron incorporadas y exhibidas en juicio a través de declarantes, las fotografías de los cuchillos levantados en el sitio del suceso.

La perita del SML **Mireya Gutiérrez Mejía**, quien practicó la autopsia de **Paulina Gatica** el 9 de mayo de 2021, expuso que la víctima tenía una erosión en el labio inferior derecho de la boca, de 1x0,3 centímetros, rodeada de un área equimótica violácea. En el dorso de la nariz a la derecha tenía una erosión de 1 cm. En cuanto a las lesiones principales, detectó una herida en la región cervical derecha, ubicada a 1,34 cms. por sobre el talón derecho desnudo y a 7,5 cms. a la izquierda de la línea media anterior. Esta herida medía 1,5 cms y tenía una cola de 7 mm. El arma que la ocasionó ingresó lesionando la piel y el plano muscular, hasta que alcanzó a seccionar parcialmente la vena yugular derecha, donde termina el recorrido. La trayectoria de la lesión es de arriba hacia abajo, de adelante hacia atrás, y de derecha a izquierda, con recorrido aproximado de 6 cms. En la región cervical anterior, a 134 cms. por sobre el talón derecho desnudo, había una herida corto punzante que mide 3 cms. El arma utilizada ingresó lesionando la piel, hasta seccionar totalmente el músculo esternocleidomastoideo. La trayectoria de la lesión es la misma de la herida anterior, de arriba hacia abajo, de adelante hacia atrás y de derecha a izquierda, con recorrido aproximado dentro del cuerpo de 7 cms. También había una herida principal situada en el tercio superior, cara anterior del hemitorax izquierdo a 2,5 cms a la izquierda de la línea media anterior. Es una herida cortopunzante de 1,5 cms y con una cola de 7 mm. El arma utilizada acá lesionó la piel y el plano muscular, ingresando a la cavidad torácica por el segundo espacio intercostal izquierdo, fracturando la 2ª costilla izquierda, hasta alcanzar el lóbulo superior del pulmón izquierdo, terminando ahí su recorrido. La trayectoria de esta lesión es de adelante hacia atrás, de abajo hacia arriba y de izquierda hacia derecha, con un recorrido aproximadamente dentro del cuerpo de 9 cms. En la región clavicular izquierda también hubo a nivel del tercio interno de la clavícula izquierda, dos heridas cortopunzantes, ubicadas las dos a 1,24 cms por sobre el talón izquierdo desnudo. La primera se ubica a 1 cm a la izquierda de la línea media anterior, su trayectoria es de adelante hacia atrás y alcanzó a lesionar la tráquea. La siguiente herida está a 3 cms de la línea media anterior y lesionó la piel y el plano muscular. En total, la perita detectó 26 heridas cortopunzantes. Adicionalmente, refirió que las 26 heridas aludidas, dan cuenta de que la víctima se defendió, lo cual explica que las primeras que presenta están en las extremidades, las manos; luego se puede perder el equilibrio y comienzan las lesiones cervicales y, por último, las torácicas. Con todo, enfatizó que **todas tienen reacción vital, con infiltración. Es decir, hubo gran sufrimiento de parte de la víctima, ya que las heridas las padeció en vida. Las 18 heridas superficiales (distintas de las 26 cortopunzantes) no causan la muerte. Las heridas cortopunzantes, a su turno, generan dolor y la muerte.**

En otro orden de cosas, expuso que los genitales y ano se veían de características normales, pero dejó contenido de tórula de contenido bucal, rectal y vaginal, dando positivo para el contenido de espermios en la región anal y vaginal. No había lesiones a nivel genital ni anal. En cuanto a la prueba toxicológica aplicada a la víctima, este arrojó 0,0 de alcohol por litro de e sangre.

***La perita concluyó que la causa de muerte se debió a una anemia aguda por múltiples heridas cortopunzantes por arma blanca, lesiones recientes, vitales, posibles de explicar con la acción de terceras personas, lo cual está además consignado en el certificado de defunción, a saber, “anemia aguda por múltiples heridas”, incorporado al juicio mediante la prueba documental número 1.***

Por su parte, **la médico legista y perita de LABOCAR, Vivian Bustos Baquerizo**, corrobora y ahonda en las conclusiones de Mireya Gutiérrez Mejía en lo ya explicado, sin perjuicio de que el tribunal ha aludido con mayor énfasis a la relevancia de su declaración para justificar la agravante de ensañamiento que ha sido acogida.

Al efecto, la doctora Bustos dividió las lesiones de Paulina Gatica en cuatro grupos. Las del **primer grupo** eran de carácter equimóticas, de diferente tamaño y todas de color semejante, localizadas en áreas de la cara, zona submandibular, en ambos miembros superiores, y eran lesiones en las que se podía identificar en varias la participación de dedos de mano. Por ende, eran huellas de contención que limitaron el movimiento de partes del cuerpo. Otras eran más grandes, extensas e indicaban contacto por percusión o compresión con elementos más duros, de mayor peso o de mayor energía. Un **segundo grupo** de lesiones eran más singulares, equimosis pequeñas, de un par de cms., la mayoría de ellas asociadas a una escoriación puntiforme, lo que indica golpes repetidos con un elemento duro pequeño, que tenía un sobresaliente pequeño, y eso fue lo que generó las distintas escoriaciones en los distintos golpes. Eran como 16, pero varias superpuestas, por lo que podían ser un poco más. El **tercer grupo** eran una serie de lesiones cortopunzantes y corto deslizantes, con **un elemento de filo no perfecto**, con daño o con salientes, y que se aplicó sobre el cuerpo varias veces por percusión incrustando la punta en los tejidos y otras por deslizamientos. La mayoría de estas lesiones afectaron sólo hasta músculos. Eran todas explicables por maniobras de agresión y por la localización que tenían en los miembros superiores. Ello, refleja maniobras defensivas, siendo las demás simplemente agresivas, al igual que las de los grupos anteriores. El **cuarto grupo** eran 9 lesiones cortopunzantes más profundas, de las que se derivaron las lesiones mortales: una cervical derecha que seccionó parcialmente la yugular; otra clavicular izquierda que afectó la tráquea; una torácica izquierda que llegó al pulmón; y, dos más de la misma naturaleza lesiones que chocaron con costillas. Las otras eran más profundas, aunque no llegaron a órganos vitales.

En enfatizó la doctora que ***todas las lesiones de los cuatro grupos eran vitales, todas producidas con la mujer viva, no póstumas, todas recientes, ninguna sobrepasó los 30 o 60 minutos de evolución. No había costra ni señal de infección.***

En cuanto al **medio empleado para dar muerte a Paulina Gatica**, la perita refuerza en parte la expresado por el acusado, en el sentido de que la agresión se verificó en la cama, utilizándose un elemento cortopunzante para atacarla en el corazón. De hecho, se encontró sobre la cama un cuchillo de hoja dentada, otra hoja dentada y otro mantequillero, el que fue recogido por el funcionario policial, **Manuel Angulo Fuenzalida**, el día de los hechos en el sitio del suceso, según el mismo declaró. Para corroborar lo dicho, **la fiscal le exhibió a la perita algunas fotos de LABOCAR, ofrecidas como de OMP número 5**, describiendo con la **Nº 63** la hoja fracturada de un cuchillo de filo dentado con numerosas manchas pardo-rojizas consistentes con manchas sanguíneas. La legista explicó que pudo ser el elemento usado para causar las lesiones o el otro también, porque los dos tienen puntas consistentes en hoja dentada, compatibles con las lesiones de la víctima. Cree que debió ser el cuchillo que chocó dos veces con la costilla, por lo que la empuñadura se dobló y quebró. La **foto 65** revela una hoja suelta y la empuñadura, ambas con sangre.

Luego, en la **foto 60** se exhibe la empuñadura, siendo visibles las manchas pardo-rojizas. Se trata de un cuchillo de mesa, por lo que la espiga que queda abrazada por las dos láminas de la empuñadura no resiste mucha tensión, y acá quedó un pequeño fragmento de metal sobresaliente. Ese fragmento, dijo la perita, es el que generó las escoriaciones puntiformes cuando el agresor golpeó con mucha energía a la mujer. La **foto 70**, a su turno, muestra otro elemento corto punzante encontrado en la cama, con hoja con filo y dientes.

La **fiscal exhibió a la perita también algunas fotos de OMP número 7 ofrecido en el auto de apertura de juicio oral**. La **foto 10** muestra el sector del labio inferior del lado derecho. Consideró la doctora que allí se revela que hay más roce, lo cual es compatible con un textil, por lo que es más posible que haya tenido un almohadón sobre la cara y no la mano directamente sobre la boca y nariz. La **foto 24**, muestra la mitad superior del tórax, en que se ve que son heridas más alargadas en el sector del cuello. Hay una en la zona central anterior, que es sólo músculo, la del lateral derecho con deslizamiento o cola hacia superior termina lesionando la yugular. Hay dos más heridas que suben a la tráquea. En la **foto 36** se observa con detalle un elemento con una forma muy especial que se desliza sobre ese sector de la piel. El dibujo coincide con una hoja dentada. Seguramente es de los pocos movimientos evasivos efectivos que ella pudo realizar.

En cuanto a la ubicación de la víctima, por la ropa que vestía al ser encontrada muerta (una polera de pijama en el torso y desnuda de la cintura hacia abajo), la perito estimó, -corroborando en ese punto a la declaración del acusado, - que ella debió estar dentro de la cama cuando el agresor se le acercó, premunido de un arma cortopunzante con capacidad para causar la herida cervical anterior.

***La agresión fue de alta energía y muy rápida y pudo ser con uno o dos cuchillos distintos.***

Con relación a todo lo anterior (lugar y forma de comisión del delito), amén de las evidencias ya aludidas, es posible afirmar que lo expuesto por Vivian Bustos con relación a la escena del crimen, dotó de corroboración externa y mayor contexto explicativo la declaración del **perito criminalístico de LABOCAR, Manuel Angulo Fuenzalida**, que se constituyó el día de los hechos en el domicilio de la víctima, describiendo detallada y latamente sus características y hallazgos efectuados (todos debidamente rotulados), algunos de los cuales ya fueron referidos a propósito de la declaración de Vivian Bustos. Expuso que, al examinar la puerta de acceso al inmueble, mantenía señales de fuerza en su estructura, consistentes en desprendimiento de su marco. Al cruzar el umbral de la puerta e inspeccionar su parte interior vio manchas de sangre. En el living, levantó un vaso con contenido líquido. En la puerta de acceso a la cocina, dijo que había una mancha hemática con morfología especial, que podría corresponder a una proyección. También en la cocina había una botella de alcohol (pisco), otra de bebida energética y un vaso con líquido en su interior. Al subir al segundo piso, había una mancha hemática en la apoya manos de la escalera. El segundo piso, dijo, tenía tres 3 dependencias. Al entrar al dormitorio principal que tiene baño propio, vio el cadáver de una mujer adulta, cubierta con cubrecama. Tanto el perito (al igual que el hermano de la víctima que la encontró en primera instancia) dieron cuenta de que se encontraba de espalda boca arriba. Al retirar el cubrecama, el perito apreció una escena que revelaba mucha violencia. En el entorno del cadáver (que vestía solo una polera de pijama sobre la cama), había una empuñadura color café de madera de un cuchillo, con muchas manchas de aspecto hemático. Junto a esa evidencia estaba la hoja, con un solo filo dentado. Retiró una segunda almohada, donde había un segundo cuchillo, de una sola pieza, de material metálico y filo dentado. Tenía muchas manchas hemáticas y estaba doblado, inclinado, lo que

denotaba que en algún momento estuvo en contacto con algún elemento que desvió su estructura. **En el respaldo de la cama había manchas de sangre por proyección, lo que revela que hubo una alta energía involucrada.** Levantó la ropa de cama con la doctora asesora criminalística, Sonia Lillo Bañados, retirando la prenda de vestir del cadáver (una polera de pijama), que tenía manchas rojizas y heridas cortantes. Al retirarla se observaron múltiples lesiones en tórax anterior, cuello y cara anterior de las manos. Levantaron y rotularon restos biológicos bajo las uñas de las manos y su alrededor, para detectar acción defensiva de la víctima, quien fue identificada como Paulina Alejandra Gatica González. En el lavamanos del baño su estructura tenía también manchas de aspecto hemático, que podrían consistir en maniobras de limpieza del autor del hecho. Levantó muestras biológicas del vaso del living (M11) y desde el de la cocina (M12). Por su parte, otro equipo de muertes violentas encabezada por el teniente Larraín realizó la inspección corporal del imputado, tomando una muestra de isópodo bucal y ungueales de sus manos del y vestimentas. Además, en un aparcadero municipal se perició el vehículo conducido por el acusado. Todo se remitió a diversos laboratorios. **Las conclusiones que se establecieron, conforme a los elementos observados, fue que a la víctima se le dio muerte en su dormitorio, con dos cuchillos. El imputado debió estar por sobre la víctima al agredirla, lo que explica las marcas de sangre en la pared. Se estableció también el perfil genético imputado y de la víctima con las empuñaduras del cuchillo, que resultó ser una mezcla de los perfiles genéticos de ambos. En el perfil genético del vaso en el living había perfil genético tanto del imputado como de la víctima.**

