

RUC: 1900060178-3

RIT: 242-2020

Ministerio Público / ORELLANA QUIROZ, NELSON MOISES

Homicidio y ley de control de armas.

Santiago, veinticuatro de junio de dos mil veintidós.

VISTO:

PRIMERO: Tribunal e intervinientes. Que, ante la sala del Segundo Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, presidida por la jueza **Denisse Ehrenfeld Ebbinghaus** e integrada por los jueza **Alejandra Rosas Lagos** y el juez **Eduardo Gallardo Frías**, los días 15, 16 y 17 de junio se verificó el juicio oral en causa RUC: 1900060178-3, RIT: 242-220, seguida contra el acusado **NELSON MOISÉS ORELLANA QUIROZ**, cédula de identidad número **14.365.540-7**, nacido en Santiago el 17 de junio de 1981, 40 años, domiciliado en Tarapacá n° 1331,, departamento, 2312. Santiago Centro.

Fueron partes acusadoras en el juicio el Ministerio Público representado por el fiscal **Rodrigo Tala** y el querellante adherente don Rodrigo Román. En representación del acusado litigó el defensor penal público, **don Jorge Palacios**.

El juicio fue realizado bajo la modalidad de teleconferencia, en conformidad con lo establecido por el DS N° 104 de 18 de marzo de 2020, DS N° 229 de junio de 2020, Ley N° 21.226, Acta N° 53 de la Excelentísima Corte Suprema y resolución en Antecedentes Administrativos N° 335-2020 emanada de la Corte Suprema, conectándose los jueces, los intervinientes y los testigos, a través de medios tecnológicos propios o institucionales, con la salvedad del testigo David Astudillo, quien compareció a dependencias del tribunal.

SEGUNDO: La acusación formulada por el Estado y a la cual adhirió en todos sus términos la parte querellante, fue la siguiente:

Los Hechos:

"Alrededor de las 16.00 hrs. del día lunes 14 de enero de 2019, el acusado llegó en el vehículo Hyundai Santa Fe, negro, placa GTHR.36 hasta Av. Balmaceda frente al 5087, Renca, y desde el vehículo disparó con la pistola Beretta APX serie A015523X, calibre 9x19 mm. a Johanna Román Antimán, impactándola en su hemitórax izquierdo que lesionó lóbulos de ambos pulmones con salida, causándole la muerte de inmediato por anemia aguda. Unos 5 minutos antes, el acusado había tenido una riña a golpes con David Astudillo Parada, pareja de Johanna Román por unos piedrazos que le

llegaron a su auto, luego de lo cual se retiró en el vehículo referido amenazando que regresaría, para hacerlo con la pistola referida, inscrita a su nombre para tenencia y uso deportivo, disparando al menos dos tiros a David Astudillo, que éste esquivó huyendo, por lo que entonces disparó a Johanna Román".

Calificación jurídica, grado de desarrollo del delito y participación:

Tanto el acusador público como el privado estimaron que los hechos descritos son constitutivos de los delitos de **homicidio simple consumado y tentado**, previstos y sancionados por el artículo 391 Núm. 2 del Código Penal. y el ilícito de **porte ilegal de arma de fuego que sanciona el Art. 11 de la Ley 17.798**, teniendo el acusado participación como autor ejecutor en los términos del artículo 15 número uno del citado cuerpo legal.

Pena requerida:

Los acusadores requirieron que imponga al acusado las siguientes sanciones:

a) Doce años de presidio mayor en su grado medio, inhabilidad absoluta para ejercer derechos políticos y para ejercer cargos y oficios públicos, inhabilidad absoluta para ejercer profesiones titulares durante el tiempo de condena, comiso de la pistola instrumento del delito, más costas por la responsabilidad del acusado en el homicidio consumado del caso.

b) Cuatro años de presidio menor en su grado máximo, inhabilidad absoluta para ejercer derechos políticos e inhabilidad absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de condena, comiso del arma de fuego, más costas, por la responsabilidad del acusado en la tentativa de homicidio de David Astudillo.

c) Once UTM más costas por la responsabilidad del acusado en la infracción a la Ley de armas.

d) Asimismo solicitaron disponer el registro de la huella genética del acusado.

Circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal:

A juicio de la Fiscalía y la parte querellante, favorece al acusado la circunstancia atenuante del Art. 11 Núm. 6 del Código Penal, por no registrar condenas anteriores.

TERCERO: Alegatos de apertura.

El **fiscal** pidió en su alegato inicial la condena del acusado, enfatizando que hay un testigo presencial: David Astudillo. Además, sostuvo que existe una cámara de seguridad que captó el vehículo del acusado en el preciso momento que efectuó los disparos. Anunció que quedará probado el dolo de homicidio, quien que el acusado tenía un arma, y con ánimo de revancha, le disparó a David Astudillo a su pareja Johanna Román, dando muerte a ésta última. El acusado fue a su casa después de una discusión

con las víctima a buscar el arma y volvió a disparar. No hay ninguna circunstancia justificante. Actuó con desprecio por la vida ajena, solo motivado por un daño ocasionado a su auto. Se entregó y tenía el arma inscrita. El proyectil encontrado en el sitio del suceso es consistente con sus armas inscritas. El acusado reconoció el hecho ante la policía y el Ministerio Público, sin advertirse ninguna justificación en su relato.

Por su parte, el **querellante**, afirmó que hace más de tres años el acusado asesinó a Joanna Román. Quien estaba junto a David Astudillo, su pareja; personas en situación de calle con compromiso de adicción a las drogas. La propia defensa ofreció prueba del conocimiento que tiene el acusado sobre el uso de armas, conoce su manejo y puede precaver sus resultados frente a un disparo a corta distancia. Se mató a Johanna Román y se intentó matar a David Astudillo. Todo fue solo porque lo insultaron y dañaron su vehículo, lo que motivó al acusado a ir a su casa a buscar el arma y regresar a matarlos.

El **defensor**, pidió la absolución en los delitos de homicidio, pues existiría legítima defensa del artículo 10 número 4 del Código Penal. El acusado enfrentó una amenaza ilegítima cuyo origen está en las conductas previas de dos personas conocidas que estaban en situación de calle. El medio usado fue propio del conocimiento que el acusado tiene del uso de armas, practica tiro en un club autorizado al efecto. La sanción por el porte de armas es pecuniaria, el creía gozar del permiso para llevar el arma al polígono. La acción se origina en hechos previamente producidos entre los involucrados. El acusado se presenta a la policía, confiesa, colabora con la justicia, entrega el arma. El acusado renunciará a su derecho a guardar silencio. ¿Porque un padre de familia mataría a dos personas que no conoce? Hay que posicionarse en el lugar del hombre medio. No hay dolo homicida.

CUARTO: Declaración del acusado. El acusado ya individualizado, advertido de sus derechos renunció a su derecho a guardar silencio declarando en los siguientes términos una vez verificados los alegatos de apertura:

Expuso en el tribunal que el día de los hechos iba al club de tiro del cual es miembro, no recuerda el horario y en el trayecto su señora le pidió que comprara unos bistecs. Fue a la carnicería a comprar unos bistec y había una pareja peleando, arrojándose piedras. Su camioneta quedó estacionada cerca de ellos y la niña con un palo rompe el parabrisa posterior de un auto blanco. El acusado le dice a la cajera y al vendedor que siempre los ve peleando, y le dicen lo mismo, siempre pelean. Se retira con sus bistecs y ve que una piedra le impactó el parabrisa. Increpa a la joven, que corten el leseo que siempre es lo mismo y tiene una pequeña riña con el sujeto, se lanzan un par de combos, pero sin impactarse. No se pegaron. Luego ve que viene la niña con el palo con que dañó momentos antes un parabrisa para pegarle. Ya tenía el arma en el vehículo, pero no la usó porque no era proporcional al palo con que la mujer intentó agredirlo. Se arrancó, se fue a su casa en la camioneta y dejó los bistecs. Su señora había ido a buscar a las niñas al jardín. Ella le pidió que le dejara la tarjeta para ir al supermercado y salió a encontrarse con ella, pero no quiso pasar por el mismo lugar y se dirigió al club de tiro olvidando lo de la tarjeta. La señora lo llama para recordarle lo de la tarjeta, se devuelve, subió por Balmaceda y se quedan de juntar a medio

camino, ella venia con sus dos hijas, de 3 y 9 años. Justo cuando ve la camioneta de la señora, **se cruza con el joven con el que había tenido el conato en la carnicería que transitaba por la calzada a pie en sentido contrario, y éste hace un amago como sacando algo para atacarlo y pensó que era una pistola, se asustó y les disparó a los dos. A él y ella, la mujer de la pelea en la carnicería, que venía más atrás.** No se dio cuenta que impactó a la niña y se fue. El joven le tiró una piedra al parabrisa. Dice el acusado que se retiró, se desentendió, no reparó en que hirió a la joven y finalmente se le pasó el tiempo para ir al club de tiro. En la casa guardó la pistola. Se fue a juntar con unas personas y su señora cuando se encuentran le dice que había muerto una niña y que escuchó los disparos. Ahí reparó lo que había sucedido y se entregó a Carabineros, entregando además el arma.

Al **defensor** dijo que es camionero y administraba una empresa de transporte, tiene seis hijas, nunca ha tenido problemas con la justicia. Con relación a las armas de fuego, era deportista, pero ya no práctica. Tenía armas inscritas, también para defensa personal. Iba a practicar a un club de tiro. Con relación a primer episodio con las víctimas, no recuerda cuanto duró la pelea, quizás cinco minutos, no recuerda. Dicha pelea fue más bien verbal y después pasó a lo físico, pero no llegaron a golpearse. Su vehículo estaba estacionado y la carnicería estaba a unos 30 metros de su vehículo. Ellos estaban cerca del vehículo. El arma estaba al interior del vehículo. La mujer se vino corriendo a pegarle con un palo grande, pero no le dijo nada. Con relación al segundo episodio, pasaron unos veinte minutos y **ve al joven haciendo el amague de sacar una pistola metiéndose la mano en la guata**, ahí reacciona, vio a su señora llegando en la camioneta con sus hijas en dirección contraria en una camioneta Kia Sorrento. **El creyó que le iban a disparar.** El sujeto le arrojó una piedra en el momento del disparo. Antes del disparo vio que su señora con sus hijas venía en la camioneta, de frente, se percató que eran ellas. Se entera del fallecimiento de la víctima como dos horas después, lo llama su señora para decirle. Quedó en blanco y decidió entregarse a la justicia y pagar por lo que hizo, contar lo que sucedió y enfrentarlo. Fue a buscar el arma y se dirigió a la Comisaria de Renca, le dijo al carabinero lo que había sucedido, le entregó el arma. Y ahí quedó detenido. Autorizó que entraran a su propiedad, que le sacaran fotos a sus tatuajes y a su cara, que agentes de la Policía de Investigaciones (PDI) le revisaran la camioneta. Las víctimas eran conocidas, siempre peleaban e increpaban a la gente. Nunca antes había tenido problemas con ellos.

Al **fiscal** dijo que declaró con su abogado en la Brigada de Homicidios. **Allí no dijo que creyó ver a una víctima sacar un arma de fuego, solo que se sintió agredido. En la segunda declaración tampoco lo indicó de esa forma, él estaba preso y un nuevo abogado le recomendó declarar en determinados términos, pese a que no era su versión y por eso no dijo que vio al sujeto aparentando que sacaría un arma. Esta es primera vez que lo dice, en el tribunal. La ventana de su vehículo se quebró con el disparo que hizo desde su auto, con el primer disparo. Hizo tres disparos.**

El fiscal lo **confronta con su declaración previa ante la policía** y el fiscal, en presencia del defensor, prestada el 15 de enero de 2019. En dicha declaración, el acusado afirma que increpó a la mujer al salir de la carnicería. Y ***cuando volvió le empezaron lanzar piedras al vehículo por lo que sacó su arma y efectuó disparos hacia un punto medio donde se mantenían los sujetos.*** Así se fracturó la ventana del copiloto, con los disparos. Los acusados le rompieron el parabrisa. Dice que pudo equivocarse al señalar que le quebraron la ventana del copiloto y no el parabrisa, la ventana del copiloto se quebró cuando el disparó.

Le fiscal introduce fotografías contenidas en el número 10 de la prueba documental y material del auto de apertura mediante su exhibición al acusado:

- 1.- foto 31, el acusado reconoce su camioneta, Hyundai Grand Santa Fe negra.
- 2.- foto 32, se observa el parabrisa de su camioneta completamente fracturado. En el primer episodio, indica el acusado, fue pequeña la fractura, la segunda fue la más grande; se refiere al segundo pedrazo cuando volvió a encontrarse con la víctimas antes de dispararles.
- 3.- foto 33, impacto del parabrisa lado izquierdo de cerca.
- 4.- foto 34 patente del auto GT HR 36
- 5.- foto 36, parte posterior del vehículo.
- 6.- foto 39, se ven abollones del auto que no tienen que ver con el hecho.
- 7.- foto 40, también se ven abollones.
- 7.- foto 43, fotos de vidrios del copiloto al interior del vehículo.

Su señora se movilizaba en una Kia Sorrento color plata, placa patente JT HJ 39. Le reafirma el acusado al fiscal que no le dejó a la señora la tarjeta en la casa, que se encontrarían en un término medio en Balmaceda, y se la entregaría. Ahí se encontraron y se produjeron los disparos en los que habría creído que el sujeto con quien había tenido el incidente previo iba a sacar un arma. Su señora actualmente vive en otro domicilio, él se separó por la integridad de sus hijas y señora. El arma la tenía en el vehículo porque iba a practicar al club de tiro. Y tenía una Taurus también en la casa que le dijo a su señora que la entregara a Carabineros, pero se la robaron y no sabe cómo porque estaba preso en ese tiempo. Al polígono de tiro iba dos veces a la semana, y le niega al fiscal que no iba desde noviembre del 2018, él iba constantemente, no pudo pasar un año.

Fiscal introduce, mediante su exhibición al acusado, fotograma en número siete de la prueba documental y material del auto de apertura.

- 1.- foto 2, no reconoce a la persona de la imagen porque no es nítida. No obstante, se advierte que es una persona con polera celeste o azul.

2.- foto 5, el acusado se reconoce en la carnicería, pagando en la caja el día de los hechos, el mismo lugar que la foto anterior.

3.- foto 10, igualmente el acusado se reconoce pagando en la caja, con una polera azul y pantalón negro.

4.- foto 19, acusado dice no ver nada, pero se observa un sujeto ingresando al mismo lugar.

Ese día solo fue a comprar bistecs a la carnicería.

En su brazo izquierdo tiene dos tatuajes, una virgen y un tribal.