Todo lo dicho por el perito fue, además, externamente corroborado mediante la exhibición de las fotos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 24, 28, 29, 30, 35, 36, 37, 38, 39, 43, 46, 47, 49, 50, 51, 52, 54, 55, 57, 58, 61, 65, 66, 67, 69, 71, 81, 88, 90, 92, 99, 104 y 108.

Del universo de fotos incorporadas, resultaron de particular interés como fuente de corroboración gráfica del relato del perito algunas que merecen ser descritas en detalle: la **foto 55** que muestra la empuñadora de un cuchillo y su hoja, al costado derecho de la víctima. El perito explicó que la posición de la empuñadora del cuchillo y la hoja coinciden con las lesiones en la cara anterior de la víctima. **La empuñadura y la hoja son parte del mismo cuchillo, con lo que se refuerza la idea de la doctora Bustos de que el desprendimiento puede deberse al uso de mucha fuerza en contacto con una superficie rígida,** y además está el otro cuchillo doblado. La **foto 57**, exhibe la empuñadura de cuchillo café con manchas de sangre bajo la mano de la víctima. La mano izquierda tiene diversos cortes. Son heridas corto punzante. **La 58**, es la empuñadura de un cuchillo sin hoja, con sangre. **La 61**, es la vista particular de la hoja del cuchillo. **La 65**, es la hoja con el cuchillo, que revela correspondencia. **La 66**, corresponde a la víctima con muchas manchas de sangre. Hay una almohada a su derecha también con manchas de sangre. En la **foto 67**, se observa que bajo la almohada está el segundo cuchillo con daños por energía y tracción, y manchas de sangre. En la **69**, se divisa el cuchillo de una sola pieza de filo dentado con manchas de sangre y la **71** muestra manchas de sangre por proyección cercanas al respaldo de la cama y la muralla, con un patrón descendente. **La foto 81** es levantamiento de la prenda de vestir de la víctima (polera de pijama).

Por último, con relación a las premisas fácticas contenidas en este apartado, **es pertinente recordar que fue el hermano Pedro Gatica González quien encontró a su hermana**, Paulina Gatica, fallecida en su dormitorio en la mañana del 8 de mayo de 2021. El testigo explicó que la última vez que vio con vida a su hermana fue el 7 de mayo como a las 9 de noche. El venía llegando con su señora -como ya se indicó previamente- y la vio conversando con José Rivera en una plaza al frente de donde vivían, sentados en una banca. Al día siguiente como a las 8 de la mañana lo

llama carabineros y le preguntan si conoce a José Rivera, quien está detenido en la comisaría y había dicho que mató a su hermana. El testigo la llamó, pero como no salía su hermana, entró por un ventanal a la casa y subió a la pieza. Abrió la puerta y vio a su hermana en la cama, tapada de la cintura hacia abajo llena de sangre. La destapó, estaba desnuda de la cintura hacia abajo, se sentía fría por lo que supuso que estaba muerta, tenía muchas heridas cortopunzantes. Estaba de espalda boca arriba. A un costado de su cuerpo había un mango café de un cuchillo. Luego lo llamo el carabinero nuevamente para confirmar la situación y él le dijo *“este concha de su madre mató a mi hermana”*. El testigo le pidió a su señora que les avisara a sus papas, llegaron sus padres y los hermanos. Eso fue como una media hora después. Llegó también una patrulla de carabineros y el OS9. Lo dicho por **Pedro Gatica González** es consistente en todos sus extremos con lo expuesto por el funcionario **Camilo Duarte Farías**.

3.- Por otro lado, la prueba rendida en juicio, unida a la declaración del propio acusado, permitió corroborar otra premisa fáctica indisputada y que resulta relevante para la configuración del femicidio del inciso segundo del artículo 390 bis de Código Penal: **el acusado y la víctima habían sido pareja y ella había terminado el vínculo**. Durante la relación éste, intermitentemente, pernoctaba en la casa de ella. Así se infiere de los dichos del propio acusado quien, si bien tiene un relato distinto al de los acusadores en el sentido de que afirmó que el día de los hechos la víctima lo llamó para que fuera y que, incluso, tuvieron relaciones sexuales consentidas, **manifestó sin embargo que había incurrido en una infidelidad, por lo que ella “terminó con él”**. **De hecho, al propio defensor el acusado le manifiesta que le dijo que el día de los hechos, producto de una infidelidad, ella le señaló que se tenían que separar**. Ese contexto de relación sentimental previa fue también corroborado por familiares de la víctima, concretamente su hermano **Pedro Gatica González (ya aludido)**, la hija **Javiera Acuña Gatica**, su padre **Pedro Gatica Villarroel**, su madre **Elizabeth González Novoa**, su sobrina **Barbara Moraga Gatica**, la ex pareja del acusado **Karen Vergara Palma** y el cónyuge de la víctima, **Marcelo Acuña Cornejo** todos los cuales refirieron que Paulina Gatica y José Rivera habían sido pareja.

Es así como **Javiera Acuña** expuso que el acusado había sido pareja de su madre. Dijo que lo conoció en marzo de 2020, su madre se lo presentó como amigo y después le contó que iniciaron una relación. **La relación duró como desde marzo del 2020 hasta días antes del femicidio**. No sabe porque estaba finalizando la relación, aunque entiende que su madre quería retomar la relación con su papa, **Marcelo Acuña**.

La madre de la víctima, **Elizabeth González Novoa**, también corroboró que conocía al acusado por su hija. Se lo presentó Paulina, como un año antes de que falleciera. Paulina le contaba de su relación con el acusado, le decía que estaba bien y que no tenían problemas. La última vez que vio con vida a su hija fue el cinco de mayo, pues era el cumpleaños de su esposo, Pedro. Paulina ese día fue con su marido (Marcelo Acuña) y sus hijos, a almorzar. Igualmente, **Pedro Gatica Villarroel** el padre de la víctima, señaló que una vez que fue a ver al acusado a su trabajo y le pidió que se alejara del lado de su hija, porque ella tenía su familia. El testigo además refirió que se había enterado como un mes antes de que falleciera Paulina, que ella retomarí su relación con **Marcelo Acuña**, el exmarido, quien también corroboró en juicio que Paulina había tenido una relación con José. **Álvaro Gatica**, otro hermano de la víctima, también afirmó que José Rivera, a quien sólo vio una vez en el Líder, había sido pareja de su hermana. Por su parte, **Barbara Moraga Gatica**, sobrina de la víctima, también conoció al acusado y corroboró que habían sido pareja con Paulina Gatica. Finalmente, resulta atinente aludir a la declaración de la ex pareja del acusado, doña **Karen Vergara Palma**, quien corrobora el motivo por el cual Paulina Gatica cesó su relación con el acusado, a saber, una infidelidad. Expuso al efecto que, en una ocasión, antes del fallecimiento de Paulina, en el mes de enero ella y José Ramírez

tuvieron un encuentro sexual, situación que ella contó por mensaje de texto a Paulina. Explicó que había sido por revancha, ya que José le había sido infiel a ella con la víctima. Y quería que esta última “*supiera lo que se siente*”.

4.- Tampoco fue objeto de ninguna disputa el hecho de que, en la madrugada del 8 de mayo de 2021, luego de cometer el delito y retirarse del domicilio de la víctima, José Rivera se retiró del lugar, conduciendo a alta velocidad el vehículo Hyundai color gris placa patente HZYT26, perdiendo el control del móvil para luego impactar una barrera de contención en Américo Vespucio con calle Primo de Rivera de la comuna de Maipú. Así lo corroboró el mismo y, además, el funcionario policial **Gerardo Venegas Vargas**, quien expuso que con unos colegas se constituyeron el 8 de mayo de 2021 como a las 5:10 de la madrugada, en un accidente de tránsito en Américo Vespucio con calle Primo de Rivera. Dijo que un vehículo Hyundai color gris placa patente HZYT26 había impactado contra la barrera. El conductor era José Antonio Rivera Ramírez. **Tenía hálito alcohólico según el testigo, pero no estuvo en condiciones de señalar si estaba ebrio.** No sabe cuál fue la causa del accidente. Lo trasladaron al Hospital El Carmen y quedó bajo custodia policial, pues no portaba salvo conducto, requerido en ese entonces para circular. El conductor estaba detenido por el artículo 318 del Código Penal por lo que debía quedar citado por artículo 26 del Código Procesal Penal. Ya en el hospital, José Rivera, según el testigo, empezó a gritar que había matado a su pareja y que por eso chocó, para quitarse la vida. Esto no lo escuchó el testigo, sino que se lo dijo Iglesias, otro funcionario. Como gritaba, el personal médico se puso nervioso y ellos le pidieron su celular para llamar a algún familiar. Como a las 7:15 el testigo llamó el testigo de la víctima y le preguntó si sabía de su hermana Paulina Alejandra Gatica, y cuando fue la última vez que la vio. Dijo que la vio el día 7 de mayo a las 20 horas. Le pidieron que fuera a su domicilio a verificar si estaba bien, ya que el imputado dijo que la había matado. Como a las 7:30 les devolvió el llamado y les dijo que su hermana estaba fallecida. En ese momento a Rivera Ramírez lo detuvieron por femicidio. La declaración de este testigo no solo corrobora el accidente o choque protagonizado por el acusado luego del retirarse del domicilio de la víctima, sino que también corrobora el relato de Pedro Gatica González en cuanto a la forma en que se enteró que su hermana había sido asesinada.

A mayor abundamiento, **el perito Víctor Larrain Garrido** se constituyó en el aparcadero municipal donde estaba el vehículo Hyundai Y30, PPU HZYT26. Refirió que tenía daños de consideración en la parte frontal, producto de un impacto y airbags activadas. En ese contexto se le exhibieron fotos de **OMP número 7**. En la **foto 1** se divisa la tabla donde se consigna el vehículo peritado HZYT26, la identificación del TAG, paso por pódicos, velocidad y otros datos. En la primera fila está la identificación del vehículo, de su TAG, pasando por el pódico 4 el 8 de mayo de 2021, a las 4:10 am, a 120 kph. La **imagen 2** muestra ambas partes de la autopista con equipos de emergencia asistiendo a una persona. Las **fotos 3, 4 y 5** corresponden al vehículo que conducía el imputado, con daños considerables en la parte frontal y costado izquierdo. Finalmente, la **6** corresponde a un “track” del vehículo peritado, realizado desde calle Glorias Navales, pasando por la autopista Vespucio Norte hasta llegar a Maipú.

Las **pruebas documentales números 5 y 7**, referidas al **certificado de inscripción del vehículo indicado y la hoja de vida del conductor del acusado**, no fueron de utilidad para reforzar la premisa fáctica en comento, la que se determinó de manera categórica con las evidencias ya señaladas. Además, se estableció que producto del impacto José Rivera sufrió lesiones preliminarmente catalogadas como graves, según se determinó con el **dato de atención de urgencia de 8 mayo de 2021, incorporado con la prueba documental N° 8**.

5.- Por último, quedó indisputadamente asentado, con los dichos de familiares de la víctima y de la **prueba documental número 6 consistente en tres certificados de nacimiento**, que, a la fecha de su muerte, Paulina Gatica González (nacida el 11 de agosto de 1978 según **certificado de nacimiento introducido como prueba documental número 2**) tenía tres hijos con su cónyuge Marcelo Acuña: Javiera Acuña Gatica, nacida el 15 de octubre de 2022; Iriel Amarelis, nacida el 18 de marzo de 2006; y, M.A.A.G., nacido el 31 de julio de 2013.

**Como puede advertirse, las premisas fácticas junto con las evidencias expuestas, en el plano jurídico, y haciendo el tribunal un control de legalidad de la imputación conforme al mandato constitucional de taxatividad, permiten desde ya concluir que se verifican todos los extremos del tipo penal del femicidio del inciso segundo del artículo 390 bis del Código Penal, cabiendo participación en su comisión al acusado Rivera Martínez:**

- a) El acusado (hombre) desplegó una acción idónea para provocar la muerte de la víctima (mujer).
- b) Esa acción idónea causó el resultado típico: la muerte.
- c) Existió entre el resultado y la muerte derivada del curso causal desencadenado por la acción del acusado una vinculación que permite atribuirle dicha muerte en el plano de la causalidad.
- d) Entre el acusado y la víctima se satisface el vínculo del inciso segundo del artículo 390 bis, consistente en haber tenido con ella una relación de pareja de carácter sentimental o sexual sin convivencia.
- e) Finalmente, la acción perpetrada por el acusado, según los mismos antecedentes referidos en *supra* 6, fue “*en razón*” de haber tenido con ella un vínculo de los descritos en la regla legal citada precedentemente. El mismo dijo que se “ofuscó” producto de que la víctima le dijo que se tenían que separar, situación que lo motivó a atacarla.

Con la prueba rendida, huelga observar que las declaraciones de los peritos **Marcelo Otarola Campos**, biólogo forense, y **Reginaldo Cadiz Riquelme**, perito en genética forense, solo contribuyeron a corroborar la efectividad de las premisas fácticas que se e han enunciado.

A **Otarola Campos** se le entregaron un primer grupo de evidencias de 8 muestras de manchas café rojizas levantadas en el sitio del suceso, que estaban rotuladas desde M1 a M7 y M10 y, un segundo grupo, correspondiente a cuatro evidencias. La primera, rotulada como E1, presentaba manchas café rojizo que con el mismo análisis anterior dio sangre humana. La segunda evidencia fue rotulada E2, consistente en una hoja de cuchillo rotulada como, la que presentaba manchas café rojizo que resultaron ser sangre humana. La evidencia E3, correspondía a un cuchillo que presentaba manchas café rojizo en gran parte de su superficie. El resultado fue sangre humana. La muestra E4 correspondió a una polera con múltiples manchas café rojizo que también resultaron ser sangre humana. Además, se le entregaron evidencias que correspondían a un polerón rotulado como EM1, el que presentaba múltiples manchas café rojizo que resultaron ser sangre humana y un pantalón, que presentaba manchas café rojizo con resultado sangre humana. EL4, era un calzoncillo, que presentaba algunas manchas café rojizo que resultó ser sangre humana.

Las muestras levantadas quedaron para ser objeto de análisis genético. Las demás muestras no tenían interés criminalístico.

Luego, **Reginaldo Cadiz Riquelme** expuso el informe que realizó referido al perfil genético de las muestras antes referidas, concluyendo que 26 de las muestras analizadas eran compatibles con el perfil genético de Paulina Gatica y el acusado, lo cual solo viene a confirmar todo lo que hemos analizado.

En el contexto de la abrumadora evidencia descrita, resultó redundante e innecesaria la declaración del perito planimetrista **Ricardo Recabal Espinace**, quien simplemente se limitó a exponer las características del inmueble de Astillero Vásquez 7686, mediante la exhibición de los **planos 1 al 6, contenidos en OMP número 6** y, además, las fotos 22 y 23 donde se observan la cocina del inmueble y su puerta.

Despejada las cuestiones anteriores, *¿Cuál ha sido la controversia suscitada en este juicio? Esencialmente algunas circunstancias agravantes invocadas por ambas acusadoras (artículos 12 números 1, 4 y 18) y, además, por parte de la querellante, la del artículo 12 número 12). En conexión con ello, las acusadoras han planteado que el acusado formuló una hipótesis alternativa que no fue corroborada, consistente en que la víctima lo dejó ingresar voluntariamente a su casa, que bebieron, bailaron y, además, tuvieron relaciones sexuales consentidas.* Las acusadoras sostienen, por el contrario, que el acusado entró forzando la puerta de ingreso del inmueble (dañando la puerta) y que no bebió con la víctima (amparándose al efecto en la prueba científica ya aludida que da cuenta de que ambos no tenían alcohol en la sangre). La querellante fue más lejos e, incluso, sugirió que José Rivera pudo haber agredido sexualmente a la víctima, justificando dicha afirmación en el hecho de que la **tanatóloga Mireya Gutiérrez** y la **perito Ximena Godoy** dieron cuenta que en las cavidades anales y vaginales de la víctima se levantaron rastros seminales de espermatozoides. Respecto de estas “hipótesis en competencia”, es inevitable hacer dos consideraciones. La **primera** reside en que el ingreso forzado (dañando la puerta de ingreso) del acusado al inmueble simplemente no fue objeto del núcleo fáctico de la acusación, cuestión no menor **por cuanto incide en el intento de la acusación por configurar la agravante de la alevosía, lo que no resulta posible en virtud de las consideraciones que se abordan en el motivo referido a las circunstancias agravatorias de responsabilidad penal al explicar el rechazo a la mencionada alevosía.** Consideraciones que, en esta parte, se tienen por reproducidas. Con relación a los hallazgos seminales aludidos, lo cierto es que no se realizó a su respecto un examen genético de compatibilidad con el acusado (pese a que él refirió haber tenido relaciones sexuales con la víctima), pero, lo más importante, es que aquello tampoco fue mencionado en la acusación. De hecho, el examen de autopsia no da cuenta de lesiones en la zona genital y anal. En otro orden de cosas, respecto de si hubo o no ingesta del alcohol, llama la atención, de nuevo, la inconsistencia de parte del libelo acusatorio con las conclusiones de las acusadoras en sus alegatos de cierre, en el sentido de que el acusado no bebió. Alegación, precisamente, esgrimida para desvirtuar el relato en el juicio de José Rivera. Sin embargo, la propia acusación imputa al acusado, no sólo haber bebido, sino también haber conducido en estado de ebriedad tras perpetrar el delito. En tal sentido, la evidencia no fue concluyente y resulta ostensiblemente evidente que, aun no pudiendo descartarse (ni confirmarse) la tesis contingentemente esgrimida por las acusadoras, de haberse acreditado ésta, por su incidencia en la configuración de los hechos a fijar en la sentencia, este tribunal no podría considerarlos, so pena de vulnerar el mandato de congruencia del artículo 341 del Código Procesal Penal; cuestión tratada en el motivo noveno. Con todo, nada de esto incide en lo relevante que se ha acreditado en este juicio.

Finalmente, la declaración de la perita **Cecilia Fabianni Ayala**, psicóloga que evaluó el daño que estos hechos provocaron a la hija de la víctima, doña Javiera Acuña Gatica, no guardó relación directa con los hechos materia de la acusación, sin perjuicio de que sus conclusiones han sido tenidas en cuenta para los efectos del artículo 69 del Código Penal

Por último, a propósito de lo latamente expuesto en este motivo, la corroboración de las premisas fácticas de una hipótesis acusatoria supone que la prueba de cargo este desprovista de ripios, inconsistencias, vacíos, contradicciones relevantes que, (de no mediar explicaciones convincentes), afecten la coherencia y competencia epistémica del conjunto de las evidencias destinadas a acreditar más allá de toda duda razonable los hechos que configuran la acción penalmente relevante contenida en la acusación; exigencias ineludibles para que se pueda satisfacer el estándar de convicción del artículo 340 del Código Procesal Penal. Ello, se vincula con la **fiabilidad externa** de la información, testimonios y pericias, y no sólo con su credibilidad intrínseca. Esa concatenación armónica de las pruebas rendidas es ostensible en el caso *sub lite*, a partir de una simple mirada global y entrelazada de la prueba testimonial, pericial, gráfica y documental. Tal conclusión a la que se ha arribado, demanda en el ejercicio valorativo, no sólo la consideración individualizada o compartimentada de las piezas probatorias (**atomista**), sino también una aproximación de manera global, entrelazada y sistemática (**holista**) de toda la prueba, precisamente, con la finalidad de corroborar, desestimar y (o) refutar los hechos de la acusación con fuentes de información diversa y complementaria. Y esa corroboración, entendida como suficiencia probatoria en el caso de una imputación criminal, **debe exceder la simple valla de una sospecha, incluso, una de carácter vehemente, que es precisamente lo que han logrado los acusadores en este caso con relación a los delitos (violación con homicidio y aborto) de que trata este motivo, a saber, superar un estándar probatorio altamente exigente, que implica despejar dudas razonables y descartar hipótesis alternativas.**

Las razones formuladas en este apartado permiten inexorablemente concluir que la prueba de las acusadoras ha logrado satisfacer esa exigencia con relación a los hechos contenidos en la acusación.

#### **NOVENO: Agravantes de responsabilidad penal invocadas.**

Corresponde en este acápite hacernos cargo de las circunstancias agravantes invocadas por ambas acusadoras (artículos 12 números 1, 4 y 18) y, además, por parte de la querellante, la del artículo 12 número 12).