Después del primer incidente optó por no ir al polígono, como era su plan original- y por eso andaba transportando el arma. Después se juntó con unos clientes, estaba programado para ese día. Iría al polígono, volvería a la casa a dejar el arma y después se reuniría con los clientes, desistiendo de ir al polígono. En el polígono no estaba normalmente más que una hora. Pero no tiene noción del tiempo de ese día.

Fiscal incorpora evidencia número uno del auto de apertura del juicio, en la cual el acusado reconoce la pistola Beretta APX serie AO15523X, calibre 9 x19 mm, con 12, con la maleta respectiva la que, según el declarante, sería consistente con la que el entregó a la policía, lo que se corrobora con el NUE exhibido por el fiscal, número 4045785. La pistola Taurus que el acusado dice le fue robada, también tendría 9 x 19 mm de calibre.

Fiscal introdujo el video número cinco de la prueba documental y material del el auto de apertura, correspondiente a la cámara de seguridad de la empresa Macy's, correspondientes a tres cameras. NUE 5173479:

1.- en la grabación "Balmaceda 2" en el minuto 15:01 el acusado reconoce la Kia Sorrento con su señora e hijas adentro. Ahí se juntarían, pero justo se produce el segundo incidente con las víctimas. Al frente identifica su Hyundai Grand Santa Fe, que fue desde donde efectuó los disparos. Se ve a una mujer que según el acusado lo agredió, y al pasar el vehículo del acusado ésta cae al suelo. El acusado dice que pensó que lo iban a atacar, pero en el video la mujer se ve sola. pensó que tenía un arma. A esa altura él ya había disparado dos veces, un solo tiro a ella. Conducía por Balmaceda de Poniente a Oriente.

2.- grabación "Balmaceda 3", desde el minuto 14:38, donde acusado no identifica los vehículos, ni la calle ni la persona que pasa caminando, no sabe quién es, al frente por un poste. Hay un vehículo oscuro, pero no lo distingue y otro blanco en sentido contrario, que es una camioneta, pero no sabe si es la de su señora. Sin embargo, corresponde a Balmaceda.

Al querellante indicó el acusado en enero del 2018 vivía en Cabo de Hornos, 1520, Renca. Vive en Renca desde los cinco años, no siempre en el mismo sector. Refiere que cuando fue a comprar los

bistecs ya iba a la cancha de tiro, salió de Cabo de Hornos con la pistola en el vehículo. Iba al club de tiro hacia Zenteno en el centro de Santiago.

Se introduce medio de prueba número 13 de la evidencia documental y material del auto de apertura, correspondiente al mapa satelital del sitio del suceso y domicilio del acusado. Se ve Avenida Balmaceda y luego General Freire con Manuel Rodríguez y hacia el lado izquierdo esta Cabo de Hornos. La carnicería está en Freire con Manuel Rodríguez.

Omitió, dijo el acusado al querellante, en declaraciones previas que hubiese creído que la víctima David Astudillo sacaría un arma, pero tanto a Joanna Román como al primero les disparó de cerca. No alcanzó a ver que ella portara un arma ni tampoco que Astudillo la portara. La Beretta 9 x 19 mm tiene potencial para matar una persona. Él iba a disparar a polígono dos veces a la semana. Los primeros dos disparos los dirigió a Astudillo, con la primera bala disparada rompió el vidrio del copiloto.

En video “Balmaceda tres” se ve un vehículo negro que detiene la marcha frente a una persona que pasa, pero no dice el acusado estar en condiciones de afirmar que sea su vehículo.

QUINTO: Prueba de cargo. Con la finalidad de acreditar las premisas fácticas de la hipótesis acusatoria, el Ministerio Público y el querellante rindieron las pruebas que a continuación se indican y que se describen de manera sintética:

I.- PRUEBA TESTIMONIAL Y PERICIAL:

1. David Astudillo Parada, sin domicilio fijo.

Al **fiscal** dijo que la víctima es Joanna Román, su pareja y madre de sus dos hijos. Eran pareja hace 20 años. Cuando falleció ella, estaban en situación de calle, cuidaban autos. Estuvieron cinco años en situación de calle y como dos años cuidando autos en calle Freire. Con relación a la muerte de Johanna, ella le estaba tirando piedras por una discusión y el acusado sale de la carnicería y le dice a Johanna “*cabra concha de tu madre, no tires piedras que le puede llegar a mi auto*” y ella le respondió también. Él le tiró unos puñetazos. Y el acusado le dijo, “*a la casa a buscar una pistola*”. Cuando volvían con Johanna por Balmaceda, venía el sujeto en una camioneta Santa Fe negra y le tiró a él dos balazos y sintió un tercer balazo que le dio a la madre de su hijo. De ahí no supo más. La camioneta el día de la pelea estaba estacionada y como casi le llegó un pedrazo a la camioneta, el tipo fue a buscar la pistola y después lo vio en Balmaceda cuando pasó disparando. Pero ellos no estaban cuidando la camioneta. Esa camioneta la había visto antes estacionada en calle Nueva Uno, como a 200 metros del hecho. Del lugar con su señora se fueron por susto, por lo de la amenaza de la pistola, y antes de que llegaran por Balmaceda a calle Nueva Uno el empezó a tirar los balazos, el testigo dijo que por ello sale arrancando, sintió el tercer balazo y se devolvió y Johanna estaba en el suelo. Iban a la Población en calle Nueva Uno. Ahí vive la familia de ella y él también tiene familia y se sentirían más protegidos. Tenían una ruca en la Paula Jaraquemada, solo para ir a dormir. El mayor tiempo lo pasaban en la población, donde estaban sus familias. A Freire solo iban a trabajar. El

vehículo del sujeto que disparó no le había llegado ningún piedrazo, no tenía para que meterse, solo insultó a su pareja. Pero la camioneta no estaba tan cerca del área donde estaba discutiendo con Johanna. Cuando disparó, la camioneta sale del pasaje y le tira dos balazos, que incluso rompe el vidrio de él. El testigo refiere no portaba nada, solo moneditas. Al sujeto no lo conocían. Nunca, refiere el testigo, ha manejado armas ni cuchillos. Antes habían trabajado cuidando autos en la feria de Paula Jaraquemada y la gente de ahí los conocía. Las peleas con su pareja en el último tiempo eran casi todos los días o día por medio. Peleas de pareja, un rato no más. Pero no era habitual que ella le tirara piedras o rompiera con un palo el parabrisas de un vehículo. Con el acusado, a la salida de la carnicería. ese día solo se tiraron unos combos, pero no se pegaron. Lo describe como que andaba con una chaqueta azul el día de los hechos (coincide con los videos) y, además, lo identifica en la audiencia del juicio.

Fiscal exhibe video número tres del auto de apertura, NUE 5203431. El video, **de la cámara ocho**, corresponde, explica el acusado, al lugar donde cuidaban autos, los que están estacionados. La discusión con el acusado fue en ese sitio, pero el vehículo de éste estaba más retirado, no aparece en la imagen. Se muestra desde el minuto 15:46, ellos se instalaban al lado derecho de la imagen. En el video se identifica con la víctima Johana atravesando y esta le quiebra el parabrisa a un auto blanco que pasa. Se aprecia que el testigo y Johanna Román estarían forcejeando. La camioneta del acusado esta más abajo, no se ve. Además, aparece la víctima con un palo golpeando un vehículo blanco estacionado. Cuando tuvo el conato de riña con el acusado, ella no se metió, salvo que le tiraba piedras a él antes y el acusado al salir de la carnicería la insultó porque le podían llegar piedras a su camioneta. Pero ella ya no tenía el palo.

Fiscal exhibe video número cinco, “Balmaceda uno”, de la empresa Maycy NUE 5173479, que corresponde según el acusado a calle Freire o Balmaceda. ***Van dos personas cruzando, la Johanna y el. Y además ve pasar una Hyundai Santa Fe negra.***

Luego exhibe al testigo el video “Balmaceda tres”, desde el minuto 14:38, correspondiente a calle Balmaceda antes de llegar Calle Uno, donde está la intersección. Hay una fábrica de ropa y Cabo de Hornos esta al otro lado, detrás de la fábrica. ***Aparece la camioneta negra desde la cual el acusado le disparó, y el sale arrancando hasta la vuelta donde sintió el tercer disparo. Johana iba más atrás, 5 o 4 metros.*** A él le tiró dos balazos, corrió y al sentir el tercer disparo vio a Johanna torada en el suelo.

El querellante le exhibe al testigo el video “Balmaceda dos”, y el testigo reconoce calle Balmaceda y hacia la derecha de la imagen esta calle Nueva Uno. ***Ve a alguien caminando, que es el y atrás viene Johanna. El desaparece, pero Johanna no y aparece la camioneta negra y Johanna cae al suelo producto de los disparos.***

Al **defensor** el testigo digo que a la fecha de los hechos eran drogadictos, consumían pasta base. El no consumía alcohol y ella sí. Ese día habían consumido, consumían desde la mañana. La mayoría de la gente, los hombres en situación de calle andan con cuchillo. Pero él y Johanna no andaban con cuchillo, solo trabajaban y cuidaban autos. Las peleas eran frecuentes con ella, cada dos días, pero no al extremo de lo que pasó ese día en que ella le tiró piedras. Ese día su pareja usó un palo para dañar un auto estacionado, lo que no era común. Fue porque cuando ella entró a un baño en el lugar había un viejo ebrio que le ofreció plata a cambio de favores sexuales y por eso ella le quebró el vidrio al sujeto. En ese momento el acusado compraba en la carnicería, sale y el sigue discutiendo con su pareja, se alejó de ella y ésta le lanzó piedras. Y el acusado le dice a Johanna *“déjate de tirar piedras concha de tu madre”*, y ahí le respondieron, se metió y el acusado le tiró unos puñetazos y el también, pero a nadie le llegó y dijo, *“voy a buscar una pistola y vuelvo”*. Por eso se fueron hacia la población. Después el tipo aparece en la camioneta y se producen los disparos. Si bien ella le tiraba piedras, difícilmente le caerían a la camioneta del acusado que estaba más lejos.

Recuerda haber declarado en la fiscalía, no recuerda cuando. En dicha declaración dijo que se fueron del lugar por temor a que llegara carabineros porque Johanna quebró el vidrio del auto blanco. Pero agrega en el juicio que también fue por temor.

2. José Luis Berríos Rodríguez, guardia de seguridad de empresa Maycy, con domicilio en calle Balmaceda 5087, Renca.

Dijo al **fiscal** que el 2019 trabaja en empresa de seguridad MSO (Máxima Seguridad Operativa) que presta servicios a Macys, una fábrica de ropa americana que queda en Balmaceda. Entregó las cámaras las cámaras de seguridad a la policía porque supuestamente le dispararon desde una camioneta negra que pasaba por ahí a una señora, que la mataron. Se enteró por los disparos, el los sintió, pero no recuerda cuantos. El no dejó salir a la gente por motivos de seguridad.

Fiscal exhibe video número 5 del auto de apertura, “Balmaceda dos”, a partir del minuto 15:06, es la puerta principal de ingresó a Macy’s. Respecto de la señora que murió y su pareja, les decían los “Pimpinela” a ella y su pareja, trabajan cuidando autos. A veces pasaban a pedir agua, eran personas normales, no peligrosas.

Fiscal exhibe mapa número 13 del auto de apertura, del sitio del suceso y el testigo identifica la calle Balmaceda donde queda la bodega de Macy’s, en el número 5087 queda la puerta principal.

Al **defensor** señaló que tuvo una citación, pero no recuerda si declaró. Realiza **ejercicio del artículo 332 para refrescar memoria**, reconociendo éste que la declaración la prestó en Investigaciones y que dijo

que los “Pimpinelas” eran consumidores del sector. Señaló en el juicio que a veces pasaban drogados en la esquina, pero eran tranquilos. El barrio era peligroso. Siempre discutían entre ellos, como todo matrimonio.

3. Lenin José Vásquez Rodríguez, dependiente de carnicería RC, con domicilio en calle Manuel Rodríguez 1541, Renca.

Al **fiscal** dijo que a la fecha de los hechos trabajaba en la carnicería RC, en Manuel Rodríguez 1541, Renca. Intersecta con calle General Freire. Viene a declarar testigo por un homicidio, identificó un par de veces a la víctima, sabe que es mujer, no tuvo contacto visual con ella. La señorita cuidaba autos en el sector donde él trabajaba, la veía durante el día, la veía siempre. Trabajaba con su pareja. Peleaban mucho entre ellos, violentamente. Pero no recuerda que afectaran a terceras personas. Sin embargo, no vio el incidente del día de los hechos, se enteró eso sí que hubo problemas con una camioneta, porque las personas expresan lo que sucede. El atendió ese día al acusado a quien le habían dañado su vehículo y después se enteró de lo que había pasado, es decir, del daño en un vehículo y después de la muerte de la mujer. No vio los daños en el auto y tiene entendido que se trata de una camioneta por lo que escuchó, pero no la vio. El solo escuchó gritos de una pelea afuera, pero tampoco vio nada. El cliente, era hombre y blanco, no recuerda nada más, ni como vestía. La policía ese día lo llamo en la noche y se dirigió a una patrulla de un funcionario. Era de la PDI. Le preguntaron si podía identificar visualmente a una persona, le mostraron unas fotos en las que no reconoció a nadie, no recuerda cuantas fotos. Pero después reconoció desde un celular una foto de la persona que entró a la carnicería, del cliente. Esa persona corresponde a un cliente común y corriente. Después llegó el rumor que una persona murió y su jefa ofreció las cámaras para colaborar con la investigación que fue revisada por los policías y con eso el testigo infirió que era la persona que sufrió el daño en su vehículo. Luego revisó los videos con la policía y reconoció al sujeto que supuestamente le dañaron su vehículo.

Fiscal exhibe algunas fotos de las 30 imágenes de la prueba documental y material del número 7 del auto de apertura, correspondientes a las cámaras de seguridad de la carnicería CR y del Almacén Speedy González:

1.- foto 10, testigo identifica un cliente con polera azul en la caja de la carnicería RC. Es un hombre de polera azul. La foto corresponde al 14 de enero del 2019, 15:50 horas.

2.- foto 18, el testigo y el cliente indicado más dos trabajadoras en la carnicera. Desde esa esquina el testigo dijo tener la visual de la discusión que mencionó al principio entre la pareja formada por David Astudillo y Johanna Román.

2.- foto 2, se ve el ingreso a la carnicería del cliente en cuestión.

Fiscal exhibe video número tres del auto de apertura, desde el minuto 15:57, cámara numero 8:

El testigo reconoce el lugar y logra identificar la calle General Freire, y la carnicería se ubica de manera posterior a la imagen en Manuel Rodríguez, la cámara es de un almacén que se llama Speedy González, que está al frente de la carnicera y en ese sector cuidaban autos la víctima y su pareja, en calle Freire. Ahí se ve a una mujer golpeando el parabrisa trasero de un auto blanco con un palo. No tiene idea de quién es el vehículo.

Fiscal exhibe prueba número trece correspondiente al video tridimensional del sitio del suceso y domicilio del acusado.

Testigo identifica la carnicera RC a la izquierda de la imagen, la cual queda en Manuel Rodríguez. A mano izquierda está la amasandería en calle Freire donde se sentaban los cuidadores de autos. La pareja, refiere, nunca tuvo una mala actitud con él.

Al **querellante** dijo que en calle y Balmaceda fue el sitio del suceso, a poca distancia de Freire. Desde Manuel Rodríguez hasta Balmaceda donde estaba la persona fallecida hay como un kilómetro.

Al **defensor** dijo que la PDI le mostraron unos sets de fotos, estaban impresas, y no reconoció a nadie. ***Después le mostraron otras que estaban en un celular, el cree que les llegó la foto en un mensaje a los policías porque la persona se había entregado y ahí identificó al cliente.***

5. Roberto Poo Astudillo, inspector de la Brigada de Homicidios de la PDI, con domicilio en calle Williams Rebolledo 1717, Ñuñoa.

Al **fiscal** dijo que estaba de turno el día de los hechos en la Brigada de Homicidios, estuvo a cargo de coordinar las diligencias el 14 y 15 de enero de 2019, él y el subinspector Monson firmaron el informe. La conclusión principal del informe fue el homicidio con arma de fuego de Johanna Román el 14 de enero de 2019 aproximadamente las 16:00 horas, en calle Balmaceda frente al 5087, Renca. El hecho se suscitó porque la mujer con su pareja protagonizó una discusión con el acusado en un estacionamiento en unos establecimientos cercanos al hecho. El sujeto se fue y luego la víctima y su pareja se encuentran en sentido contrario con el mismo vehículo y el acusado efectuó dos disparos contra la pareja. El hombre iba más delante de la mujer y esta última resultó fallecida. En la noche el acusado, Nelson Orellana, se presentó voluntariamente en la comisaría de Carabineros de Renca atribuyéndose participación en los hechos e hizo entrega del arma de fuego que presuntamente utilizó al cometer el hecho. Se analizó el sitio del suceso y las demás diligencias, lo que se hizo por el equipo de turno de la Brigada de Homicidios (BH), el médico de turno y gente del laboratorio de criminalística.

A las 00:50 con el acusado, y en presencia de su abogado, fueron a fijar el vehículo en que se desplazaba al cometer el hecho, pues en su declaración el vehículo tenía daños. Antes de eso no tenían el

detalle de la placa patente del vehículo, solo sus características. Tenían también la descripción del acusado que dio la pareja de la víctima al igual que gente de los locales comerciales, pero no antecedentes de nombre o apodo. Los videos que se revisaron antes de la presentación del Carabinero revelaban el desplazamiento del vehículo, los otros videos se obtuvieron con posterioridad. En uno de los videos se aprecia al acusado en los momentos de la discusión previa con la pareja y otro donde hizo una compra en una carnicería. Si bien tenían antecedentes preliminares, la presentación del acusado fue determinante para establecer su identidad. La patente misma del vehículo tampoco estaba a nombre del acusado. Cuando tomaron contacto con el dependiente de la carnicería (Lenin Vásquez), ya se había presentado el acusado y le exhibieron al testigo la foto y lo reconoció, en un segundo set fotográfico, la imagen número 7. También lo reconoció **David Astudillo**, en el SET B, imagen número seis, como el sujeto con quien tuvo la discusión previa y, además, como el que le disparó desde una camioneta negra en calle Balmaceda.

El acusado, prosiguió el testigo, declaró el 15 de enero en la madrugada en la PDI, en presencia de su abogado, la fiscal Silvia Jaramillo y el mismo. Refirió que el día de los hechos tipo 15:00 horas fue a comprar a una Carnicería en Manuel Rodríguez con Freire en su camioneta Hyundai Santa Fe, la estacionó frente a la carnicería al otro costado de la calle. Había una pareja discutiendo, la mujer le arrojaba piedras al hombre y estando adentro de la carnicería vio que una piedra impactó su vehículo y dañó otro que estaba cercano al suyo. Al salir los increpó, que se dejaran de dar jugo. Hubo un conato con el hombre y al irse reparó que dañaron su parabrisa. Dice que acusado refiere que en ese momento ya tenía una pistola Beretta en el vehículo porque ese día iría a un club de tiro en la comuna de Santiago, pero antes igual volvió a su casa a dejar las compras para volver a salir. Camino al club de tiro se encontró con la misma pareja en Balmaceda. El hombre iba más adelante y le empezaron a arrojar piedras y por eso hizo dos disparos en un punto medio entre los dos. Siguió su camino sin percatarse que dejó herida a la mujer. Se percató que en el asiento del copiloto quedaron las vainillas y las arrojó a la vía pública. Volvió a su casa, le sacó el cargador al arma, la guardó. Se juntó con unas personas, no fue a la práctica de tiro y cuando llegó su esposa ésta le comentó de la muerte de la mujer y por eso se entregó en la Séptima Comisaría de Carabineros, entregando el arma. La entregó con una caja de transportes. La entregó cerrada, pero la fiscal autorizó que la abrieran y se fijara fotográficamente. Y ahí vieron que era una Beretta 9 x 19 mm con nueve cartuchos del mismo calibre.

Fiscal exhibe al testigo evidencia consistente en el número 10 de prueba documental y material del auto de apertura, correspondiente a fotos del vehículo de acusado y el arma incautada:

- 1.- foto 1, es del acusado, con su consentimiento.
- 2.- foto 3, el ante brazo derecho del acusado con una tatuaje de una virgen, que se sacó para comparar con las cámaras de la carnicería porque en estas se detectaban tatuajes también.
- 3.- foto 6, el arma de fuego que el acusado entregó en carabineros, NUE 4045785

- 4.- foto 11, caja transportadora de la pistola marca Beretta.
- 5.- foto 12, la misma caja, abierta, con el arma de fuego y el cargador.

El mismo acusado, señaló el testigo, indicó donde estaba el vehículo en el cual se desplazaba cuando efectuó los disparos, y se trasladaron y levantaron evidencia al efecto. Tenía una fractura en la parte inferior derecha del parabrisa, lo que revelaba un impacto. Y le faltaba el vidrio de la ventana delantera derecha y había fragmentos de vidrio en la parte interior.

Fiscal exhibe más fotografías de prueba numero 10:

- 1.- foto 35, vehículo negro con la patente, Hyundai Santa Fe.
- 2.- foto 38, mismo vehículo con algunos daños
- 3.- foto 39, puerta delantera derecha, con perdida parcial de la pintura de aquella parte.
- 4.- foto 42, interior de parte delantera del vehículo con vidrios fracturados del costado derecho y ventana delantera derecha quebrada.
- 5.- foto 43, se observan los vidrios antes referidos al interior del vehículo.
- 6.- foto 44, fractura en el parabrisa, en parte inferior del asiento del copiloto.
- 7.- foto 32, misma fractura desde el exterior.

La fractura del parabrisa, según lo observado dijo el testigo, sería el efecto de un solo impacto.

Aparte de las cámaras de la carnicería, se incautaron las cámaras de la empresa Macy's, en calle Balmaceda, donde se observa el vehículo del acusado cuando se desplaza al momento en que se desploma la víctima producto del disparo desde su interior. Había varias cámaras de Macy's y otras de la municipalidad. Las primeras permitieron determinar el desplazamiento del vehículo, permitiendo las del municipio detectar el retiro del vehículo después de los disparos, por Balmaceda, doblando hacia el norte al llegar a Manuel Rodríguez. El testigo refiere que el acusado vivía a un par de cuadras del sitio del suceso. La residencia del acusado es en Cabo de Hornos, que es perpendicular a Freire.

Hace presente que el guardia de seguridad de Macy's les advirtió que las cámaras de seguridad de la empresa tenían un desfase de horario, pero que los disparos fueron como a las 16:00 horas. Lo que es consistente con el conato o pelea previa en la carnicería entre la víctima y su pareja David Astudillo y del conato de riña del acusado con el segundo.

Al **querellante**, el testigo indicó que el vidrio del copiloto quedó totalmente quebrado, no trizado. Y en el sitio del suceso, en el exterior cerca de cadáver de la víctima, había vidrios de la mismas características. La

víctima Johanna Román no portaba armas de fuego ni armas blancas, y tampoco David Astudillo. Afirmó además que la pistola Beretta de 9 x 19 mm, disparada a corta distancia es letal.

Al **defensor** señaló que el nombre del testigo de la carnicería al que le mostraron fotos del acusado era Lenin Vásquez. No dirigió esa diligencia.

8. Bárbara Paredes Esquivel, funcionaria de la BH de la PDI, con domicilio en calle Williams Rebolledo 1717, Ñuñoa.

Dijo al **fiscal** que se le encomendó la confección del informe científico técnico del sitio del suceso, en Balmaceda frente al 5587, Renca. Se constituyeron a las 17:45 horas, fueron en compañía de peritos de la PDI y el médico criminalístico institucional, Se encontraron con una mujer fallecida en la acera sur, reconocida como Johanna Román por su pareja, de 30 años de edad. Se desvistió el cuerpo, inspeccionando las vestimentas, observando en la polera por plano posterior, un orificio circular de 0,5 centímetros de diámetro y sobre la costura lateral izquierda otra desgarradora de 1,1 x 0,7 centímetros Tanto la polera como el sostén tenían manchas pardo-rojizas por impregnación. A la altura del short tenía un tubo, metálico cilíndrico. Había dos orificios, ambos posteriores. Orificios consistentes con impacto balístico. La salida del impacto se infiere que fue por la parte posterior de la pendra.

Con el medico criminalístico se realizó el examen al cadáver. Tenía dos lesiones, la primera en el hemitórax tercio medio, erosiva circular de 0,4 centímetros de diámetro, con enfisema subcutáneo. La segunda, un orificio de entrada de proyectil balístico único. La segunda lesión en tercio medio izquierdo es herida contusa ovoidea, con dos pequeñas desgarraduras. Midió 0,7 x 0,5 centímetros correspondiente a un orificio de salida por proyectil balístico. **El doctor Pérez Castilla indicó traumatismo torácico derecho por proyectil único como causa de muerte.**

Continuando con la inspección del sitio del suceso en la calzada se encontró un proyectil balístico deformado, que fue levantado. Mas hacia el poniente, sobre la acera y calzada sur de Balmaceda se encontraron vidrios fracturados y se tomó un hisopado bucal de la occisa. En la noche concurrieron a la Comisaria de Carabineros de Renca en donde se encontraba detenida una persona que se había entregado por el hecho. Carabineros hizo entrega de una pistola marca Beretta, munición, cargador y la caja de esta, entregada voluntariamente por el acusado. Una vez en la PDI se autorizó la apertura de la caja y se le fotografió. Posteriormente, en la madrugada, con los antecedentes aportados por el acusado, fueron a su casa en Cabo de Hornos 1530, Renca, la cual se encuentra cerca del sitio del suceso donde se encontró el cadáver de la víctima. Allí estaba estacionado un vehículo negro, marca Hyundai GT HR 36, constatándose los hallazgos ya indicados por testigo Poo Astudillo.

Los vidrios que encontraron esparcidos en el sitio del suceso en Balmaceda podrían corresponder a la ventana de algún vehículo.

Fiscal exhibe evidencia número 12 de prueba documental y material del auto de apertura del sitio del suceso de calle Balmaceda con Nueva Uno. Se observa que Balmaceda va de oriente a poniente y el cuerpo de e la victima está en el sentido oriente. Al poniente desde el cuerpo de e la víctima se observa la evidencia balística encontrada sobre la calzada, única, encamisado y deformado. Mas hacia el poniente se observa los múltiples fragmentos de vidrio como a seis metros del proyectil levantado.

Fiscal exhibe fotografías número 10 de la prueba documental y material del auto de apertura de:

1.- foto 28, corresponde al acceso del patio posterior de Cabo de Hornos 1520, domicilio del imputado.

2.- foto 29, se verifica un acercamiento de la dirección,

3.- foto 33, se observa la fractura radial del parabrisas del sector posterior derecho del vehículo del acusado. Hay un solo agujero, por lo que es consistente con un solo golpe.

4.- foto 43, se ve desde la puerta del copiloto los fragmentos de vidrios al interior, sobre el asiento y el piso, estando la ventana quebrada.

Fiscal exhibe fotos del número 9 de la prueba documental y material del auto de apertura, correspondientes al cadáver de la víctima, sus vestimentas y sitio del suceso:

1.- foto 16, cartera negra encontrada a un costado del cuerpo de la occisa con objetos, dos tubos metálicos ahuecados, envase metálico negro, una moneda de 10 pesos, un pincel morado o aplicador de maquillaje, un cilindro de vidrio.

2.- foto 17, se aprecian fragmentos de vidrio en la solera y calzada de avenida Balmaceda, en un área de 3 x 1 metro.

3.- foto 18, detalle de la foto anterior.

4.- foto 19, plano general de la misma vista.

5.- foto 11, son las prendas que vestía la víctima, con polera y sostén con manchas pardo rojizas por impregnación.

6.- foto 12, hacia el final del testigometrico, sobre la costura lateral se observa un orificio en la prenda. Tiene bordes evertidos, lo que es compatible con la salida de un proyectil.

7.- foto 13, vista posterior de la polera de la víctima con machas pardo rojizas y una desgarradura, en detalle.

8.- foto 14, vista posterior de la prenda, con lesión ubicada a seis centímetros de la costura lateral derecha.

9.- foto 14, se aprecia el orificio en plano posterior de la polera, con la desgarradura a 44 centímetros del borde inferior de la polera. Se puede inferir que corresponde al orificio de entrada.

10.- foto 4, plano general del cadáver desnudo de la víctima.

11.- foto 5, rostro de la víctima con escurrimiento blanquecino en sus fosas nasales.

12.- foto 6, lesión del hemitórax lateral izquierdo, ovoidea a 117 centímetros del talón desnudo, a 26 centímetros de la línea media anterior, que podría corresponder a orificio de salida de proyectil de bala.

13.- foto 8, foto en plano general posterior de la occisa donde se observa impregnación sanguínea y lesión en el hemitórax posterior derecho,

14.- foto 9, foto más detallada de lesión antedicha, circular con infiltración sanguínea, compatible con entrada de proyectil balístico.