Por razones metodológicas, nos haremos cargo primeramente de aquella circunstancia agravante que fue acogida por el tribunal (no controvertida por la defensa): el **ensañamiento**. A su respecto, el artículo 12 número 4 de Código Penal, contempla como agravante el **“aumentar deliberadamente el mal del delito causando otros males innecesarios para su ejecución”**. Debemos recordar que la perita del Ministerio Público, **Vivian Bustos Baquerizo**, fue enfática en describir la extrema violencia desplegada sobre el cuerpo de la víctima, a todas luces funcionalmente innecesaria y excesiva para la ejecución del delito. De hecho, la doctora describió 4 categorías distintas de lesiones, con hematomas y equimosis en distintas partes del cuerpo. Se trató de lesiones repetitivas, incluso superponiéndose unas sobre otras. El acusado infringió a la víctima al menos 26 heridas cortopunzantes y 18 cortantes. La perita en su lata exposición explicó que **“todas las lesiones de los cuatro grupos eran vitales, todas producidas con la mujer viva, no póstumas, todas recientes, ninguna sobrepasó los 30 o 60 minutos de evolución. No había costra ni señal de**

*infección*". Agregó, además, que **"todas las que tenían rotura de piel, sangraron al exterior, y provocaron dolor. Y algunas, en particular la que dañó la tráquea, afectaron de manera muy perceptible para la víctima su capacidad ventilatoria, generándole sensación de ahogo además del dolor. Algunas como las pequeñas equimosis en la región de la cara y manos limitaron el movimiento de esos segmentos"**. La doctora explicó extensa y detalladamente como se observaron en su pericia señales y lesiones de distinta naturaleza y ubicación (detallándolas todas) que dan cuenta de una desesperada acción defensiva con sus manos y brazos de parte de la víctima, describiendo que, **"lesiones largas, deslizantes y superpuestas en el dorso de la mano izquierda se produjeron porque la mujer protegió el lateral izquierdo de su cuerpo con su mano de manera persistente, entendiéndolo que su cuello era el foco. Puso su mano ahí y no la movió, pero el cuello al final igual resultó afectado por el lado izquierdo con una profundidad de 6 cms, por el lado derecho con la misma profundidad y en la tráquea con 7 cms de profundidad. Y en ese momento, sobre todo por la lesión traqueal, que le debió producir un dolor mucho mayor, ella dejó de defenderse (...). Y el agresor se enfocó ahora en otra zona, que es el hemitórax anterior izquierdo en el cuadrante supero lateral, por encima de la mama. Y la autopsia consigna ahí que hay 6 heridas corto-deslizantes y otras 6 corto punzantes de diferente profundidad, una de las cuales llegó al pulmón y otras dos que chocaron con la costilla. Y ese choque repetido con la costilla explican el desprendimiento de la hoja que se encontró en el lugar. Con la mujer sangrando visiblemente en el lateral derecho del cuello, las 3 heridas cortopunzantes que dañaron el pulmón, el agresor persistió con las agresiones, y con la empuñadura rota del cuchillo que mantenía una punta de la hoja, generó las 16 contusiones de equimosis escoriadas pequeñas. Es posible que con ese mismo elemento golpeó la región del cuero cabelludo en que se observaron otras marcas equimóticas"**. De la sola lectura de los trazos reproducidos en la declaración de la perita (que no fue controvertida por la defensa en cuanto a la entidad, naturaleza y etiología de las lesiones), qué duda cabe que ello le provocó un sufrimiento extremo, habiendo el acusado ejecutado la acción típica provocando un dolor y mal que sobrepasó con creces la actividad requerida para darle muerte. Se trató de una modalidad perpetrada con una peculiar crueldad, a todas luces innecesarias incluso para quien decide dar muerte a otro u otra. Como explica **Novoa Monreal** en su Curso de Derecho Penal Chileno, Parte General, citado en lo pertinente por Jaime Couso Salas y Héctor Hernández Basualto, **"El daño propio de cada delito, por grande que sea, no configura esta agravante, la que requiere que el mal ocasionado supere el que es consustancial al respectivo hecho típico (...)"**. (Jaime Couso Salas, Héctor Hernández Basualto y otros, página 318). Conforme a lo expuesto, en la configuración de la agravante que nos ocupa en este caso, se reúne tanto el **elemento objetivo** como  **subjetivo**, el que, como. En efecto, el mal provocado por el acusado fue absolutamente innecesario para la consecución del fin delictivo. Además, lo hizo deliberadamente, debiendo considerarse que este elemento subjetivo al que alude la noma penal. **"deliberadamente"**- integra el dolor (ver aquí Sergio Politoff, Francisco Grisolia y Juan Bustos, Derecho Penal Chileno, Parte Especial, Delitos contra el individuo en sus condiciones físicas, Editorial Jurídica, 1993, pág. 127). Está demás decir que el elemento subjetivo no se diluye por el hecho de que se actúe con ira y descontrol, pues el dolo, como se le entiende por la abrumadora mayoría de la dogmática contemporánea, constituye una categoría cognoscitiva, es decir, cuando se obra conociendo los elementos del tipo objetivo (o, como en este caso, los que conforman el ensañamiento), y, que la acción desplegada producirá el resultado típico (en el caso *sub lite*, que se causaran otros males innecesarios para la ejecución del delito. En suma, **"el autor debe prever que el resultado exigido por el tipo penal sucederá o podrá suceder, debiendo reconocer en sus rasgos esenciales la forma en que su acción origina dicho resultado"** (Hans-Heinrich Jescheck y Thomas

Weigend, Tratado de Derecho Penal, Instituto Pacifico, edición alemana para Perú, 2014, Parte General, Volumen I, página 433).

Con relación a **la agravante de la alevosía del artículo 12 número 1** del Código Penal, concuerda este tribunal con lo afirmado por la defensa en su alegato de cierre en cuanto a que la acusación no describe su sustrato fáctico. Y pese a que la defensa se allanó a la concurrencia de la agravante aludida (aparentemente con la finalidad de reforzar la colaboración sustancial del acusado), dicho defecto en el libelo acusatorio no puede ser suplido con antecedentes que den cuenta de premisas fácticas no incluidos en la acusación; pues un actuar en tal sentido importaría una vulneración directa al mandato de congruencia del artículo 341 del Código Procesal Penal, conforme al cual **“La sentencia condenatoria no podrá exceder el contenido de la acusación. En consecuencia, no se podrá condenar por hechos o circunstancias no contenidos en ella”**. Se trata un mandato directamente dirigido a quien adjudica los hechos, esto es, al órgano jurisdiccional.

Ateniéndonos exclusivamente al libelo acusatorio, según reconoció la propia representante del Ministerio Público en su clausura, la única referencia a la alevosía en la acusación es haber aludido al hecho de que el imputado, luego de ingresar al domicilio de la víctima, “... obrando **sobre seguro**, la atacó ...”, para luego describir la acción femicida que desplegó. Luego, en la misma clausura el Ministerio Público pretendió dotar de sustrato fáctico a la vertiente del **“sobre seguro”** de la alevosía (la modalidad *“a traición”* no se invocó, pero en cualquier caso debería desestimarse por las mismas razones que se explican en este apartado), aludiendo, *primero*, a los antecedentes investigativos; *segundo*, a la prueba producida en juicio; y, *tercero*, a la propia declaración de acusado, quien refirió que atacó a la víctima por la espalda, mientras estaba acurrucada en posición de “cucharita”. No podemos dejar de notar lo equivoco de la argumentación: por una parte, se intenta justificar la agravante con pruebas que desvirtuarían el relato del acusado (sostienen las acusadoras que éste ingresó a la fuerza al inmueble y la atacó sorpresivamente, estando la víctima acostada y de frente) pero, luego, se invoca la misma declaración de Rivera Ramírez que sostuvieron que era acomodaticia y con una hipótesis alternativa que estimaron desvirtuada: que la víctima lo dejó entrar y que la atacó, no estando ella de frente, sino por la espalda.

Con lo expuesto, se advierten dos problemas que merecen ser atendidos: por una parte, no se describe con un contenido fáctico el actuar alevoso en la acusación y, por otra, se dota de sentido a dicha omisión fáctica con hechos que desbordan los contornos de la misma acusación.

Es cierto que -como dijo la fiscal- que acusación ha reconducido la alevosía a la modalidad comisiva de un obrar “sobre seguro”. Esta ha sido la hipótesis acusatoria de plus de injusto que los acusadores se han puesto en la necesidad de acreditar y que resulta una tarea ostensiblemente inviable atendida deficiencia de la acusación. Deficiencia que, *strictu sensu*, no permite que el órgano llamado a calificar jurídicamente los hechos esté en condiciones de determinar, incluso antes de la cuestión referida a la prueba, si tales hechos -siquiera abstractamente- son o no compatibles de alguna modalidad de la alevosía. ¿Por qué? Por la sencilla razón de que, para la efectiva realización de ese ejercicio, sería necesario que haya hechos claramente descritos en la acusación que permitan *ex ante* conocer en qué consiste el obrar “sobre seguro” que invoca el acusador, más allá de la alusión normativa a un elemento de la agravante. En esta materia, no puede dejarse de tener presente que, salvo calificadas excepciones

normalmente referidas a circunstancias ajenas a la comisión del hecho (como la irreprochable conducta anterior o la reincidencia específica), las circunstancias agravantes, como la que nos ocupa en este apartado, pueden ser asimiladas a la estructura de un tipo penal, en el sentido de que su aplicación en el caso concreto exige la satisfacción de un plus de injusto que debe trascender o sobrepasar los contornos del delito respecto del cual se invoca. Y, por lo mismo, los elementos normativos de una agravante que incide en la comisión del hecho deben, -necesariamente y al igual que en la imputación de un delito-, ser dotados de un sustrato fáctico que permita verificar su concurrencia. De hecho, de haber sido la víctima del delito materia de este juicio un varón, al existir la alevosía, con razón se habría imputado al autor un tipo penal agravado, a saber, el homicidio calificado del artículo 391 del Código Penal. ¿Sería suficiente que ese elemento del tipo (la alevosía, en cualquiera de sus modalidades), se formulara sin más en la acusación como “obrando a traición o sobre seguro”? Indiscutiblemente que no.

Conviene brevemente explicar en qué consiste esta agravante de responsabilidad penal, para ilustrar de mejor manera lo que se viene explicando. Se trata de una circunstancia que por su propia naturaleza sólo es susceptible de aplicarse en los delitos contra las personas. En su modalidad “**a traición**”, importa dos posibilidades: “a) *se puede actuar engañando a la víctima al aparentar una situación diversa a la que verdaderamente se está produciendo, o sea, se oculta la intención delictiva, disimulándola, o, b) abusando de la confianza que el afectado ha puesto en el agente o aprovechando la lealtad que se supone de parte del victimario (...)*. Por su parte, **sobre seguro** “*es el aprovechamiento de condiciones de hecho que permiten al realizador del delito marginar aquellos riesgos de su persona inherentes a la acción delictiva, que pueden provenir de la probable reacción de la víctima (agredir a una persona dormida); puede también consistir en ocultar el cuerpo del agente asegurando la imposibilidad de defensa del sujeto pasivo (el francotirador, la emboscada)*” (Mario Garrido Montt, Derecho Penal, Parte General, tomo I, Editorial Jurídica de Chile, 1997, página 240). Sin embargo, **¿en qué consistió el actuar alevoso (sobre seguro) que, con razón, la defensa refirió en su alegato de cierre que no fue descrita en la acusación?** Nada dice ésta, pues no la describe. Luego, malamente podrían, en el juicio, tenerse por probados hechos no descritos en la hipótesis acusatoria. Probablemente, esta omisión en la acusación explica también el hecho de que los acusadores, en sus alegatos de clausura, hayan dado equívocas explicaciones acerca del contenido fáctico de la alevosía.