Fiscal exhibe a la testigo evidencia número dos de la prueba documental y material del auto de apertura, consistente en el proyectil balístico encamisado, NUE 5204227, la cual es reconocida por la testigo en cuanto tal.

Al **querellante** indicó que la Beretta dispara balas encamisadas.

El **fiscal** exhibió, en el contexto de un ejercicio del **artículo 329 del Código Procesal Penal**, una **fotografía del set número nueve de la prueba documental y material del auto de apertura**, en la cual se observa el proyectil balístico deformado en la calzada del sitio del suceso.

9. Eduardo Soto Valdés, perito, subcomisario del Laboratorio de Criminalística, con domicilio en Av. Carlos Silva Vildósola 9783, La Reina.

Declaró sobre el peritaje balístico a la pistola y proyectil incautados con ocasión de haberlas entregado el acusado a Carabineros. El 2019 realizó el informe 246, por el homicidio de Renca. 4045785 y 5204227 son las NUE. Se constató que la primera NUE era una pistola Beretta modelo APX calibre 9 x 19 mm, con su respectivo cargador con doce cartuchos balísticos 9 x 19 mm con capsulas indemnes. La segunda NUE era un proyectil balístico encamisado y deformado, perteneciente al calibre de 9 x19 mm. La pistola funcionada adecuadamente sin alteraciones. Se hizo un ejercicio corroborando su normal funcionamiento, apta como arma de fuego y los cartuchos en buenas condiciones y aptos para ser utilizados en arma de fuego de igual calibre. Tanto los cartuchos como la pistola son compatibles en su uso.

Se hizo estudio comparativo entre la pistola y el proyectil encamisado, pero no se pudo establecer fehacientemente que haya sido percutido por el arma de fuego periciado.

Fiscal exhibe dos fotografías contenidas en el número 21 de la prueba documental y material del auto de apertura.

Al efecto el perito reconoce el proyectil balístico encamisado deformado, que es de un calibre de 9 x 19 mm. Por sus características morfológicas, el perito relata que la deformación se explica porque el proyectil se debe a que impactó en una superficie dura o, bien, en un cuerpo humano. También podría ingresar al cuerpo de una persona por rebote por su energía, pero la herida sería distinta a lo que se ve en la bibliografía, Cuando es directo, se ve un círculo, si entra por rebote la herida tendría que ser más irregular.

Al **defensor** dijo que tratándose de un proyectil deformado no es posible establecer científicamente en qué momento se deformó, si al impactar en el cuerpo humano o en otra parte.

11. Mireya Gutiérrez Mejía, perito, médico legista del Servicio Médico Legal, con domicilio en Av. La Paz 1012, Independencia.

Fue quien práctico la autopsia a la víctima Johanna Román. La practicó en enero de 2019 en el Servicio Médico Legal. La herida mortal fue en el tercio superior del tórax, con un orificio de 6 mm de diámetro correspondiente a proyectil balístico, dejando lesión en pleura parietal, lesionando el lóbulo del pulmón izquierdo, abarcando el mediastino y el lóbulo inferior del pulmón derecho, saliendo por el octavo espacio intercostal derecho con un orificio en el hemitórax anterior derecho. Producto de la lesión se encuentran 800 cc de sangre en la cavidad pleural derecha y 300 en la izquierda, las lesiones son de izquierda hacia derecha, de arriba hacia abajo. La causa de muerte fue anemia aguda por herida por proyectil balístico. Son lesiones recientes vitales de tipo homicidas. Se determinó el ADN de la víctima con mancha de sangre. Se le hizo toxicológico, que salió positivo para la cocaína.

Al **fiscal** dijo el orificio es de ingreso por la pleura parietal, el orificio de entrada tiene un anillo exfoliativo y el del salida no. Eso da la medida aproximada de la bala, sus características.

Fiscal exhibe fotos de la prueba número 11 de la documental y material del auto de apertura:

1.- foto 7, es la espalda de la víctima y hemitórax derecho donde se ve el orificio de 6 mm. Que es el orificio de salida.

2.- foto 5, es el orificio de ingreso con el anillo escoriativo y una equimosis violácea de dos centímetros.

3.- foto 6, acercamiento a la lesión antedicha, con el orificio de entrada.

4.- foto 9, equimosis en la cara interna del codo derecho de 2 x 2 centímetros, con infiltración sanguínea derecha por lo que es coetánea a la lesión mortal.

5.- foto 12, parte posterior de extremidad superior lado derecho, con cara posterior del codo derecho con escoriaciones en la cara interna del codo izquierdo.

6.- foto 15, es el orificio de ingreso a nivel interno en la novena y décima vertebra dorsal. El proyectil ingresa lesionando los dos lóbulos del pulmón izquierdo, y deforma los cuerpos vertebrales, apreciándose marcada infiltración derecha, lesionando luego el lóbulo del pulmón derecho.

7.- foto 16, son los pulmones, el izquierdo tiene dos lóbulos y el derecho tres. El izquierdo fue atravesado en sus dos lóbulos, lesiona los cuerpos vertebrales del mediastino y lesiona el pulmón derecho.

Dijo la perito que si quien disparó estaba sentado en un vehículo, la víctima debió estar de pie estar con las manos levantadas, como reacción frente al disparo inminente, lo que explicaría las lesiones en ambos codos.

Al **defensor**, dijo la perito que existían lesiones coetáneas a la herida mortal, recientes. Pero son a nivel de la cara interna de ambos codos, probablemente cayó y se golpeó en los codos. ***En cuanto si el impacto hubiese sido por un rebote, la perito solo puede explicar el trayecto, no si fue un rebote. Cuando son por rebote, tienen otras características, pero aquí atraviesa todo el tórax, fue directo.***

II. DOCUMENTAL Y MATERIAL:

1. Pistola Beretta APX serie A015523X, calibre 9x19 mm., con 12 cartuchos en cargador, NUE 4045785.

2. Proyectil balístico encamisado, NUE 5204227.

3. Grabaciones de cámaras de seguridad de carnicería CR, en disco NUE 5203431.

4. Grabaciones de cámaras de seguridad de empresa Maycy, NUE 5173479.

5. Treinta imágenes de cámaras de seguridad de carnicería CR y Almacén Speedy González, contenidas en peritaje audiovisual 262/2019.

6. Veintidós fotografías de occiso, sus vestimentas y sitio del suceso.

7. Cuarenta y ocho fotografías de arma incautada y vehículo del acusado.

8. Dieciséis fotografías de autopsia de la víctima.

9. Plano de planta de sitio del suceso de calle Balmaceda con Nueva Uno, Renca.

10. Mapa satelital y video tridimensional de sitio del suceso y domicilio del acusado.

11. Acta de levantamiento de fallecida Johanna Román, con causa basal homicidio por arma de fuego.
12. Anamnesis y examen físico de Johanna Román, cuyo párrafo pertinente indica que la víctima tiene 30 años con herida a bala en herida costal izquierda.
13. Certificado de defunción de Johanna Román Antipán.
14. Informe de alcoholemia 1609-19 de Johanna Román, cuya muestra es 0,0 gramos por litro de sangre.
15. Respuesta de DGMN de fecha 1° de febrero 2019, referido a las armas inscritas por el acusado, que da cuenta que tiene inscrita una pistola Taurus y la Beretta, para ser mantenida en el domicilio del imputado Cabo de Hornos
16. Informe pericial químico 107/019, suscrito por el profesional de Lacrim Francisco Abarca Ruiz de muestras a manos del en que se detectaron trazos no compatibles con disparo de arma de fuego.
17. Parte detenido 244 de la Séptima Comisaría de Renca, fechado el 15 de enero de 2019.
28. Certificado de inscripción de vehículo Hyundai Santa Fe placa GTHR.36, a nombre de Winstong Ortiz Riascos.

SEXTO: Prueba de la defensa. La defensa del acusado a su turno rindió la siguiente prueba de cargo:

I.- PRUEBA TESTIMONIAL:

1. Jesús Enrique Labraña Fuentes, empleado, Run 17.149.539-3, domiciliado en calle José Manuel Balmaceda 4450, departamento 420, comuna de Renca.

A **defensor** dijo que conoce al acusado desde hace diez años porque trabajaban juntos en una embotelladora. Con relación al caso sometido a conocimiento del tribunal, dice que en dos ocasiones tuvo problemas personales con “esta gente”, en referencia a las víctimas. El visitaba el lugar en esa época, los establecimientos comerciales del sector de Manuel Rodríguez con Freire. Un vez andaba solo y lo insultaron y amenazaron con que le podrían unos balazos porque no les dio monedas, haciendo el ademán que le tirarían piedras. La segunda vez andaba con su familia y lo agredieron, andaba con sus hijas, la más chica tenía cinco y quedó traumada. Esa vez se subió a su camioneta y lo insultaron, el sujeto sacó una cuchilla e hizo un gesto como que lo cortaría. Presenció otras situaciones, una vez el tipo orinaba en la calle e insultó a una señora que se lo observó, bebían alcohol en la calle, gritaban cosas. Manifestó que lo que lo motivó en el juicio a declarar fue porque se enteró por las noticias del caso y se dio cuenta que era Nelson, a quien no veía

hacía mucho tiempo. Se acercó a la familia de él para comentarle las situaciones que vivió con estas personas.

Al **fiscal** dijo que se acercó a Carola, la esposa de Nelson (el acusado) para comentarle lo que le había sucedido antes con esta gente. Ella le contó que Nelson tuvo un problema con esta gente, que después de que le apedrearon el auto, volvió y le disparó a esta gente. En el sector, Freire con Manuel Rodríguez hay locales comerciales, una carnicería y farmacia, él iba frecuentemente. Pero dejó de ir a raíz del segundo incidente, ahí por noviembre o diciembre de 2018.

Al **querellante** dijo que vive cerca de la plaza Renca, como a diez cuadras de Manuel Rodríguez. En el sector hay dos supermercados y ferias libres, pero se dirigía a esas diez cuadras porque le gustaba ese sector porque tiene de todo, farmacia, botillería, carnicería, etc. Es amigo de Nelson, no de su señora. La última vez que habló con él fue hace un par de semanas, pero no hablaron de juicio. Con la esposa del acusado conversó cuando recién ocurrieron los hechos, habló unas cuatro veces con ella después. La Carola le dijo -según el testigo- que Nelson fue a la casa a buscar la pistola.

2. Bastián Antonio González Hidalgo, empleado, Run N° 19.587.519-7, domicilio reservado.

Al **defensor** dijo que conoce al acusado a través de un compañero de la pega en la CCU, lo conoce hace poco con el tema de la noticia, de la muchacha. Solo vio las fotos de los afectados y su compañero de trabajo le comentó lo que había pasado y el testigo le comentó que él también tuvo varios problemas con ellos cuando tenía su puesto en la feria. El trabajaba con su mamá y esta pareja llegó a pedirle trabajo y él se negó y desde ahí empezaron los encontrones. Un día se le perdieron unas cajas de mercadería y le dijeron que eran esas personas quienes las habían sustraído, el flaco con la flaca. Al frente de su puesto tenía un puesto una abuelita y un día la notaron rara, llegó llorando. Les dijo que iba saliendo de su casa y esta muchacha le ofreció ayuda para llevar las cosas a la feria, pero la encerró en su casa y le robó sus cosas. Otro día también le faltaban cajas y el vecino que vendía completos le dijo que fue el muchacho y salió arrancando. Después se lo encontró y lo encaró porque le sacaban las cosas, luego, manifestó el testigo, quebró y no trabajó más en la feria. Un día los vio, paró su vehículo, los encaró y el tipo le sacó una cortapluma y la cabra le tiró una botellita de petaca, él arrancó en su auto. Su puesto de feria estaba en Balmaceda con Colo Colo. Nunca más los vio.

Al **fiscal** dijo que el cuñado de Nelson se llama Mario González y no sabe hasta cuando el primero trabajó en la CCU cree que trabajó un tiempo ahí. No conoce mucho a Nelson, el acusado. Hoy el testigo es pioneta en la CCU. No conoce a la señora de acusado, solo la conoce de vista, no le cae muy bien. No tienen buena relación.

Al **querellante** dijo que sabe de todo lo que sucedió cuando se enteró que Nelson estaba preso, se enteró después. No sabe si antes del disparo en que Nelson mató tuvo una discusión con esa pareja.

3. Carolina Beatriz González Moreno, administrativa, Run 13.942.746-7, domicilio reservado.

Al **defensor** dijo que es la ex conviviente del acusado. El día de los hechos venia de buscar a su hija al jardín y llamó a Nelson para recordarle si le dejó la tarjeta para ir al supermercado y él le dijo que ya se había ido al club de tiro y quedaron de encontrarse en el camino, más o menos en Balmaceda con Manuel Rodríguez. Y cuando se iban a cruzar y detuvo el auto, porque su hija se sacó el cinturón y trató de acomodarla y sintió disparos. Ella se asustó y vio a Nelson, quien se fue. Luego la testigo se dirigió a su casa, también el y no pudieron conversar porque él hablaba por teléfono. Después se enteró que los disparos salieron de una camioneta negra se dio cuenta que pudo ser Nelson. Cuando en la noche vio las noticias conversaron y él se entregó. No recuerda la fecha exacta de los hechos, pero fue el 2019, los primeros días de enero. Llevaban juntos desde el año 2000, tenían cinco hijos. Era frecuente que Nelson fuera al club de tiro, podía transportar el arma al club. Ella no vio el disparo el día de los hechos, pero antes de escucharlo solo vio la camioneta de Nelson.

Al **fiscal** dijo que manejaba una Kia Sorrento gris plateada ese día, no recuerda la placa. Iba con dos hijas en el auto, la más grande de ocho años fue la que se sacó el cinturón, la parte de los brazos. Y se dio vuelta para acomodarla y no pudo. Ella se dirigía a la casa, para ir a buscar la tarjeta para ir al supermercado. Con Nelson habló cuando él ya iba al club de tiro. La casa estaba a más de dos cuadras de donde ocurrió el hecho. Antes llamó a Nelson para encargarle unos bistec, momento en el que no iba al club de tiro, sino que fue mucho antes. El venia desde donde estaba y pasó a comprarlos, supone que se fue luego a la casa y no le dejó la tarjeta. Pero no sabe si después de comprar la carne fue a buscar la pistola, pues no estaba con él en ese momento. Al club de tiro iba como una vez a la semana, cada quince días. Ella al sector de Freire con Manuel Rodríguez donde está la carnicería RC va con frecuencia y no tenía problemas antes de que sucedieran los hechos, después no fue más. Su pareja tenía dos armas, la otra se la robaron cuando ella fue a entregarla a Carabineros, se la sacaron de la camioneta, ese mismo día. Antes pasó al SAPU y después fue a Carabineros. No sabe ni recuerda cómo se la robaron. Ella hizo la denuncia por ese robo.

Nelson se fue a entregar a Carabineros después de que ella se enteró lo que había pasado, cuando llegó en la noche, él le contó que había efectuado los disparos. Los disparos le llegaron a una mujer. Pero ella no lo vio, solo los escuchó porque se dio vuelta a arreglar el cinturón a su hija. Como sintió disparos se asustó y se fue a la casa, ella lo llamó y él no contestaba el teléfono. Ella no vio a la mujer a quien dispararon, solo los sintió.

Fiscal exhibe video número cinco, Balmaceda dos, ya incorporado. La testigo identifica su camioneta en el video en el cual se observa la camioneta negra que transita en sentido contrario y desde la cual habría salido el disparo que impacto a la víctima en la calzada del frente.

Indicó que oyó más de un disparo.

Fiscal exhibe cámara de grabación número tres, en la que la testigo dice ver una camioneta negra, que podría ser la que vio con su marido.

No conocía a la persona que murió.

Al **querellante** dijo que sus amigos le dicen Carola y que Jesús Labraña no es su amigo, lo conoce, es amigo de su marido. A Nelson cuando lo llamó para comprar bistecs, él le dijo que estaba en 10 de julio comprando repuestos. Cuando salió ella a buscar a su hija él no había llegado con los bistecs, no sabe dónde estaba. No sabe si fue a buscar el arma a la casa después de discutir con una pareja en al carnicera.

Se le exhibe por parte del querellante el plano del mapa satelital número 13 del sitio del suceso.

II.- DOCUMENTAL Y MATERIAL:

1.- Certificado de fecha 02 de enero de 2019, emanado de la Federación Chilena de Tiro Deportivo, por el que se acredita que el imputado es miembro de dicha asociación.

2. Certificado de fecha 08 de octubre de 2019, que acredita respecto del acusado la calidad de socio activo del club de tiro "Target".

SEPTIMO: Alegatos de clausura.

El **fiscal** sostuvo que debe condenarse por ambos homicidios contenidos en la acusación. Con relación a la trayectoria de la bala las contradicciones fueron aclarados por la doctora Mireya Gutiérrez. La víctima alcanzo a desplazarse un instante, lo que es compatible con lo que dijo la tanatóloga de la autopsia debido al proyectil. El rebote está descartado por la deformidad del proyectil encontrado que no es el que causa el homicidio, que no corresponde a la trayectoria de la bala y características de la lesión.

Con relación a la declaración del acusado, nunca fue al club de tiro, se reunió con unos clientes. No iba desde noviembre de 2018, y la propia defensa retiró el documento de registros de asistencia o uso de cancha, evitando con ello que se supiera que ya no iba. Y, de hecho, no fue después de los hechos del día 14 de enero. Tampoco es cierto que llevara la pistola fuera de su caja en el vehículo cuando fue a la carnicería, dijo que no quiso usarla en ese momento, porque lo estimó desproporcionado. Si no lo hizo es porque no la tenía, no estuvo su pareja en condiciones de sostener que la sacara para ir al club de tiro. Él fue a buscar el arma para usarla ya que estaba bastante cerca del lugar del primer incidente. El acusado fue a buscar al arma para enfrentarse a las víctimas. La testigo de la defensa y ex pareja del acusado no da cuenta de una supuesta legítima defensa, solo tuvo por objeto acreditar que se juntarían para que le entregara una tarjeta y no, como sucedió, que fue a buscar el arma. Nunca se reunieron para la entrega de la tarjeta, la tarjeta no se entregó. Además, no es efectivo que las víctimas le lanzaron un segundo piedrazo en Balmaceda, esa sería la “agresión actual e inminente”. Pero el parabrisa tuvo un solo impacto. A menos que ambos piedrazos hubiesen caído en el mismo lugar: el de la carnicería y el de Balmaceda. Además, los videos dan cuenta que las victimas solo arrancan, no lanzan y desenfundan nada.

Tampoco es verosímil la legítima defensa putativa que sugiere el acusado en su declaración. El reconoce que fue su disparo el que rompió el vidrio del copiloto, tampoco le dijo a la policía que pensó que un sujeto hiciera un amago de sacar algo. Además, le dijo a la policía que le quebraron la ventana del copiloto las víctimas, pero el mismo acusado señala que fue el quien la rompió con los disparos. Hay una clara intención homicida. También estuvo la declaración de David Astudillo declarando de manera clara lo sucedido. No hay como dice la defensa una legítima defensa o reacción por error del acusado que pensó que se verificaba una agresión ilegítima.

El **querellante** dijo que con que ocurrió el 14 de enero de 2019, entendía que la única decisión posible era una condena por el homicidio simple del artículo 391 número dos. El acusado se valió de su ex pareja para prestarle cobertura. Contradicciones entre Barbara Paredes y la doctora Gutiérrez no hay. La médico legista es muy clara al decir que la víctima estaba en una posición en que prácticamente se le disparó por la espalda, indefensa. La acusada no andaba con una cuchilla, sino con una hoja monofil. Ese hallazgo no fue relevante, las especie encontradas en poder de la occisa eran para el consumo de droga. También es inverosímil que a la ex pareja del acusado le hayan robado una Taurus de su vehículo. El acusado fue a su casa a buscar el arma para cometer el delito, realizó varios actos orientados a realizar el homicidio que hasta podría ser **calificado**, con ocasión de la prueba rendida en el juicio. Pide que se considere eventualmente la posibilidad de condenar por homicidio calificado, ya que el tribunal tiene esa facultad de recalificar los hechos.

La teoría alternativa de la legítima defensa debe ser descartada, es totalmente inverosímil.

El acusado va a su casa a buscar un arma para matarlos, los embosca y le dispara, se salva David Astudillo y mata a Johanna Román. Una persona experta en armas efectuó los disparos.

Además, habría porte ilegal de arma, según la prueba rendida en el juicio.

La **defensa** sostuvo que no hay discusión sobre la participación criminal en el hecho, lo que se estableció en gran parte por la conducta del acusado. El video Balmaceda dos muestra el trayecto del disparo, la víctima corre hacia el vehículo del acusado, y allí materializa su acción defensiva. Esta nunca se da vuelta, pese a que la doctora Gutiérrez dice que bala entra por lado izquierda y que fue un disparo directo. Pero el acusado se entrega a la justicia, confiesa el hecho típico, lo que quedó plenamente corroborado por la policía. No hay discusión en su entrega y colaboración, el propio oficial de cargo dice que no tenían antecedentes antes de la entrega del acusado. Los registros audiovisuales no muestran la patente del vehículo Hyundai, que incluso tenía un dueño distinto. El acusado deja que la policía vaya a su casa, que pericien el auto. Su ex pareja en el juicio es conteste con la declaración del acusado. Este declara dos veces en la investigación y por tercera vez en el juicio.

El acusado creyó que se mantenía la agresión iniciada en la carnicería antes de los disparos.

Refuta además el defensor los reconocimientos efectuados por Lenin Vásquez, pues fueron inducidos y al margen de los protocolos.

El contexto es lo relevante: su defendido sufre agresión previa por dos personas, hay evidencia directa de la conducta previa de las víctimas, la mujer toma un palo, daña un vehículo, lo ve su defendido. Eran personas conflictivas. Su defendido sale de la carnicería, la mujer le responde de mala manera, David Astudillo lo enfrenta. Ese incidente previo sería una agresión ilegítima. No requiere ser física la agresión, lo relevante es su ilegitimidad, lo inminente guarda relación con su previsibilidad. Y aquí había indicios evidentes de su proximidad. No es razonable que el acusado pruebe estos elementos, es subjetivo, debe mirarse desde la óptica de quien se defiende. Ambos policías son contestes en la fractura radial del parabrisa. El contexto situacional es claro, Lenin dice que las víctimas peleaban, que ese día lanzaban piedras y se agredían. El propio David Astudillo dice que le quita un palo a su pareja.

Tampoco se probó que el acusado fue a buscar el arma. De haber dolo homicida, habría usado el arma desde el primer momento. Pasa poco tiempo entre el primer y segundo hecho. Hay que ponerse en lugar del hombre medio. Que habría hecho cualquier persona. El acusado dice no solo sintió que estaba en peligro y de hecho posiciona en el lugar a su señora e hijos. Hay elementos objetivos: hay una fijación sobre un bolso que portaba la víctima, en el cual había una hoja de metal tipo cartonera

Finalmente, la defensa sostuvo que hay provocación suficiente, pues el incidente previo entre las víctimas y el acusado es claro.

Respecto de la multa por control de armas, afirma el defensor que se extraña el principio de objetividad: el permiso para el porte y transporte del arma, con la inscripción de ésta y el carnet de socio del acusado del club de tiro Target Sport, fue retirado por el fiscal pese a que el mismo lo había ofrecido como medio de prueba.

Con relación al llamado del tribunal a debatir el grado de ejecución del homicidio tentado en perjuicio de David Astudillo como constitutivo de homicidio frustrado, el **fiscal** sostuvo que al no haber curso causal que produjera lesiones, es tentado, siendo secundado por la **defensa**. El **querellante** indicó que acusado puso todo de su parte, pero no se produjo el resultado por causas independientes de su voluntad, solicitando se condenara por homicidio frustrado en relación con ese capítulo de la acusación.

OCTAVO: Cuestiones fácticas a probar y su relación con los tipos penales.

En el caso *sub lite*, la imputación estatal a título de homicidio simple consumado exige, a nivel de tipicidad objetiva, que el sujeto activo del delito realice una acción idónea para provocar la muerte del sujeto pasivo de la conducta penalmente relevante y que, precisamente con ocasión de dicha conducta, se verifique el resultado típico, a saber, la muerte del sujeto pasivo en términos tales que dicho resultado sea objetivamente imputable a la acción del sujeto activo. Luego, en la esfera de la tipicidad subjetiva, la acción perpetrada por el sujeto activo debe ser de carácter dolosa, esto es, conociendo 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 su 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).

Por su parte, el homicidio tentado atribuido en la acusación supone que se acredite, conforme al artículo séptimo del Código Penal, que el agente de principio a la ejecución del crimen o simple delito por hechos directos, pero faltando uno o más para su complemento. **En este punto, según se explicará en un motivo ulterior, el hecho acreditado en juicio, conforme al principio de legalidad, debe entenderse en rigor como constitutivo de una hipótesis de delito frustrado, como quiera que el acusado puso de su parte todo lo necesario para la consumación del resultado típico, lo cual no se verificó por causas independientes de su voluntad.**

Con relación al tipo penal del artículo 11 de la ley de Control de Armas, resulta fundamental acreditar y describir pormenorizadamente en la imputación fáctica, no sólo los presupuestos normativos de la infracción, sino las conductas que en el caso concreto satisfacen los verbos rectores del tipo, a saber, **portar** o **trasladar** armas de fuego de las señaladas en la letra b) del artículo 2 y sus respectivas municiones. Es decir, no sólo se exige establecer el objeto material del delito (el arma) sino, además, que **ese porte o**

transporte se verifique fuera de los lugares autorizados para su posesión o tenencia y sin alguno de los permisos establecidos en los artículos 5 y 6 de la ley en cuestión.

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 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 la parte acusadora debe inequívocamente dirigirse a la corroboración del núcleo fáctico de la acusación, transcrito 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. 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: Cuestiones no controvertidas o no disputadas. Para efectos metodológicos, con la finalidad de acotar la controversia sometida a consideración del tribunal, y sin que ello implique dispensar a estos jueces del deber de motivación, es conveniente enumerar resumidamente algunas proposiciones fácticas que las partes no han controvertido y que, de hecho, subyacen de manera explícita a sus respectivas argumentaciones y teorías del caso; ***proposiciones fácticas que se derivan, además, de la prueba rendida en el juicio y que a continuación someramente se valora y asocia a dicha premisas:***

1.- En primer término, ningún litigante ha controvertido el hecho de que Johanna Román Antimán, cédula de identidad 17.121.489-0, falleció a eso de las 16:00 horas el día 14 de enero de 2019, en avenida Balmaceda frente a la numeración 5087, en la comuna de Renca. El fallecimiento se produjo a consecuencia de un impacto de bala que lesionó el hemotórax de ambos pulmones con salida, ocasionándole una anemia aguda en el mismo lugar. Ello quedó establecido esencialmente con el certificado de defunción emanado del Registro Civil y la declaración de la facultativa que practicó la autopsia del cadáver, Mireya Gutiérrez. Lo anterior se complementa necesariamente con la declaración de la funcionaria policial Barbara Paredes Esquivel, quien el día de los hechos se constituye junto a otros funcionarios de la Brigada de Homicidios y del Laboratorio de Criminalística en el sitio del suceso, donde se encontraba el cadáver.

2.- En segundo término, con la declaración de la perito que practicó la autopsia, la doctora Mireya Gutiérrez, se estableció que la herida mortal fue en el tercio superior del tórax, con un orificio de 6 mm de diámetro correspondiente a proyectil balístico, dejando una lesión en pleura perital, lesionando el lóbulo del pulmón izquierdo, abarcando el mediastino y el lóbulo inferior del pulmón derecho, saliendo por el octavo

espacio intercostal derecho con un orificio en el hemitórax anterior derecho. **Las lesiones, explicó la testigo experta, son de izquierda hacia derecha, de arriba hacia abajo. La bala le atraviesa todo el tórax, el disparo fue directo.** Eran lesiones recientes y vitales de tipo homicidas.

Se determinó el ADN de la víctima con una mancha de sangre. Se le hizo toxicológico, que salió positivo para la cocaína, examen que fue introducido por el Ministerio Público como prueba documental.

2.- Por otro lado, conforme lo declaró el acusado en estrados, libre y voluntariamente, el disparo que dio muerte a Johanna Román fue por el mismo efectuado, desde una camioneta negra marca Hyundai Grand Santa Fe. Dicha declaración, además, es consistente con los videos Balmaceda 1, 3 y 2, en los cuales se observa que la camioneta en cuestión dobla por Calle Uno en dirección a Avenida Balmaceda y se desplazan en sentido contrario por la calzada dos persona; luego, al cruzarse el vehículo en cuestión con Johanna Román, ésta se desploma cayendo al suelo (Balmaceda 2) y, finalmente, en el video Balmaceda 3 se observa que previamente frente a David Gutiérrez el vehículo se detiene y éste huye, lo cual según las propias declaraciones del acusado y de David Gutiérrez se debió a los disparos efectuados por el primero.