La deficiencia observada en la acusación no puede, contingentemente, corregirse o subsanarse con lo que se haya probado o no probado en el juicio o, como sugirieron tanto al defensa como la fiscalía, con lo que dijo el acusado. Sobre este punto, es importante enfatizar que una de las exigencias nucleares de una acusación penal reside en la necesidad de describir “**la relación circunstanciada de el o los hechos atribuidos y de su calificación jurídica**” (artículo 259 letra B del Código Procesal Penal). Se trata de una exigencia fundamental, no sólo para el ejercicio del derecho de defensa (el acusado se defiende esencialmente de “hechos”, más allá de las controversias sobre calificaciones jurídicas), sino, también, para que el tribunal que decide el caso esté en condiciones de ejercer la irrenunciable función de adjudicarlo conforme a la estructura de un juicio contradictorio en el que las pruebas deben estar orientadas a acreditar premisas fácticas previamente descritas en la acusación. Ello supone que, en la acusación, las alusiones a las modalidades comisivas normativamente contempladas en el tipo penal o en una circunstancia agravante estén provistas de contornos fácticos que permitan controlar la legalidad de la imputación y, en último término, determinar si han sido satisfechas las exigencias normativas del tipo (o en este caso la agravante) con relación a una conducta específica. Lo que se expone salta a la vista en este caso, **pues el “obrar sobre seguro” del artículo 12 N°1 del Código Penal no puede, en una imputación penal de hechos, describirse sin más como “obrar sobre**

**seguro**". Ello constituye no sólo una tautología evidente, sino una omisión que no permite que la acusación sirva de base para la concreción de la función epistémica del contradictorio. Juicio contradictorio en el cual, quien juzga, debe determinar si los hechos que se imputan han sido o no probados. Esa tarea supone, por evidente que parezca, que los hechos (en este caso los que conformarían la alevosía) estén mínimamente descritos en una acusación.

Cabe, con todo, preguntarse si acaso la declaración del acusado -o la prueba rendida por las acusadoras- proporcionó insumos a partir de los cuales pudiera inferirse la alevosía invocada. Ello, con la finalidad de evidenciar las consecuencias que una acusación defectuosa puede llegar a comportar. Evidentemente, hubo trazos en esa declaración (dijo haberla atacado por la espalda, inadvertida y sorpresivamente) que podrían haber dotado de un contenido fáctico al obrar sobre seguro que se menciona casi al pasar en la acusación. Otro tanto sucedería en caso de acreditarse más allá de toda duda razonable que el imputado forzó su ingreso al inmueble (dañando la puerta de acceso), irrumpiendo violenta y sorpresivamente en el dormitorio de la víctima que estaba acostada. Sin embargo, nada de eso está descrito en la acusación, como para poder reconducirlo a las exigencias normativas de la alevosía. ¿Podría el tribunal acoger la alevosía fijando esos hechos en la acusación? Hechos de suyo relevantes, pues vienen a conformar nada menos que las exigencias de una circunstancia del hecho que agrava la responsabilidad penal. La respuesta no puede ser sino rotundamente negativa, pues haber dado por establecido tales hechos en la sentencia conllevaría condenar al acusado por premisas fácticas (¡nada menos que las que configuran la alevosía!) no contenidas en la acusación, o sea, que no le fueron atribuidas. Y, por si fuera poco, se trataría de hechos ni remotamente accidentales, periféricos, contextuales o secundarios, sino que precisamente aquellos que debían ser reconducidos al núcleo central de la agravante invocada: la alevosía.

Este problema, conocido también como el de la necesidad de correlación entre imputación y fallo, resulta de la mayor trascendencia y constituye un presupuesto esencial del derecho de defensa. Esta regla de congruencia fija el ámbito máximo de la decisión del fallo penal y constituye una norma de garantía irrenunciable. Por lo mismo, **el mandato de garantía en comento exige que la imputación sea completa, clara y precisa, no en abstracto, sino en conexión precisamente con la prueba de cargo que deberá rendirse**. Naturalmente, ello no supone que la sentencia deba constituir una transcripción literal del núcleo fáctico de la acusación. Las cuestiones de congruencia deben ponderarse en concreto, teniendo en consideración precisamente si hay o no afectación del derecho a defensa en el sentido de que esta deba hacerse cargo de hechos no descritos en la acusación. Siguiendo tratadista argentino, Alberto Binder, *"La precisión y la claridad de la acusación son muy importantes, porque es la acusación la que fija el objeto del juicio. El objeto del juicio está fijado fundamentalmente por el relato de los hechos que hace la acusación. Subsidiariamente, está fijado por la calificación jurídica que propone la acusación. Existe un principio denominado principio de congruencia entre la acusación y la sentencia, según el cual la sentencia solamente puede absolver o condenar por los hechos que han sido objeto del juicio, es decir, aquellos hechos que han sido introducidos al juicio por medio de la acusación. El principio de congruencia es uno de los principios estructurales que fundan el juicio republicano, y surge del principio de inviolabilidad del defensa previsto en la Constitución"*. (Binder, Alberto, introducción al derecho procesal penal. Ediciones AD-HOC, Buenos Aires 2000, págs. 162-163).

Resulta, a propósito de lo dicho, oportuno detenernos un momento en una tantas veces repetida idea de que no se vulnera el principio de congruencia en aquellos casos en que no hay "sorpresa" en cuanto a los hechos develados

en el juicio y no descritos en la acusación. Suele caerse en el error de pensar que dicha afectación al principio en cuestión no se verifica si acaso esos hechos (que, siendo relevantes, la sentencia de condena da por establecidos, pese a no estar contenidos en la acusación), eran conocidos por la defensa. Conocimiento, por ejemplo, obtenido a través de la revisión previa de las declaraciones y antecedentes de la carpeta investigativa. Sin embargo, no reside allí el problema. La cuestión irreductiblemente lesiva del derecho de defensa radica en la circunstancia de que al acusado se le condena por hechos que no se le han imputado en la acusación (el obrar alevoso). Es irrelevante si esos hechos eran o no conocidos por la defensa o, incluso, si el acusado los declaró; al no estar descritos en la acusación, lisa y llanamente no forman parte de la imputación y, subsecuentemente, ni siquiera resulta exigible que el acusado tenga que defenderse de ellos. En el fondo, en tal escenario, la propia sentencia judicial (nada menos que la decisión de condena) termina materializando parte de la función acusatoria omitida en la acusación; materialización de la función acusatoria que, al estar plasmada en una decisión adjudicataria, jamás podrá ser sometida al control de la dialéctica del contradictorio. Desde luego, como ya se indicó, las desviaciones menores, periféricas o no esenciales del núcleo fáctico de la sentencia con relación al de la acusación no conllevan una vulneración al mandato de congruencia. Pero está lejos de ser así en este juicio. Ni siquiera se estaría en este caso (en una hipotética condena que diera por acreditada la alevosía) en presencia de una desviación o agregación de elementos accidentales. Simplemente se estaría dando por establecida una modalidad de comisión que no fue descrita por quien cumple ese rol institucional, a saber, el órgano acusador. Modalidad comisiva que, como ya se dijo, fue solo objeto de una referencia normativa. Para ir cerrando este punto, es importante relevar que no puede el Tribunal subsidiar, salvar o suplementar una deficiencia como la que ha ocupado estas líneas. Por lo mismo, no creemos que el problema anotado con relación a la omisión en la acusación de una descripción del hecho o hechos que conforman la alevosía, de cuenta de un rigor o exigencia exagerada por parte del tribunal. El proceso penal acusatorio se caracteriza, esencialmente, por una estricta división o separación de funciones entre quien (o quienes en este caso) acusa y quien juzga. El órgano acusador es quien -autónomamente y en representación de la sociedad en su conjunto- formula la acusación en base a los hechos que decide imputar (al igual que quien lo hace en calidad de querellante). Permitir que el Tribunal -en su sentencia- suplemente con antecedentes fácticos relevantes una acusación que los ha omitido implicaría asumir roles que la Constitución y la ley asignan al titular de la acción penal pública, resintiéndose severamente con ello el principio de imparcialidad. En efecto, la base estructural del principio de imparcialidad del Tribunal ante el cual esa acusación deba sustanciarse en un juicio oral y contradictorio reside precisamente en la estricta preservación de la mencionada separación de funciones.

Finalmente, con relación a las **agravantes de los artículos 12 números 12 y 18, serán también desestimadas.**

Con relación a la primera de las agravantes indicadas, no se acreditó que el acusado se haya deliberadamente prevalido de la oscuridad para cometer el delito. Al efecto, debe considerarse que "*subjetivamente, es preciso que el agente haya procurado o tenido el propósito de aprovecharse de las circunstancias mencionadas (de noche o en despoblado) para cometer el delito.*" (Jaime Couso Salas, Héctor Hernández Basualto y otros, ob. Citada, página 318). Es decir, no basta que la nocturnidad pueda haber incrementado la indefensión de la víctima (requisito objetivo), sino que, además, es necesario que el autor, dentro de su plan delictual, deliberadamente se haya prevalido de dicha circunstancia para la ejecución del hecho. La dinámica de los hechos establecidos da cuenta de que el acusado previamente había estado con la víctima en una plaza interactuando y esta se retira. El acusado al poco rato entró en su vehículo al condominio (según se estableció con las imágenes de las cámaras de seguridad) y, aunque no se pudo

determinar la hora o momento específico en que ingresó a la morada de la víctima por no estar dicho acceso cubierto por las cámaras de seguridad, si existió un continuo en la dinámica de los hechos que permite, a lo menos a nivel de duda razonable, pensar que la nocturnidad fue algo circunstancial que no formó parte del plan del autor, deliberadamente prevaleciendo de esa circunstancia.

Con relación a la **agravante del artículo 12 número 18 del Código Penal** (haberse ejecutado el delito en la morada de la ofendida), ha considerado este tribunal que dicha circunstancia está cubierta en la conminación legal abstracta del injusto del tipo penal del femicidio íntimo, el cual precisamente constituye una hipótesis agravada de los delitos contra la vida, en consideración al contexto relacional entre el sujeto activo y la víctima. Al efecto, no puede pasarse por alto que la modalidad comisiva en cuestión no puede dissociarse del texto del artículo 12 número 18, el cual agrava la responsabilidad penal de quien ejecuta el hecho **“con ofensa o desprecio del respeto que por la dignidad, autoridad, edad o sexo mereciere el ofendido, o en su morada, cuando él no haya provocado el suceso”**. Por lo mismo, como correctamente ha señalado Mario Garrido Montt, **“la segunda alternativa descrita en el N° 18 consiste en cometer el delito en la morada de la persona a la cual se debe respeto”**. (Mario Garrido Montt, Derecho Penal Parte General, Tomo I, Edit. Jurídica de Chile, 1997 pag. 235). La figura del femicidio imputado en la acusación cubre un injusto penal en el cual, precisamente, la cualidad de la víctima (mujer), unida la posición del autor frente a ella (hombre con que se tiene o tuvo una determinada relación) configuran un componente casi constitutivo del tipo penal, como se explicaba en el motivo quinto de esta sentencia. Otro tanto sucede en tipos penales calificados como el parricidio en los que el legislador ha incorporado esas consideraciones en el injusto típico. Ergo, la exacerbación penológica del femicidio íntimo ya contiene ese disvalor agregado de ofensa, desprecio u ofensa a quien, por su cualidad, se debe especial respeto o consideración. Consecuencialmente, acoger la agravante invocada conllevaría una doble valoración *in malam partem*, es decir, se infringiría el principio *non bis in idem*.

#### **DECIMO: Hecho acreditado y participación del acusado.**

Que teniendo en vista las pruebas incorporadas al juicio y la declaración del acusado, se han podido tener por establecidos los siguientes hechos:

1.- El día 8 de mayo de 2021, en horas de la madrugada, el acusado JOSE ANTONIO RIVERA RAMIREZ ingresó al domicilio ubicado en Astillero Vásquez 7686 comuna de Renca donde residía Paulina Gatica González, con quien el acusado había mantenido relación amorosa y sentimental.