3.- Por otro lado, quedó establecido de manera irrefragable que el vehículo en cuestión corresponde al placa patente GTHR-36, de propiedad de Wistong Ortiz Riascos. Si bien ello no se infiere de los videos precedentemente referidos, tal conclusión quedó meridianamente establecida con la propia declaración de acusado, unido a que el día de los hechos, después de entregarse, los funcionarios de la PDI concurren con éste a su domicilio en Cabo de Hornos 1520, fijando y periciando el vehículo desde el cual el acusado señaló haber efectuado dos disparos contra David Gutiérrez y uno a Johanna Román en su declaración ese día, en presencia de su abogado defensor.

4.- Igualmente, pudo establecerse que los disparos efectuados por el imputado lo fueron desde el vehículo, concretamente desde el asiento del conductor a través de la ventana del copiloto, los que es por lo demás consistente con lo expresado en el juicio por la perito en el sentido de que el disparo fue directo, siendo las lesiones de izquierda a derecha, de arriba hacia abajo. Ello es coincidente con lo expresado por el acusado desde un primer momento en su declaración luego de entregarse (con abogado defensor presente) y lo reiterado por éste en el juicio al renunciar a su derecho a guardar silencio.

5.- Corrobora lo anterior que cuando los funcionarios policiales concurren al domicilio del acusado a inspeccionar y periciar el vehículo, constataron que la ventana del copiloto estaba completamente fracturada, con fragmentos de vidrio en su interior, según declaró el inspector de la Brigada de Homicidios Roberto Poo y la funcionaria Barbara Paredes, quien incluso en el sitio del suceso en Balmaceda encontró rastros o vestigios de vidrios compatibles con una ventana de vehículo. De nuevo, todo ello corroborado por la declaración del propio acusado en el juicio que afirmó que con ocasión de los disparos quebró el vidrio del copiloto del vehículo que conducía al momento de efectuarlos. Además, con las fotografías del vehículo exhibidas al testigo Poo Astudillo quedó además establecido que la camioneta tenía una fractura producto de un impacto en la parte inferior izquierda del parabrisa delantero. **Sin perjuicio de lo cual no pudo establecerse de manera inequívoca el momento exacto o las circunstancias bajo las cuales pudo**

producirse el impacto, no obstante, lo cual tal circunstancia no resulta relevante en opinión de este tribunal para arribar a las conclusiones que se han adoptado.

6- Por otro lado, los disparos efectuados por el acusado, incluido el que hirió y provocó la muerte de Johanna Román, habrían sido efectuados con un arma que el acusado tenía inscrita a su nombre, concretamente una Beretta APX, serie A015523X, calibre 9 x 19 mm, cuyas fotografías fueron introducidas mediante la NUE 4045785. Según expuso el propio acusado en el juicio, esa fue el arma utilizada para efectuar los disparos, la cual el mismo puso a disposición de Carabineros al momento de entregarse. La fiscalía en el juicio además se la exhibió mediante fotografías con la respectiva cadena de custodia y si bien el acusado dijo que no podía afirmar que fuese el mismo arma porque no lograba ver el número de serie, si explicitó que reunía las mismas características. Quien sí la identificó como el arma que el acusado entregó ese día a Carabineros fue el funcionario Poo Astudillo, a quien la fiscalía exhibió las fotografías de ésta, con la debida cadena de custodia.

7.- Así mismo no resultó controvertido que la pistola Beretta dispara balas encamisadas, compatibles con el proyectil balístico deformado encontrado en la calzada del sitio del suceso y reconocido por la funcionaria policial Bárbara Paredes.

8.- Lo anterior se reforzó de manera meridianamente clara con la declaración del perito Eduardo Soto Valdés, que realizó el peritaje balístico a la pistola y proyectil incautados con ocasión de haberlas entregado el acusado a Carabineros. En su informe 246, correspondientes a las NUE 4045785 y 5204227 consignó que la primera NUE era una pistola Beretta modelo APX calibre 9 x 19 mm, con su respectivo cargador con doce cartuchos balísticos 9 x 19 mm con capsulas indemnes. La segunda NUE era un proyectil balístico encamisado y deformado, perteneciente al calibre de 9 x19 mm. La pistola funcionada adecuadamente sin alteraciones. **Tanto los cartuchos como la pistola son compatibles en su uso, indicó el perito.**

9.- Finalmente, con la prueba documental de la defensa quedó además establecido que el acusado, al dos de enero de 2018 era miembro de la Federación Chilena de Tiro Deportivo y que, además, al 8 de octubre de 2019 tenía la calidad de socio activo del club de Tiro Target. Ello, no fue controvertido por el Ministerio Público ni el querellante, como tampoco el hecho de que el arma incautada estaba debidamente inscrita a nombre del acusado para su uso deportivo, lo que incluso está contenido en las premisas fácticas de la acusación y en la respuesta de la Dirección General de Movilización Nacional de fecha primero de febrero de 2019, referido a las armas inscritas por el acusado.

NOVENO: Valoración probatoria de la prueba de cargo y desestimación de la legítima defensa.

Tal como se adelantó en el veredicto de fecha 17 de junio de 2022, este Tribunal, por unanimidad, consideró que la prueba rendida por el Ministerio Público y la parte querellante resultó satisfactoria para generar convicción más allá de toda duda razonable en los términos del artículo 340 del Código Procesal Penal en relación con la participación que al acusado se atribuye en los hechos materia de la acusación,

específicamente el homicidio frustrado en contra de David Astudillo (conforme a la recalificación de los hechos efectuada por el tribunal) y el homicidio simple consumado de Johanna Román. .

Conviene previamente explicitar que la evidencia testimonial, pericial, científica, fotográfica, material y los videos ha sido ya aludida en el motivo anterior a propósito de los hechos que se estima no han sido controvertidos o que se han establecido con meridiana claridad y que, en todo caso, han sido en lo pertinente objeto de un ejercicio valorativo que, luego, se complementará a propósito de las argumentaciones de la defensa entorno a la legítima defensa. Las premisas fácticas referidas en el motivo anterior, conforme a lo expresado en el mismo, se conectan con las probanzas cuya competencia epistémica ha permitido acreditarlas o corroborarlas.

Por otro lado, para acreditar específicamente la participación del acusado (las pruebas referidas al hecho han sido ya someramente descritas en el motivo anterior, pues guardan relación con premisas fácticas no controvertidas), debe sin embargo enfatizarse en este apartado la relevancia de su propia declaración. Es absolutamente efectivo que el Código Procesal Penal que el inciso final del Código Procesal Penal impide condenar a una persona con el solo mérito de su declaración. Sin embargo, de ello no se sigue de manera alguna que dicha declaración o confesión 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 en la medición judicial de la pena, es decir, una confesión puede ser considerada para compensar punitivamente al acusado que la realiza. De lo que se trata, en un modelo acusatorio en el cual el Estado tiene el peso de la prueba, es evitar los incentivos perversos inherentes al sistema inquisitivo en orden a que la imputación criminal se construya esencialmente en base a la autoincriminación. Es decir, la diferencia radical entre la consideración de la confesión en uno y otro caso reside en que mientras en el modelo acusatorio el imputado es “sujeto de derechos”, en el inquisitivo es “objeto de prueba”. Establecido lo anterior, una declaración del acusado prestada en un contexto de garantías confiable y efectivo como ha sido en este caso (dos veces en la investigación en presencia de su abogado y en este juicio ante el tribunal y en pleno conocimiento de sus derechos) puede y debe ser considerada, ponderando su entidad en concordancia con los demás medios de prueba producidos en juicio. Sin perjuicio de que la declaración en comento (que resulta inútil reproducir, pues ya hizo anteriormente) proporciona de por sí antecedentes relevantes (se sitúa en sitio del suceso, reconoce haber efectuado tres disparos, primero contra David Astudillo y luego contra Johanna Román, dando muerte a esta última; proporciona un contexto de desavenencia o incidente previo con las víctimas), tal declaración resulta en general consistente con las demás evidencias incorporadas al juicio y ya explicadas en el contexto del motivo anterior. Sin perjuicio de lo anterior, la declaración del único testigo presencial, David Astudillo, resultó también relevante para reconstruir los hechos retrospectivamente con un nivel de confiabilidad consistente con el estándar del artículo 342, pues el testigo en cuestión según se explicó expresamente refirió en el juicio que mientras caminaba por Balmaceda algunos metros más delante de su pareja Johanna Román, por Calle Uno dobló la camioneta conducida por el acusado, comenzando este a dispararle desde su interior, logrando escabullir los disparos

para luego -tras escuchar otro disparo- advertir que más atrás se había desplomado su pareja. El propio David Astudillo identifica al acusado en la audiencia, habiendo este último reconocido el hecho. Tanto David Astudillo como el propio acusado reconoce que dirigió disparos al primero, logrando la víctima zafar y huir, es decir, el imputado habría realizado todo lo necesario para dar muerte a la víctima, no lográndolo por causas ajenas a su voluntad. Con relación a la muerte de Johanna Román, su causa y participación en ella del acusado tampoco fueron objeto de controversia y, en efecto, quedó establecida con la declaración del acusado y los videos Balmaceda 1, 3 y particularmente 2. A lo cual debe añadirse la prueba pericial y científica aludida en el considerando precedente, de la cual se infiere inequívocamente la causa de muerte.

En este punto resulta a juicio del tribunal bastante descartable que la bala que dio muerte a Johanna Román haya sido producto de un rebote, pues la propia **doctora Gutiérrez** ante la pregunta del defensor afirmó que cuando los **disparos son por rebote, las lesiones tienen otras características, pero aquí atraviesa todo el tórax, fue directo**. Por su parte, el perito balístico **Eduardo Soto Valdés** fue bastante claro al señalar que la deformación se explica porque el proyectil se debe a que impactó en una superficie dura o, bien, en un cuerpo humano. También podría ingresar al cuerpo de una persona por rebote por su energía, **pero la herida sería distinta a lo que se ve en la bibliografía. Cuando es directo, se ve un círculo, si entra por rebote la herida tendría que ser más irregular**. Es decir, conforme las características de las lesiones descritas por la perito Gutiérrez es posible de manera evidente concluir que la bala que provocó la muerte de Johanna Román, impacto directamente en su cuerpo.

Tampoco, a efectos de adoptar la decisión condenatoria ha resultado determinante el que no se haya establecido más allá de toda duda razonable si acaso el acusado el día de los hechos portaba el arma desde un primer momento (cuando fue a comprar bistecs a la carnicería o si acaso la fue a buscar a su casa luego del incidente con David Astudillo y Johanna Román). Por otro lado, irrelevante ha resultado si el impacto en el parabrisa de su camioneta se produjo en el sector de Freire con Manuel Rodríguez cuando la tenía estacionada o, por el contrario, fue con posterioridad momentos antes de efectuar los disparos. De hecho, ninguna de las dos cosas quedó meridianamente establecidas y en cualquier caso tienen un carácter periférico que no incide en la calificación del hecho, según se explicará en este considerando al analizar las alegaciones de la defensa.

Como puede advertirse, la controversia nuclear en este caso ha sido la concurrencia o no de una legítima defensa que pudiera amparar o justificar la acción desplegada por el acusado. Al efecto, no resulta ocioso recordar algo que, si bien no fue controvertido, resulta relevante para contextualizar la dinámica de los hechos. El día de los hechos, momentos antes de retirarse de Manuel Rodríguez con Freire luego de comprar en la carnicería RC, el acusado tuvo un incidente con las víctimas, produciéndose un conato de riña con David Gutiérrez quien había estado peleando con su pareja Johanna Román. Así lo declaró el propio testigo Gutiérrez, el acusado y se corrobora además con los videos de la carnicería en la cual éste último aparece ese día, momentos antes al interior de la carnicería en la caja, con una polera celeste.

Corresponde en este contexto hacerse cargo de las argumentaciones de la defensa referidas a la legítima defensa y, en particular, de la declaración del acusado sobre el punto:

Hubo en este caso una defensa afirmativa, a saber, la legítima defensa y, concretamente, una legítima defensa putativa, vale decir, una en la cual el acusado habría, erróneamente, supuesto la concurrencia de un elemento objetivo de la causal de justificación en comento (la agresión ilegítima, actual o inminente). ¿Cuáles serían dichos elementos que, en términos fácticos, habrían hecho al acusado creer que se exponía a una agresión que justificara disparar tres veces contra David Astudillo y Johanna Román? Según su propia declaración prestada en el juicio, al transitar por Balmaceda en su vehículo, vio a David Astudillo supuestamente **haciendo el amague de sacar una pistola metiéndose la mano en la guata**, ahí reacciona. **El creyó que le iban a disparar**. Sin embargo, no existe ninguna evidencia introducida en el juicio, salvo los propios dichos del acusado, de que tal situación se haya efectivamente verificado al punto de justificar los disparos perpetrados por el imputado en contra de sus víctimas. Por lo pronto, en el video “Balmaceda 3” se observa claramente que cuando el acusado se cruza desde su vehículo con David Astudillo, deteniendo la marcha, éste último sale huyendo ante los disparos que el mismo acusado reconoce haberle dirigido. Luego, en el video “Balmaceda 3” queda de manifiesto que cuando el acusado dispara desde su vehículo a Johanna Román, quien se desploma mientras el vehículo sigue en movimiento, ni siquiera aparece David Astudillo, pues Johanna Román se encuentra enteramente sola a esas alturas. Adicionalmente, según el levantamiento de la evidencia del vehículo (fotografías), la declaración del propio acusado y de los funcionarios policiales Roberto Poo y Barbara Paredes, al momento de disparar el imputado transitaba con el vidrio de la ventana del copiloto cerrado o subido, el cual se quebró íntegramente producto de los disparos. Vale decir, de la propia dinámica de los hechos se observa claramente que en ese acotado contexto la vida del acusado o su integridad nunca estuvo en peligro producto de alguna agresión actual o inminente ni que tampoco se verificaran situaciones que de manera justificadamente errónea le permitieran inferir tal cosa en términos tales de que pudiéramos estar en presencia de un error de tipo invencible acerca de los presupuestos fácticos de una causal de justificación. Tal sería, por ejemplo, si Diego apunta a Juan con un arma a fogueo -que tiene apariencia real- y éste último, creyendo estar en peligro, dispara ante la inminencia de un ataque que, dadas las circunstancias, es aparente, pero sin que razonablemente resulte exigible a Juan conocer *ex ante* que no se trata de un arma verdadera. El sólo ejemplo, de manual tratándose del llamado “error de tipo” al revés, permite descartar remotamente una situación de tales características en el caso *sub lite*. Tan inverosímil es en este punto el relato de acusado en juicio que, curiosamente, nada menos que el mismísimo día en que se entrega a la policía y declara voluntariamente sobre los hechos, reconociendo su participación, nada dice acerca de este “detalle” que en el juicio se esgrime, más de tres años después, que como el núcleo central de una legítima defensa putativa. Lo esperable, en una persona “media”, sería que al entregarse a pocas horas del hecho y al declarar, tal circunstancia sea referida y aún más, vehementemente enfatizada por el declarante. Sin embargo, esa información sólo la introduce el acusado al declarar en el juicio, más de tres años desde transcurridos los hechos. **Nótese que las consideraciones que se vienen efectuando no guardan ni siquiera relación con el hecho de si el**

acusado portaba el arma en todo momento (desde el primer incidente con las víctimas al salir de la carnicería) o, por el contrario, si acaso la fue a buscar a la casa precisamente para agredirlos. Aun concediendo -hipotéticamente- que siempre la tuvo en su poder y que, incluso, se dirigiría en algún momento del día al club de tiro, la evidencia producida en juicio estuvo lejísimos de siquiera haber introducido remotamente una duda razonable acerca de lo expresado por el acusado para justificar los tres disparos que dijo percutar. Muy por el contrario, una consideración global y contextualizada de las evidencias aludidas en este motivo permite precisamente inferir lo contrario, particularmente con los ya referidos videos “Balmaceda 2” y “Balmaceda 3”. Luego, las consideraciones efectuadas ni siquiera permiten entrar a analizar la eventual “racionalidad” del medio empleado, pues se carece de un supuesto fáctico o condición necesaria irreductible para siquiera comenzar a realizar ese ejercicio: la agresión actual o inminente, sea real, o aparente como se infiere de los dichos del acusado.