2.- Al interior del referido inmueble, Rivera Martínez la atacó propinándole golpes en diferentes partes del cuerpo para, luego, con uno o dos cuchillos, propinarle múltiples estocadas, ocasionándole de esta forma escoriación en la región bucal y nariz, y múltiples heridas corto punzantes y cortantes, en región torácica, región cervical, cinco lesiones en mama izquierda, en el dorso de ambas manos, brazos y antebrazos, siendo las principales lesiones, una herida corto punzante en hemitórax izquierdo que causó fractura de la segunda costilla izquierda y compromiso de pulmón, y otra herida corto punzante principal en región cervical derecha que seccionó parcialmente la vena yugular.

2.- La acción desplegada por el acusado, causó la muerte de Paulina Gatica González por anemia aguda debida a múltiples lesiones vitales, siendo en total alrededor de 26 heridas cortopunzantes y 18 cortantes; agresión con la cual el acusado le ocasionó un dolor innecesario e inhumano a la víctima.

3.- Una vez cometido el femicidio, el acusado huyó del lugar, conduciendo a alta velocidad el vehículo Hyundai color gris placa patente HZYT26, perdiendo el control del móvil para luego impactar una barrera de contención en Américo Vespucio con calle Primo de Rivera de la comuna de Maipú.

Hechos que el tribunal, según lo latamente explicado, ha calificado como constitutivos del delito de femicidio del artículo 390 bis, inciso 1° del Código Penal. Todos los hechos que conforman dicho delito, al igual que la participación en él de José Antonio Rivera Ramírez en calidad de autor material directo del artículo 15 número 1 del código punitivo, han quedado establecidos según se explica extensa y detalladamente en esta sentencia, con ocasión de la valoración de la prueba desarrollada en el motivo décimo.

En el caso *sub lite*, como ya se explicó a propósito del análisis de la prueba, se verifican todos los **elementos objetivos** del tipo penal: sujeto activo (hombre); sujeto pasivo (mujer); vinculo relacional de carácter sentimental actual o pretérito entre ambos; acción idónea para matar; y, producción del resultado típico, a saber, la muerte del sujeto pasivo, la cual está causalmente conectada con la acción desplegada por el sujeto activo. En la esfera de la **tipicidad subjetiva**, la acción perpetrada por el sujeto activo debe ser de carácter dolosa, lo que supone el conocimiento de los elementos del tipo objetivo y que la acción desplegada producirá el resultado típico. Es decir, *“el autor debe prever que el resultado exigido por el tipo penal sucederá o podrá suceder, debiendo reconocer en sus rasgos esenciales la forma en que su acción origina dicho resultado”* (Hans-Heinrich Jescheck y Thomas Weigend, Tratado de Derecho Penal, Instituto Pacífico, edición alemana para Perú, 2014, Parte General, Volumen I, página 433). Dicho de otra forma, la exigencia del dolo conlleva afirmar que el agente, conociendo los elementos objetivos del tipo, crea el riesgo jurídicamente desaprobado, en términos tales que **“el dolo requiere que el sujeto activo advierta que está matando, que está matando a su hijo, que se está apropiando de una cosa mueble ajena sin la voluntad de su dueño, que está accediendo carnalmente a una persona menor de 14 años, que está destruyendo una cosa ajena, etc.”** (Jaime Couso Salas, Héctor Hernández Basualto y otros, obra citada, página 54).

#### **UNDECIMO: Consideraciones acerca de la perspectiva de género y su relevancia en este juicio.**

Que, a propósito de los hechos y calificación jurídica de que da cuenta esta sentencia, nos parece pertinente explicar los contornos de la perspectiva de género planteada por las acusadoras e, indiscutiblemente, presentes en este caso.

Es necesario reafirmar que -a juicio del tribunal- la perspectiva de género en el abordaje adjudicativo de un caso penal de estas características tiene como función principalísima la de remover sesgos o estereotipos que no deben interferir en la manera en que los distintos actores de la justicia penal en sus respectivos roles van adoptando decisiones. Sesgos o estereotipos que en general se vinculen, sólo a modo de ejemplo, con la vida sexual, hábitos u origen social de una víctima, o patrones culturales que por sí solos se utilicen (sin ningún sustento empírico ni corroboración) para afirmar o descartar determinadas hipótesis. Tales sesgos, no sólo resultan epistémicamente contrarios a los más elementales parámetros de la valoración racional de la prueba, sino que, además, revelan una falacia argumentativa incompatible con la idea misma de imparcialidad de quien adjudica el caso. **Y ese es, precisamente, el indiscutible sentido y valor de la perspectiva de género en la esfera de la adjudicación penal: constituirse, -más que en una categoría epistémico valorativa que opere superponiéndose a los parámetros de**

**la valoración racional de la prueba (principios de la lógica, máximas de la experiencia, conocimientos científicamente afianzados)-, en una herramienta destinada a remover sesgos, prejuicios y estereotipos patriarcales o machistas que debilitan y erosionan la imparcialidad del juzgador o juzgadora.**

Quien, llamado o llamada a juzgar un caso, cuestione -por dar un ejemplo- la credibilidad del relato de una víctima en consideración al hecho de que vestía de tal o cual manera o que andaba sola a altas horas de la noche, no es que tenga un “estándar probatorio” más elevado, exigente o acorde a la presunción de inocencia, sino que simplemente está dotado de sesgos y estereotipos de tal entidad, que le impiden juzgar imparcialmente el caso y apreciar las evidencias con un mínimo de racionalidad. **El sesgo o estereotipo que reprochamos se verificaría si en este caso, por ejemplo, para el tribunal la cuestión de si la víctima dejó o no ingresar al acusado o de si hubo o no una relación sexual consentida, fuera relevante para calificar la entidad, naturaleza y gravedad de la acción desplegada como una conducta inequívoca y categóricamente portadora de violencia contra la mujer en razón de su género.**

Como se afirma en un interesante trabajo sobre esta materia a propósito de los sesgos cognitivos que se pueden padecer inconscientemente al procesar la información recibida (representatividad, disponibilidad, anclaje y ajuste, confirmación y de grupo), *“parece claro el papel que la perspectiva de género puede desempeñar en el ámbito de la disciplina probatoria, en tanto que permite al juzgador identificar los estereotipos subyacentes en sus evaluaciones, tomar conciencia de la posibilidad de que hayan tenido incidencia en los procedimientos heurísticos a los que recurre inadvertidamente, y hacer uso de la información que proporciona este punto de vista para valorar sin prejuicios la prueba practicada. Servirían así como máximas de la experiencia de indudable valor epistémico, en tanto que aportarían criterios cognoscitivos sobre la base de los cuales realizar inferencias, sin reproducir los roles inherentes a la distribución asimétrica de poder existente entre hombres y mujeres. Ciertamente, habrá ocasiones en que la realidad de lo sucedido se ajuste al estereotipo socialmente vigente, pero de lo que se trata es de hacerlo aflorar, de verbalizarlo, de ser consciente de su presencia, para evitar que determine, injustificadamente, reconstrucciones históricas erróneas y reproductoras de la desigualdad”* (Ramírez Ortiz, José Luis, **Testimonio Único de la Víctima en el Proceso Penal Desde la Perspectiva de Género**, páginas 29-30, en Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio, Quaestio Facti, Madrid, año 2019).

Por lo mismo, la perspectiva de género no conlleva una atenuación del estándar probatorio o de la presunción de inocencia que protege a cualquier ciudadano o ciudadana, sino que, más bien, apunta a que en el ejercicio del control de la información no se interpongan las barreras, prejuicios y sesgos machistas que, precisamente, dificultan que los datos probatorios se procesen de manera confiable desde la óptica de la finalidad central del juicio penal, a saber, el establecimiento de los hechos. Por decirlo de otra forma, la perspectiva de género no altera el modelo dialectico racionalista destinado a *evitar* el riesgo de error en el proceso penal (artículo 297 del Código Procesal Penal) y, menos aún, la regla de *distribución* del riesgo de error (estándar de condena del artículo 340 del citado código). En suma, la valoración de la prueba no puede sino, en una palabra, ser *racional* y, el estándar de prueba, tributario de la presunción de inocencia.

Establecido y aclarado lo anterior, qué duda cabe que el caso que nos ocupa se trata de uno de una brutal violencia machista en contra de la mujer en su condición de tal, pues no sólo se ha puesto término a la vida de Paulina Gatica González, atentándose contra el bien jurídico máspreciado del ordenamiento penal chileno, sino que la conducta del imputado se realizó en el contexto de una marcada asimetría de poder frente a su víctima. Asimetría de

poder en la que la idea de control, dominación y posesión sobre la voluntad y persona de la víctima han resultado indiscutiblemente evidentes, desde que fue asesinada por quien no aceptó ni toleró la ruptura o término de la relación dispuesta por ella, lo cual revela un desprecio extremo por su libertad de autodeterminación. Su condición de mujer ha sido una determinante en el delito perpetrado en contra de Paulina Gatica, lo cual constituye un elemento constitutivo de lo llamamos violencia machista.

#### **DUODECIMO: Estándar probatorio a la luz de la decisión condenatoria.**

El estándar probatorio opera sobre la base de decidir fundadamente si, considerando la prueba y los elementos de juicio incorporados en el proceso penal, es posible o no justificar externamente la concurrencia de la hipótesis acusatoria o si, por el contrario, dichos datos probatorios resultan insuficientes para satisfacer el estándar establecido por el legislador en el artículo 340 del Código Procesal penal. Dicha suficiencia probatoria, para probar la culpabilidad, debe satisfacer -siguiendo a Jordi Ferrer- dos condiciones conjuntamente: **“1) La hipótesis debe ser capaz de explicar los datos disponibles, integrándolos de forma coherente, y las predicciones de nuevos datos que la hipótesis permita formular deben haber resultado confirmadas. 2) Deben haberse refutado todas las demás hipótesis plausibles explicativas de los mismos datos que sean compatibles con la inocencia del acusado, excluidas las meras hipótesis ad hoc”**. (Ferrer Beltrán, obra citada, página 147). En el caso que nos convoca, no sólo los acusadores han logrado acreditar más allá de toda duda razonable los presupuestos centrales de su hipótesis acusatoria, sino que tampoco se han introducido hipótesis alternativas por parte de la defensa que permitan abrigar una duda razonable en el sentido de que los hechos pudieron verificarse de manera distinta a la forma en que el tribunal los ha dado por establecidos.

La formulación del profesor Jordi Ferrer precisamente lo que busca y pretende es reducir la arbitrariedad y la subjetividad, centrando la decisión probatoria en la corroboración y refutación de una o más hipótesis a través de los elementos de juicio, prescindiendo de cualquier estado mental o intuición contingente del juzgador. Es decir, se trata en última instancia de plasmar y exteriorizar en la sentencia un razonamiento intersubjetivamente controlable.

Las razones expuestas y habiendo valorado la prueba incorporada al juicio de conformidad lo dispone el artículo 297 del Código Procesal Penal, permiten a este tribunal llegar a la conclusión de que se ha cumplido la exigencia del artículo 340 del citado cuerpo legal en orden a que la decisión de condena debe satisfacer el umbral de una convicción, más allá de toda duda razonable, de que al acusado José Rivera Ramírez le ha cabido participación en calidad de autor material directo en el delito de femicidio que se le imputa en la acusación del Ministerio Público y la querellante.

#### **DECIMOTERCERO: Consideraciones acerca de la determinación de la pena.**

**Atendido el debate verificado en el contexto de la audiencia del artículo 343 del Código Procesal Penal, tuvo el tribunal en consideración lo siguiente para la medición judicial de la pena:**

- 1) Como primera cuestión es relevante fijar las cuestiones fundamentales que deben tenerse a la vista: **primero**, no han controvertido las partes que concurre en la especie la **agravante del artículo 12 número 4** del Código Penal y la **atenuante del artículo 11 número 6** del citado cuerpo legal. La justificación del enañoamiento ha sido ya desarrollada en el motivo referido a las circunstancias agravantes invocadas por las acusadoras, al tiempo que la irreprochable conducta pretérita fue

establecida en la audiencia del artículo 343 del Código Procesal Penal mediante la incorporación del extracto de filiación del acusado, el cual no registra anotaciones penales pretéritas; **segundo**, no se ha controvertido que, tratándose de la sanción por el delito de femicidio del artículo 390 bis inciso segundo del Código Penal (cuya pena es de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado), la norma que gobierna la determinación judicial de la pena es la del artículo 68 del Código Penal, pues se está en presencia de una pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado; y, **tercero**, tampoco se controvertió en la audiencia de determinación de pena que, concurriendo agravantes y atenuantes, debe aplicarse la regla del inciso final del artículo 68 del código punitivo, el cual se remite al inciso final de los artículos 66 y 67: “**si concurrieren atenuantes y agravantes, las compensará racionalmente el tribunal para la aplicación de la pena, graduando el valor de unas y otras**”-

- 2) Establecido el marco de la discusión, las pretensiones de las partes han girado esencialmente sobre dos puntos: **primero**, la concurrencia o no de las atenuantes de los números 8 y 9 del código Penal; y, **segundo**, de cómo efectuar esa compensación racional de circunstancias atenuantes y agravantes, planteando la defensa de que debe considerarse que si hay más atenuantes que agravantes, la primeras tienen un mayor peso (criterio cuantitativo), al tiempo que las acusadoras sostienen que debe efectuarse una ponderación a partir del peso específico de ellas (criterio cualitativo). Al efecto, la defensa sostiene que al haber más atenuantes que agravantes, no puede el tribunal aplicar la pena más severa (presidio perpetuo calificado), **solicitando la aplicación de 20 años de presidio mayor en su grado máximo**. Además, acompañó certificados de nacimiento de dos hijos menores de edad del acusado, efectuando consideraciones de prevención especial. A su turno, los acusadores sostienen que esa consideración meramente cuantitativa de atenuantes vs. agravantes debe ceder ante el peso o valor que se otorgue a las circunstancias modificatorias, **solicitando la pena de presidio perpetuo calificado**
  
- 3) Que antes del problema aludido en *supra* 2, resulta metodológicamente ineludible hacernos cargo de las dos atenuantes invocadas por la defensa que no fueron reconocidas por las acusadoras. Primeramente, cabe pronunciarse acerca de la **atenuante de colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos del artículo 11 número 9 del Código Penal**, pues en la audiencia de determinación de pena las acusadoras controvertieron su concurrencia, pese a que el tribunal expresamente la consideró en el veredicto de 15 de abril del año en curso. Parece atinente, entonces, justificar con ciertos detalles la configuración de la atenuante en cuestión. Las acusadoras han cuestionado partes y aspectos de esa declaración, arguyendo que Rivera Ramírez, parcialmente, plantea una hipótesis alternativa en cuanto al contexto previo a la acción femicida. Plantearon que se trataría de un relato “acomodaticio”. Sin embargo, más allá de la cuestión sugerida por las acusadoras, no cabe duda de que el acusado proporcionó en el juicio, de entrada y antes de presenciar el comportamiento de la prueba de cargo, información que contribuyó a acotar desde el primer día la cuestión controvertida. Incluso, sin ir más lejos, en su propio alegato de clausura la

representante del Ministerio Público, al refutar los cuestionamientos de la defensa frente al déficit de la acusación de no haber dotado de contenido fáctico la agravante de la alevosía, aludió a la declaración del acusado para justificar dicho contenido, recordando que él dijo que Paulina estaba acostada y de espaldas. Pero no sólo eso. Desde el mismo día de los hechos el acusado reconoció su participación, prestando declaración ante el fiscal de turno. Es cierto que la decisión que se adopta por este tribunal se sostiene también en importantes y contundentes evidencias incorporadas por las acusadoras. Sin embargo, no se sigue de ello que una declaración autoincriminatoria del acusado no pueda reunir un carácter epistémicamente relevante en la conformación de la decisión. De otra forma, no se explica que la colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos pueda incluso configurar una atenuante que incida favorablemente en la medición judicial de la pena. De lo que se trata, en un modelo acusatorio en el cual el Estado tiene el peso probatorio de destruir la presunción de inocencia, es de evitar los incentivos perversos inherentes al viejo sistema inquisitivo en el que la imputación criminal y la subsecuente decisión de condena se construían nuclear y esencialmente en base a la autoincriminación. Es decir, la diferencia radical entre la consideración de la autoincriminación en uno y otro sistema reside en que, mientras en el modelo acusatorio el imputado es “sujeto de derechos”, en el inquisitivo es “objeto de prueba”. De ahí que en el modelo inquisitorial la confesión haya sido la “reina de las pruebas” y que buena parte de los esfuerzos del aparato estatal de persecución y juzgamiento penal se orientaran a obtenerla. Establecido lo anterior, una declaración del acusado prestada en un contexto de garantías confiable, verificable y efectivo como ha sido en este caso (asesorado por su abogado y en presencia de un tribunal imparcial ante el cual se sustancia un juicio oral y público) puede y debe ser considerada, ponderando su entidad en concordancia con los demás medios de prueba incorporados. El hecho de que el acusado no haya dicho exactamente lo que las acusadoras querían escuchar en cada uno de los puntos de su relato, no altera lo expresado. La declaración de un imputado, desde la óptica de la atenuante que nos ocupa, debe analizarse con un mínimo de neutralidad epistémica, evaluando en el caso concreto si dicha declaración incide favorablemente en la carga argumentativa del adjudicador para sostener una decisión de condena. Y ese ha sido el caso. La prueba del Ministerio Público, siendo importante, se vio robustecida con la declaración del acusado e, incluso, su autoincriminación inicial en la investigación permitió al órgano de persecución penal adoptar tempranamente decisiones relevantes, entre las cuales no puede pasarse por alto la pronta formalización de Rivera Ramírez, quien fue sometido a prisión preventiva el mismo 8 de mayo de 2021, según se consigna en la certificación del jefe de Unidad de Causas de este tribunal. Sostener lo contrario como plantean las acusadoras, conllevaría una interpretación del artículo 11 número 9 del Código Penal (modificado en este punto el 31 de mayo de 2002 por la ley 19806) propia del régimen de valoración probatoria del Código de Procedimiento Penal de 1906, exigiendo un estándar (a efectos de otorgarle una trascendente entidad) de “plena prueba” incompatible con la prohibición que el actual Código Procesal Penal consagra en orden a condenar con el sólo mérito de la declaración del imputado y, desde luego, inconsistente con la actual redacción de la aminorante. Tanto es así, que las propias acusadoras, señalaron que la colaboración del acusado no era “calificada”, olvidando que dicha exigencia, hoy en día, configura un estándar normativo (material y formal) distinto del exigible para la aminorante del

artículo 11 N° 9 del Código Penal. Ese estándar no es otro que el de la cooperación eficaz (simple o calificada) incorporada en los artículos 228 bis A y siguientes del Código Procesal Penal, por medio de la ley 21.694. De hecho, la mencionada ley, también modificó en parte el numeral noveno del artículo 11 del Código Penal, al disponer la concurrencia de la atenuante **“si se ha colaborado sustancialmente al esclarecimiento de los hechos, sin que la colaboración sea asimismo constitutiva de cooperación eficaz de conformidad con la ley”**. Luego, la delimitación entre una u otra modalidad de contribución epistémica al proceso no solo descansa en el hecho de que la del artículo 228 bis A del Código Procesal Penal debe referirse a determinados delitos, sino, además, en la naturaleza y entidad de la información entregada. Como acertadamente sostiene el profesor Juan Pablo Mañalich, **“Bajo la antigua versión del N° 9, en cambio, la “espontánea confesión” del imputado venía en consideración, técnicamente, como medio de prueba; y más precisamente, como el único medio de prueba que sustentase la comprobación judicial de su intervención en el hecho a título de autor, partícipe o encubridor. (...)”** (Mañalich, Juan Pablo; **El comportamiento supererogatorio del imputado como base de atenuación de responsabilidad; en Rev. Derecho** (Valdivia) vol.28 no.2 Valdivia dic. 2015 [https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-09502015000200011](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502015000200011)). Dicho de otra forma, y echando mano una vez más a la claridad con que lo explica el profesor Mañalich, **“Bajo el derecho actualmente vigente, en consecuencia, sigue siendo en el N° 9 del art. 11 del Código Penal donde se encuentra reconocida una atenuante referida a una contribución probatoriamente relevante por parte del imputado. (...) Y porque la regulación procesal hoy vigente impide que la imputación judicial del hecho punible —aun cuando la existencia de este hubiese sido comprobada por otra vía— pueda apoyarse en nada más que la declaración eventualmente prestada por la persona del imputado, parece manifiestamente equívoco identificar el fundamento de la atenuante del art. 11 N° 9 con un incentivo dirigido al imputado en orden a que este facilite el accionar de la justicia por la vía de emitir una declaración autoinculpatória, y ya en términos tales que el carácter sustancial de la colaboración así efectuada hubiera de depender del hecho de que su declaración resulte indispensable para fundamentar la eventual decisión condenatoria”**. Es decir, la aminorante del número 9 del artículo 11 del Código Penal se articula en función de una exigencia de contribución de información relevante al proceso, por parte del acusado. Lo dicho conduce a la simple conclusión de que, en el contexto normativo del Código Procesal Penal y del actual artículo 11 número 9 del Código Penal, jamás el estándar de una consideración relevante de la colaboración sustancial podría consistir en que la auto incriminación del acusado fuera tan trascendente, al punto de ser condición suficiente y única para condenar. Exigir aquello constituiría una vulneración flagrante a la regla epistémica del artículo 340 del Código Procesal Penal.

- 4) Con relación a la **atenuante del artículo 11 N° 8 del Código Penal**, invocada por la defensa, el tribunal ha resuelto rechazarla. La norma aludida exige, para la configuración de esta atenuante, que el imputado, **pudiendo eludir la acción de la justicia por medio de la fuga u ocultándose, se haya denunciado y confesado el delito**. Se trata de una circunstancia modificatoria exigente, pues supone la concurrencia copulativa de dos condiciones: *i.* que el imputado haya tenido, fácticamente y

atendidas las circunstancias que rodean el caso, la posibilidad cierta y real de fugarse o esconderse; y, *ii.*, que, además de no fugarse (pudiendo hacerlo), se denuncie o confiese. En el caso de marras, si bien pudiera verificarse la segunda de las condiciones (el imputado, *motu proprio*, el día de los hechos se auto incriminó, aun antes de que se supiera que Paulina Gatica había muerto, creen estos jueces que ello, al faltar la primera de las exigencias anotadas, queda cubierto por la ya analizada colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos. Lo que da sentido a la aminorante en cuestión no es solo el hecho de la confesión (aunque sea la primera "*noticia criminis*" del hecho). Esa conducta, desprovista de la otra exigencia, precisamente resulta más consistente con el artículo 11 N° 9. Conforme a la dinámica de los hechos, considerando incluso su propia declaración, una vez que da muerte a Paulina Gatica el acusado, lejos de entregarse (no fugarse ni ocultarse), huye del sitio del suceso en su vehículo e impacta a gran velocidad en una barrera de contención, según él con la intención de suicidarse. Dicha conducta, más que una acción consistente con la exigencia primera de la atenuante que nos ocupa revela todo lo contrario: una intención de fugarse, de eludir o sustraerse a la acción de la justicia. ¿Qué más expresivo de la decisión de evadir las consecuencias de un actuar delictivo que la supuesta decisión de quitarse la vida tan pronto se ejecuta el hecho? Luego, la confesión o declaración autoincriminatoria posterior en el Hospital El Carmen, siendo una contribución (la que ya se consideró al justificar la concurrencia de la colaboración sustancial), sólo se verificó una vez fracasado el plan original. Cuando el acusado manifestó que mató a su expareja, estaba hospitalizado, lesionado y, en cierta medida, bajo custodia policial, pues se le había detenido por supuestamente conducir ebrio (lo que se desestimó una vez practicada la prueba respiratoria) y por infringir el artículo 318 del Código Penal (no portaba salvo conducto, cuando este se exigía en la pandemia del COVID 19). Rivera Ramírez se encontraba hospitalizado y con un diagnóstico preliminar de lesiones graves (dato de atención de urgencia de 8 mayo de 2021, prueba documental N° 8). La hipótesis de la defensa de que el acusado pudo haberse fugado por el hecho de que ese día refirió que había matado a Paulina Gatica antes de quedar apercibido por el artículo 26 del Código Procesal Penal, en circunstancias de que ya había sido detenido por otro hecho, no pasa de ser contrafactual hipotético indemostrable. Como puede advertirse, el problema no reside, como se dijo por las acusadoras en la audiencia de determinación de pena, en que el 11 N° 8 sea estructuralmente incompatible con el N° 9, sino en el hecho de que, este caso concreto, las exigencias de N° 8 simplemente no se han satisfecho en todos sus extremos.