Ahondando en lo que se viene explicando, no está de más recordar que en la estructura tripartita de la teoría del delito (acción típica, antijurídica y culpable), las causales de justificación constituyen, por así decirlo, “tipos penales permisivos”, dotados de elementos objetivos y subjetivos. Es decir, se trata de normas que, bajo ciertos supuestos, permiten o justifican la realización de un hecho típico. Dicho en simple, “matar a otro en legítima defensa, es un hecho permitido”, no reprobado por el ordenamiento penal, vale decir, se trata de una acción típica pero no antijurídica. Por lo tanto, la concurrencia de una causal de justificación no incide en el dolo como elemento subjetivo de la tipicidad de la acción, el cual permanece indemne (quien mata a otro en legítima defensa, desde la óptica de la tipicidad subjetiva, obra con dolo). Lo relevante en la causal de justificación guarda más bien relación con la contrariedad o no contrariedad de la conducta desplegada frente al ordenamiento jurídico. Por lo mismo, salvo la minoritaria y decimonónica teoría de los elementos negativos del tipo formulada por Edmundo Mezger, la doctrina sostiene con propiedad que la tipicidad de una conducta (vgr. matar a otro, lo cual no ha sido controvertido en este juicio) más que de la esencia de la antijuridicidad constituye un elemento indiciario de la misma, es decir, simplificando la cuestión podemos afirmar que dada una conducta típica, *prima facie* estaremos en presencia de una conducta antijurídica, lo cual no quita que ello pueda ser desvirtuado. **Lo dicho es de suma relevancia, pues permite fijar o distribuir las cargas argumentativas:** ¿compete a Estado acreditar la no concurrencia de los presupuestos de una causal de justificación como si éstos fueran parte del tipo penal? Categóricamente no. Es, por el contrario, la defensa quien debe asumir la carga argumentativa de que una acción típica (la que si debe acreditar el Estado conforme al principio de inocencia) se encuentra jurídicamente amparada por una causal de justificación. Y con relación a la declaración del acusado, eso es precisamente lo que la defensa no ha logrado introducir plausiblemente en el juicio, no hubo ninguna prueba que permitiera corroborar lo dicho por el acusado en estrados para justificar sus disparos. Desde luego, claramente no resulta exigible que la defensa acredite más allá de toda duda razonable una hipótesis alternativa a la contenida en la acusación (legítima defensa putativa en este caso). Eso sería derechamente una barbaridad, pues implicaría desplazar, en perjuicio del acusado, la carga de la prueba que la ley impone al Estado. El baremo de probar hechos más allá de una cualquier duda razonable es una garantía del sujeto pasivo del proceso penal, no una carga que él deba soportar al

momento de defenderse. Sin embargo, **la duda razonable como estándar en la actividad de una defensa afirmativa exige, a lo menos, que con las evidencias producidas en juicio la hipótesis alternativa resulte plausible, posible, con un grado al menos mediano de probabilidad, no como simple posibilidad teórica, sino más bien sustentada en los hechos probados (o no probados) o, al menos, establecidos con un cierto nivel de plausibilidad. Y eso es precisamente lo que no ha logrado la defensa en estrados.**

Pese a lo anterior, **en sus alegatos de cierre la defensa introdujo consideraciones refreídas al “contexto situacional” para intentar por esa vía construir una hipótesis de legítima defensa, más allá de la referencia del acusado a que pensó que David Astudillo sacaría un arma de fuego cuando caminaba por Balmaceda y el primero se desplazaba en su camioneta.** Sostuvo la defensa que tal contexto, supuestamente configurativo de una agresión ilegítima actual o inminente, estaría dado por el incidente previo del acusado con las víctimas al salir de la carnicería, consistente en que habría tenido una discusión con ellas y un conato de riña con David Astudillo. Ello pareciera ser efectivo, según las propias declaraciones de David Astudillo, del acusado, del testigo Lenin Vásquez que al menos escuchó los gritos de pelea entre David Astudillo y Johanna Román, más los videos de seguridad de la carnicería RC. Incluso, es altamente plausible que la fractura del parabrisa inferior del lado del copiloto de la camioneta del acusado pudo haberse producido con ocasión de un piedrazo arrojado por Johanna Román. Sin embargo, tal “contexto situacional” está francamente a años luz de constituir una agresión que satisfaga los requerimientos de una de carácter actual o inminente y que, correlativamente, transforme en racional el medio empleado por acusado para repelerla. En efecto, el incidente previo en Manuel Rodríguez con Freire a salir de la carnicería entre el acusado y las víctimas **cesó una vez que éste se retira del lugar rumbo a su casa (de nuevo, con total prescindencia de si fue a buscar el arma o ya la andaba trayendo para, supuestamente, ir al club de tiro).** No hubo una prolongación o extensión ininterrumpida de tal supuesta agresión, pues el contexto fáctico de los disparos percutidos por el acusado contra sus víctimas fue secuencialmente posterior, no hubo siquiera un cierto grado de continuidad, por mucho que haya transcurrido un lapso reducido entre ambos episodios. Tanto es así que el propio acusado reconoce que luego del primer incidente con las víctimas, volvió a su casa a dejar unos bistecs que había comprado, por lo que se trata de dos episodios claramente separables. Atribuir la descontrolada e irracional reacción del acusado de disparar a las víctimas tres balazos desde su vehículo, reventando con ello incluso la ventana del copiloto, al incidente ocurrido momentos antes simplemente no resiste el menor análisis y ni siquiera permitiría construir una legítima defensa incompleta o un exceso del medio empleado. La única agresión que pudiera llegar a considerarse “inminente” (aunque aparente) en toda la dinámica del caso es la que el acusado atribuye a David Astudillo de haberse metido la mano en la guata o ropas aparentando que sacaría un arma, lo cual ya ha sido descartado por las razones latamente expuestas en este motivo. Luego, la situación previa, aun cuando pudiera tener visos de agresión, nada tiene de actual o inminente. A menos que dicha exigencia se extendiera ilimitadamente, transformándola en algo insólitamente laxo, al punto que su concurrencia pueda quedar entregada a la simple apreciación subjetiva o, incluso, imaginaria de quien se “defiende”. En este punto resulta central recordar que la

racionalidad de un medio empleado para repeler una supuesta agresión está sometido a baremos objetivos, es decir, ponderando las circunstancias concurrentes en el momento en que se verifica el actuar de quien se defiende, poniéndose en el lugar, momento y contexto del sujeto, descartando su “*mera aprensión o su excesiva imaginación*”. (Garrido Montt, Mario; Nociones Fundamentales de la Teoría del Delito; página 133, Editorial Jurídica de Chile, 1992). A juicio de este y estas sentenciadoras, el análisis que se viene desarrollando permite concluir que no se han verificado en ningún evento los presupuesto objetivos de la legítima defensa (actualidad o inminencia de la agresión supuesta) y racionalidad del medio empleado. Con relación a la conducta del acusado, además, tampoco se divisa el ánimo de defenderse (elemento subjetivo), sino que su accionar estuvo a todas luces motivado por el descontrol, la ira, la rabia, la revancha o, en el mejor de los casos y siendo condescendientes, en una percepción fantasiosa, irreal e imaginaria de la realidad en términos radicalmente incompatibles con un error de tipo al revés mínimamente invencible.

Nótese finalmente que conforme a lo expuesto, existe una cierta debilidad argumentativa en la coherencia interna de la tesis alternativa esgrimida por la defensa: mientras que el acusado justifica su accionar en la supuesta y no demostrada afirmación de que David Astudillo aparentó sacar un arma (legítima defensa putativa), la defensa en su alegato de cierre pone el foco en el “contexto situacional” que comprende el incidente previo con las víctimas al salir el acusado de la carnicería, lo que sitúa el problema en la esfera más bien en el de una legítima defensa de contornos singularmente extendidos y cuyos componentes fácticos, según lo razonado en este motivo, son manifiestamente inconsistentes con los requisitos de dicha causal de justificación. Por otro lado, el hecho de que en el examen de vestimentas de la víctima Johanna Román se haya encontrado algo que pudiera ser compatible con una pequeña arma blanca, es absolutamente irrelevante al caso, pues el acusado le dispara desde su vehículo a través de un vidrio, sin que haya existido ni siquiera la posibilidad de que supiera que objetos llevaba en sus vestimentas la víctima y, aun sabiéndolo, del simple contexto fáctico de los disparos no cabe sino concluir que ver en ello siquiera un atisbo de agresión actual o inminente resulta total y radicalmente insostenible.

Para cerrar esta línea de razonamiento, debe enfatizarse, a riesgo de ser reiterativos, que en nada varían las conclusiones a las que se ha arribado el hecho de que en el juicio no se haya podido determinar con meridiana claridad si el acusado fue a buscar el arma a su casa o siempre la anduvo trayendo, pues el simple hecho de que el primer incidente en la carnicería haya cesado y que el imputado hubiese por la razón que fuera regresado su domicilio para salir nuevamente y sólo en ese segundo escenario proceder a disparar a las víctimas, impide categóricamente configurar una agresión actual o inminente. En rigor, parafraseando a la defensa, se trata de dos “contextos situacionales” distintos, claramente diferenciables en términos fácticos, espaciales y temporales. Tampoco inciden en lo razonado y las conclusiones del tribunal, si acaso la fractura en el lado inferior derecho del parabrisa de la camioneta del acusado fue ocasionada al salir de la carnicería o, por el contrario, le fue lanzada la piedra en los momentos en que disparó a David Astudillo. En ninguna de las dos hipótesis, conforme a todo lo dicho, es posible concluir que se verifiquen las exigencias de la legítima defensa ni la más mínima racionalidad del medio empleado para repelarla.

Las consideraciones efectuadas para descartar la concurrencia de una legítima defensa en la especie permiten, desde ya, afirmar que la acción desplegada por el acusado fue de carácter dolosa, vale decir, realizada precisamente con la finalidad de dar muerte a David Urrutia y Johanna Román, utilizando al efecto un medio idóneo para la causación del resultado típico. Tratándose de los disparos dirigidos contra David Astudillo, la circunstancia de que éste los haya esquivado al salir corriendo no elimina el dolo ni exime de responsabilidad al autor de los disparos. En cuanto a Johanna Román, el imputado le disparó directamente lesionándola en el hemitórax producto del impacto, provocando así la muerte. El carácter letal de un disparo percutido a corta distancia con una pistola de 9 x 19 mm sobre una persona era perfectamente conocida por el acusado y fue además corroborado en su declaración por el propio acusado, testigo Roberto Poo Astudillo y el perito armero. Debe observarse que ***el imputado tampoco era cualquier usuario de armas, practicaba el tiro deportivo desde hacia algún tiempo, la tenía inscrita a su nombre y, por ende, no cabe sino suponer que conocía perfectamente bien su uso, sus efectos y manejo. El carácter doloso de los disparos queda además demostrado no sólo por el hecho de que impactó directamente a una de las víctimas, sino porque además efectuó -según el propio imputado expreso en el juicio- tres disparos, todos a corta distancia. Tales elementos permiten de modo inexorable inferir el dolo de matar por parte del acusado, descartándose cualquier posibilidad de preterintencionalidad o que el autor de los disparos haya pretendido simplemente “asustar” a las víctimas. Conocía el medio idóneo para producir la muerte, (por lo que no podía menos que prever las consecuencias derivadas de su uso), lo utilizó, y provocó el resultado típico respecto de unas de las víctimas, frustrando su actuar con relación a la otra.***

Las conclusiones probatorias antes desarrolladas no se ven alteradas por el reproche que desde ya puede dirigirse al reconocimiento fotográfico efectuado respecto del acusado por Lenin Vásquez, cuya evidente desprolijidad ahorra mayores comentarios, pues el testigo, luego de no reconocerlo en el primer set que se le exhibió por la policía, recién lo hace en una foto que en ese momento le sacaron al acusado quien ya se encontraba detenido y que fue remitida al funcionario policial por celular. El propio testigo refirió que se percató que la foto que le exhibían era de quien recién “se había entregado” o “tenían detenido”, lo que resulta a todas luces inductivo. Sin embargo, aun prescindiendo de dicho reconocimiento, no cabe duda de que ese día antes del incidente en los estacionamientos con las víctimas, el imputado estuvo comprando al interior de la carnicera, como se estableció con las fotografías de las cámaras de seguridad de dicho local, en una de las cuales el propio imputado se reconoce y, además, con la declaración del testigo directo, David Urrutia, quien describe el conato que tuvo ese día con él, precisamente, cuando salía de la carnicería. ***Es decir, existe abundante fuente independiente con relación a dicho punto que, por lo demás, la defensa ni siquiera controversió.***