- 5) Establecido el contexto de reglas concurrentes que inciden en la agravación y atenuación de la responsabilidad penal (una agravante y dos atenuantes), corresponde en este apartado explicar cómo se ha efectuado la medición judicial de la pena. No cabe duda de que usualmente los tribunales tienden a efectuar compensaciones más bien aritméticas de las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal. Y desde luego, es irredargüible que en la mayoría de los casos ese ejercicio, sin mayores dificultades, se aviene con los hechos y circunstancias objeto de enjuiciamiento. Sin embargo, esa evidente constatación no excluye que el tribunal, habiendo agravantes y atenuantes, bajo ciertas circunstancias pueda prescindir de esa consideración meramente aritmética y, por el contrario, efectuar una ponderación del peso específico de las circunstancias modificatorias

concurrentes en un caso dado. En efecto, que la compensación sea **racional** significa que “**no consiste sólo en una operación de suma y resta de circunstancias**” (Sergio Politoff y Luis Ortiz Quiroga, obra citada, página 362). En igual sentido, Couso plantea que “**hay acuerdo en la doctrina en que la compensación racional de las circunstancias atenuantes y agravantes concurrentes no consiste en un proceso de substracción aritmética (por ej. restar 3 atenuantes menos 2 agravantes para dejar como remanentes una sola atenuante), sino de ponderación cualitativa (...)**”. (Jaime Couso Salas, Héctor Hernández Basualto y otros, página 594). En definitiva, y sin perjuicio de que en principio sea más frecuente que las atenuantes tengan un mayor impacto que las agravantes en el contexto de la compensación racional (lo que puede resultar correcto en la mayoría de los casos), ello no impide, *a priori*, que en determinados casos se configure la situación inversa. Lo relevante es que el tribunal, en tales casos, asuma la carga argumentativa para justificar una decisión en tal sentido. Lo que debe evitarse por completo es un uso discrecional de tal facultad, pues de lo que se trata es precisamente de que tribunal “*con conocimiento y conjugación de todos los elementos decide, individualizándola para el caso concreto, la pena a aplicar tanto en calidad como en cantidad*”. (Juan Bustos Ramírez, Obras Completas, Tomo I, Derecho Penal, Parte General, ARA Editores, 2005. Página 701).

- 6) Tratándose de este caso, considera el tribunal que el peso específico de la agravante de **ensañamiento** que ha sido acogida por el tribunal ha estado en condiciones de derrotar el peso específico de la atenuante del número **6 del artículo 11 Código Penal**. Ese ejercicio no resulta en absoluto complejo tratándose de la entidad del ensañamiento frente a la **irreprochable conducta anterior**, pues esta última constituye en rigor (en este caso) una atenuante “*proforma*” y que, por ende, no tiene mayor densidad ni peso específico, al punto que ni siquiera incide en la forma de cumplimiento de la pena. Se trata de la simple constatación formal de que una persona de 31 años, como el acusado, no ha sido condenada con anterioridad a los hechos que motivan este juicio, lo que cualitativa y estadísticamente nada tiene de extraordinario. La verdadera cuestión que ha debido ponderar el tribunal -al tenor del inciso final del artículo 68 del Código Penal- es **el peso específico o la entidad del ensañamiento frente a la colaboración sustancial que ha sido reconocida en esta sentencia**. No es del caso reiterar aquí todas las consideraciones referidas al ensañamiento que ya se expusieron latamente la sentencia, las que se tienen por reproducidas. Baste recordar que la modalidad comisiva empleada por el acusado y el dolor absolutamente innecesario infligido a la Paulina Gatica para darle muerte, lo que da cuenta de la entidad de los “*otros males*” causados y que, como se probó en el juicio (reconocido por la propia defensa) comportaron una considerable crueldad. Con todo, esa entidad del ensañamiento, confrontada con los contornos de la relevancia que tuvo en este juicio la colaboración sustancial, extensamente explicada, no permite a estos jueces estimar que esta última sea a tal punto insignificante, que deba imponerse la pena de presidio perpetuo calificado. Dicha pena constituye la sanción más alta en nuestro ordenamiento penal y que vino, bueno es recordarlo, nada menos que a reemplazar la pena de muerte mediante la ley 19.734, aprobada en 2001. Por lo mismo, el recurso a la sanción de presidio perpetuo calificado debe visualizarse en

supuestos de reproches penales de tal entidad, que, con anterior a su introducción en el ordenamiento jurídico chileno, eran incluso castigados con la privación de la vida del delincuente. Creemos, por lo tanto, que la enorme gravedad del delito por el que se condena a Rivera Ramírez, con todas las certeras consideraciones que hicieron las acusadoras y teniendo en cuenta la extensión del mal causado (artículo 69 del Código Penal) queda, en sede de medición judicial de la pena, cubierta por la sanción de **presidio perpetuo simple**.

- 7) En consecuencia, el tribunal desestimaré la petición de la defensa de fijar la pena en 20 años de presidio mayor en su grado máximo, pues, al tenor del artículo 69 del Código Penal, qué duda cabe que las consecuencias y males provocados por los delitos de que trata esta sentencia han sido de la máxima gravedad. No podemos dejar de considerar el dolor irreparable que en la familia de la víctima produjo este hecho. Escuchamos en estrados a su hija Javiera, a sus hermanos, a sus padres y a su cónyuge, quienes, pese al horror que esto ha significado en sus vidas, estuvieron en condiciones de declarar en juicio y expresar el dolor que padecen y padecerán por siempre. El delito perpetrado no sólo lesionó el bien jurídico de la vida, sino que truncó violentamente un proyecto vital, de una mujer, madre, hija y compañera de trabajo, que dejó tres hijos, uno de los cuales es menor de edad.
- 8) Finalmente, ahondado en la idea expresada en el apartado anterior, la particular gravedad del delito, unido a las consideraciones ya efectuadas, permiten concluir que la pena que se impondrá -presidio perpetuo simple- resulta condigna con los hechos que han sido sometidos a la adjudicación de estos jueces. En tal sentido, como sostiene **Roxin** (QEPD), la imposición de la pena supone una concreción de sus fines tanto preventivos generales como especiales por igual, pues, como afirma el maestro alemán, *"mientras más grave sea el delito, tanto más exige la prevención general un agotamiento de la medida de culpabilidad. Y es que, cuando se trata de delitos gravísimos, la confianza en el ordenamiento jurídico solamente puede mantenerse y la paz jurídica sólo puede restablecerse cuando se produzca una represión adecuada a la culpabilidad"*. (Claus Roxin, La Teoría del Delito en la Discusión Actual, Editorial Grijley, página 83).
- 9) Que, atendida la extensión de la pena privativa de libertad impuesta en esta sentencia, Rivera Ramírez deberá cumplirla efectivamente, por no cumplir ninguno de los requisitos de la ley 18.216.
- 10) Que al acusado se le eximirá del pago de las costas, teniendo en consideración que, por la naturaleza de la pena impuesta, difícilmente estará en condiciones de generar recursos para sufragar dicho costo.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1, 5, 7, 11 N° 6, y 9, 12 N° 4, 15 N° 1, 27, 50, 66, 68, 69, 390 bis y 410 número 1 del Código Penal; artículo 17 de la ley 19970; y, artículos 1, 47, 295, 296, 297, 340, 341, 342, 343, 344 y 348 del Código Procesal Penal, **SE DECLARA:**

I.- Que se **absuelve** a **JOSE ANTONIO RIVERA RAMIREZ** de los cargos formulados por el delito de manejo en estado de **ebriedad causando daños**, supuestamente perpetrado el 08 de febrero de 2021, en la comuna de Maipú, Santiago.

II.- Que se **CONDENA** a **JOSE ANTONIO RIVERA RAMIREZ**, ya individualizado, como autor **FEMICIDIO**, previsto y sancionado, en el artículo 390 bis del Código Penal, en **grado consumado**, en la persona de **PAULINA GATICA GONZALEZ**, perpetrado el día ocho de mayo de 2021, en la comuna de Renca, ciudad de Santiago, a la pena **PRESIDIO PERPETUO**, más las penas accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos por el tiempo de la vida del penado y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena.

III.- Asimismo, se dispone **el registro de la huella genética del acusado, conforme lo dispone el artículo 17 de la ley 19970.**

IV.- Que, por la naturaleza de la pena impuesta, el sentenciado no puede ser acreedor de ninguna de las penas sustitutivas de la Ley 18.216, por lo que la pena deberá cumplirla en forma efectiva, reconociéndose como abono a su sentencia todo el período durante el cual ha estado ininterrumpidamente privado de libertad, desde el día 08 de mayo de 2021 a la fecha (**1480** días). Ello, conforme a la certificación expedida por el jefe de Unidad de Causas de este Tribunal.

V.- Que, conforme lo dispone el numeral primero del artículo 410 del Código Penal, se condena al **JOSE ANTONIO RIVERA RAMIREZ** a pagar alimentos congruos a los hijos de Paulina Gatica González, esto es, a Javiera Ignacia Acuña Gatica, a M.A.A.G y a Iriel Amarelis Acuña Gatica

VI.- Que se exime al sentenciado del pago de las costas, considerando que el periodo que lleva privado de libertad, a lo cual debe añadirse la pena que le ha sido impuesta, le han impedido e impedirán en el futuro generar recursos para sufragar dicho costo.

Ejecutoriada esta sentencia, remítase al Juzgado de Ganaría competente de Santiago, para su cumplimiento y ejecución.

Regístrese.

Redactó la sentencia el juez don **Eduardo Gallardo Frías**.

RUC: **2100455052-5**

RIT: **378-2024**

Código delito (720)(14052)

**SENTENCIA PRONUNCIADA POR LA SALA DEL SEGUNDO TRIBUNAL DE JUICIO ORAL EN LO PENAL DE SANTIAGO, PRESIDIDA POR EL JUEZ, MATIAS DE LA NOI MERINO E INTEGRADA POR LA JUEZA DOÑA MARIANNE BARRIOS SOCAS Y EL JUEZ DON EDUARDO GALLARDO FRIAS.**