A propósito de la prueba de cargo, el tribunal tampoco puede pasar por alto que se ofreció en juicio por parte de los acusadores e introdujo mediante su lectura por parte del fiscal ***“el parte detenido 244 de la Séptima Comisaria de Renca. fechado el 15 de enero de 2019”***. Como cuestión previa, considera el tribunal pertinente explicar en este apartado las razones por las que se ha omitido valorar o, como suele

decirse, hacerlo negativamente, dicha prueba ofrecida por el Ministerio Público y que venía incluida en el auto de apertura del juicio oral. Al efecto, si bien se permitió en el juicio la lectura del registro en comento por el hecho de estar consignada en el auto de apertura del juicio dictado por el tribunal de garantía competente, definió la cuestión planteada para el momento valorativo. En tal sentido, la inclusión de prueba eventualmente contraria a las reglas que gobiernan su admisibilidad o producción en juicio no puede, en caso alguno, constreñir al tribunal del fondo a considerarlas como si tal vulneración no existiera. Mas allá de la posición que se tenga sobre el problema enunciado en orden a no recibir la prueba que se aparta de sus reglas de admisibilidad o, por el contrario, valorarla negativamente en caso de recibirla, lo cierto es que no parece admisible sostener que *“el tribunal de juicio oral se encuentra absolutamente atado por el auto de apertura en términos tales que no sólo está obligado a admitir la prueba ilícita sino también a valorarla y eventualmente dictar sentencia con fundamento en ella, haciendo total abstracción de una ilicitud que no le corresponde a él declarar”*. (Hernández, Héctor; “la Exclusión de la Prueba Ilícita en el Nuevo Proceso Penal Chileno”, Colección de Investigaciones Jurídicas, Universidad Alberto Hurtado, página 90. Establecido lo anterior, el parte policial corresponde en rigor a información consignada -para todos los efectos legales- en el registro de una actuación verificada en la etapa preliminar de investigación y, en consecuencia, no está en esa cualidad en condiciones -al tenor del artículo 334 del Código Procesal Penal-, de formar parte de los elementos de convicción que puede tomar en consideración el tribunal para la adjudicación penal en el juicio. En la medida en que consiste en una declaración previa recogida en la fase preliminar de investigación, en el mejor de los casos podría utilizarse como otras declaraciones de la misma clase, esto es, para ilustrar eventuales contradicciones con el testimonio vertido en una audiencia de juicio o refrescar memoria al tenor del artículo 332 del mencionado cuerpo legal. También, eventualmente, podría utilizarse como prueba de refutación conforme al artículo 336 ~~366~~ del Código Procesal Penal y, en último término, en el evento de verificarse algunas de las hipótesis del artículo 331 del citado código que excepcionalmente permite introducir registros al margen de la regla general del mencionado artículo 334. Sobre este punto debemos efectuar algunas consideraciones adicionales. En primer término, la norma del aludido artículo 334 del Código Procesal Penal que prohíbe incorporar como medios de prueba los registros que dieran cuenta de diligencias investigativas de los agentes de persecución penal (salvo las excepciones previstas en los artículos 331 y 332) se encuentra, geográficamente, en el contexto de las normas del juicio oral y alude a la actividad probatoria que se verifica precisamente durante su desarrollo. Y, en segundo lugar, la razón de lo anterior es de suyo evidente, la referida norma guarda relación con la tutela de principios inherentes al juicio oral como el de la inmediación, contradicción y la oralidad (que es algo más que la mera verbalización o exhibición de actas, pues constituye un ejercicio dialógico y contradictorio), los cuales deben imperar y resguardarse tanto en la fase de admisibilidad de evidencias en la etapa intermedia, como en el desarrollo mismo del juicio. En tal sentido, puede con toda propiedad sostenerse que los registros de las declaraciones obtenidas en la etapa de investigación abarcados por la prohibición de la regla legal en comento no son, en estricto rigor, “pruebas”, son registros, a tal punto que el propio artículo 334 del Código Procesal Penal señala que *“no se pueden incorporar o invocar como medios de prueba”*, salvo, claro está, que se configure alguna de las hipótesis del

artículo 331 o, excepcionalmente, del artículo 336, casos en los cuales los registros normativamente pasan a tener la cualidad merecedora de una “prueba”. Lo expresado resulta por lo demás consistente con lo prevenido en el artículo 295 del Código Procesal Penal, conforme al cual la libertad de prueba es sin perjuicio de que los medios sean incorporados en conformidad a la ley, lo que, tratándose de las declaraciones del imputado, de testigos y peritos debe verificarse conforme a los artículos 326 y 329 del Código Procesal Penal. De hecho, tanto es así que el autor citado, si bien se aparta de la tesis que permitirá al tribunal oral “excluir prueba” (sin perjuicio de no valorarla), tratándose del artículo 334 del Código Procesal Penal considera que se está frente a una situación excepcional que, incluso, permitiría al tribunal derechamente no recibir la prueba. En este juicio, el tribunal fue más laxo y permitió la rendición de la “prueba”, absteniéndose sin embargo de considerar la información contenida en el registro audiovisual a efectos de la conformación la decisión adjudicataria. **Información que por lo demás, fue incorporada mediante otros medios de prueba que permitieron claramente dar por establecido lo que se pretendió acreditar con dicho registro, a saber: que el imputado se entregó y declaró voluntariamente en presencia de su abogado, lo que evidentemente repercute favorablemente a su respecto en la medición judicial de la pena consignada en la parte resolutive de esta sentencia. Vale decir, el registro policial cuya lectura se verificó en juicio tuvo un carácter marcadamente redundante, superfluo e innecesario.**

Para ir cerrando la valoración de la prueba de cargo, a propósito de lo precedentemente dicho 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 una sentencia condenatoria pueda satisfacer los requisitos de la regla del artículo 342 del Código Procesal Penal. Lo dicho (a propósito de las declaraciones del acusado y el testigo presencial directo David Astudillo) se vincula con la **fiabilidad externa** de un relato lo cual, más que con la credibilidad intrínseca del testimonio; dice relación con su fiabilidad asociada a las demás pruebas rendidas en el juicio. 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 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 el Estado junto al acusador particular en este caso.**

DECIMO: Consideraciones en relación con la prueba de la defensa a la luz de la desestimación de la legítima defensa.

Sobre este punto, es bueno recordar que la preponderancia de la regla de clausura del *in dubio pro reo* ni siquiera exige que la defensa acredite una hipótesis alternativa, pues basta que el Estado no haya logrado acreditar su propia hipótesis más allá de toda duda razonable. En efecto, el proceso penal no es un enfrentamiento entre dos relatos al estilo de una demanda y una contestación civil, donde la estructura de la prueba prevalente es otra; de lo que se trata es que el ente acusador pruebe su hipótesis acusadora más allá de toda duda razonable, resultando incluso contingente el contar con una contrahipótesis o un relato alternativo de la defensa, que por lo demás descansa en una estructura argumentativo-normativa distinta (causa RIT 9673-2008, de 14 de enero de 2011, 8° Juzgado de Garantía), puesto que ***“mientras la hipótesis acusatoria prevalece sólo si está confirmada, las contrahipótesis prevalecen con sólo no haber sido refutadas: no desmentirlas, en efecto, aun sin justificar su aceptación como verdadera, es suficiente para justificar la no aceptación como verdadera de la hipótesis acusatoria.”*** (Luigi Ferrajoli, Derecho y Razón, Editorial Trotta, Madrid, 2001, pág. 157).

En rigor, si se atiende a lo expresado por Ferrajoli, no sólo es innecesario que la defensa siquiera esgrima una tesis alternativa (defensa afirmativa) sino que además, la duda razonable como corolario de la regla de clausura del *in dubio pro reo* tiene por lo mismo una doble dimensión o mejor dicho dos formas de manifestarse en juicio: primero, como plausible introducción de una hipótesis alternativa por parte de una defensa afirmativa, y; segundo, como la simple incapacidad por parte del Estado en orden a acreditar con el estándar de convicción necesaria su propia hipótesis, sin necesidad de que ese fracaso se sostenga siquiera en parte con una explicación alternativa de cómo pudieron eventualmente ocurrir los hechos.

En el contexto descrito, no sólo lograron los acusadores confirmar su propia hipótesis acusatoria, sino que la prueba de la defensa fue irrelevante desde la óptica de la necesidad de introducir una duda razonable con relación a los presupuestos de una **legítima defensa**, sea real o aparente. Por lo pronto, la ex pareja del acusado, **Carolina González Moreno**, expresamente señaló no haber presenciado los hechos, sino tan solo escuchado los disparos, pues en ese preciso momento se dio vuelta para arreglar el cinturón de seguridad que se había quitado una de sus hijas que iba en sentada atrás en el vehículo Kia Sorrento que conducía.

Por su parte, **Labraña Fuentes y González Hidalgo**, no presenciaron los hechos y simplemente se limitaron a relatar incidentes que en el pasado habían tenido con las víctimas. Si bien dichos incidentes son plausibles, no guardan relación con la hipótesis alternativa de la defensa extensamente analizado en este considerando. En efecto, ha sido el propio Ministerio Público y la parte querellante quienes han descritos circunstancias de vida de las víctimas (consumidores de drogas viviendo en situación de calle) que podrían suponer que nada de raro tendría que con algún grado de frecuencia pudieran verse envueltos en discusiones y conflictos con otras personas a las cuales pedían “monedas”. De hecho, el propio David Astudillo relata en su declaración que el mismo día de los hechos, peleando con su pareja Johanna Román, ésta le lanzó piedras y le pegó con un palo a un vehículo que estaba estacionado.

Sin embargo, la vida, carácter, hábitos y personalidad de las víctimas poco o nada de valor epistémico aportan cuando no están anclados en los hechos del caso. ¿Que pudieran en determinadas ocasiones ser molestas para transeúntes? Puede ser. Pero ello, en caso alguno permite ni remotamente concluir, ni siquiera a nivel de duda razonable, que el homicidio frustrado de Daniel Astudillo y el consumado de su pareja Johanna Román hayan estado amparados por una causal de justificación como la legítima defensa. En efecto, la llamada “evidencia de carácter” en el proceso penal (sea del acusado y de la víctima) debe ser vista con suma cautela y escepticismo, pues tiende a introducir sesgos y prejuicios que, lejos de contribuir a una mayor eficacia epistémica de la prueba, desorientan y producen confusión. Por eso en los modelos -como el norteamericano a nivel de reglas Federales de Evidencia- que han desarrollado más amplia y sofisticadamente el derecho de evidencia en sede de admisibilidad probatoria, su pertinencia es más bien excepcional. Si bien la evidencia acerca del carácter conflictivo, violento o pendenciero de una víctima puede resultar pertinente para coadyuvar a una teoría del caso anclada en una legítima defensa, dicha información, incluso en caso de resultar probada, no supe de ninguna forma los ripios, vacíos o inconsistencias de una defensa afirmativa. A lo más, la evidencia de carácter puede cumplir una función de clausura o corroboración frente a premisas fácticas acreditadas cuando se refiere a hábitos, identidad, contextos, etc. Pero no sirve ni tiene rendimiento epistémico como máximas de la experiencia a partir de las cuales se puedan inferir premisas fácticas no acreditadas. Ello constituiría dar lugar a una suerte de razonamiento abductivo en el cual, a partir de generalizaciones con o sin base empírica, se infieren hechos que no están conectados con los antecedentes y evidencias concretas producidas en el juicio.

Finalmente, la prueba documental de la defensa referida que dan cuenta que el acusado al 2 de enero de 2019 era miembro de la Federación Chilena de Tiro Deportivo y que al 8 de octubre del mismo año era socio activo del club de tiro “Target” simplemente prueban que tenía esas membrecías lo que, conjuntamente con la prueba documental del Ministerio Público consistente en la respuesta de la Dirección General de Movilización Nacional relativa a las armas inscritas por el acusado, ***simplemente contribuyen a reafirmar el convencimiento del tribunal de que el acusado tenía conocimientos acerca de las armas. Sabía usarlas, entendía su mecánica, había aprobado las exigencias para participar en tiro deportivo y, consecuentemente, estaba plenamente al tanto de los efectos y consecuencias letales que su uso en contra de personas podía tener. Lo que se viene afirmando permite desde ya descartar que su reacción disparando tres veces sobre la víctima fuera producto de la desesperación, impericia o nerviosismo, todo lo cual hace aún más inverosímil la tesis de la legítima defensa.***

UNDECIMO: Acerca de la recalificación del homicidio tentado en perjuicio de David Astudillo Parada como frustrado.

Como quedó de manifiesto en la audiencia en que se verificaron los alegatos de clausura, el tribunal llamó a los intervinientes a hacerse cargo de la posibilidad de calificar la acción perpetrada por el acusado respecto de la víctima David Astudillo como constitutiva del delito de homicidio frustrado, la que en la acusación estatal a la cual adhirió el querellante estaba considerada como tentada. Tanto el fiscal como la

defensa (no así el querellante) estimaron que se trataba de una conducta en grado de tentativa, pues la acción realizada por el imputado no se concretó en ningún resultado -ni siquiera de lesiones- que permitiera sostener que el agente hubiera puesto de su parte todo lo necesario para la consumación del delito. El tribunal, pese a ello, recalificó los hechos a título de frustrado. Sobre este punto, es menester previamente hacer presente que la recalificación efectuada por el tribunal se encuentra plenamente dentro de la esfera de sus atribuciones legales, como quiera dicha que recalificación no conlleva una desviación o alteración del núcleo fáctico de la acusación, lo cual constituiría qué duda cabe una vulneración al principio del congruencia entre las premisas fácticas de la acusación y los hechos establecidos en la sentencia condenatoria. Por el contrario, los hechos fijados en la sentencia en esta materia no han variado un ápice con relación a los imputados en la acusación, pues el ejercicio del tribunal simplemente se ha limitado a controlar la legalidad sistemática de la imputación, subsumiendo sus componentes fácticos en la normal penal que correctamente los describe, a saber, el delito frustrado.

Dicho lo anterior, es conveniente tener en consideración el núcleo fáctico de la acusación que en lo pertinente se tuvo por acreditado, el cual, en síntesis, consistió en que el acusado disparó al menos dos tiros a David Astudillo, quien los logró esquivar huyendo. ¿Puede razonablemente estimarse que se está en presencia de una conducta de ejecución imperfecta en grado de tentativa? Categóricamente no. La tesis sostenida en juicio por el acusador público y la defensa comporta una confusión acerca de la estructura típica de los delitos de resultado y su vinculación con los grados de ejecución imperfectos; confusión que probablemente puede ser tributaria de la anticuada terminología del Código Penal Chileno que distingue entre el delito “frustrado” y el delito “tentado”, en circunstancias de que en rigor lo que dogmáticamente debe entenderse es que sólo existe la tentativa, la cual puede ser “acabada” o “inacabada”, denominación que - como sucede con el Código Penal español- expresa de mejor forma la delimitación entre el haber el delincuente -por una parte- “puesto todo de su parte” para la realización de todos los elementos del tipo (incluido el resultado típico) no lográndolo por causas independientes de su voluntad y -por otra- haber simplemente dado “principio a la ejecución” del tipo por hechos directos, faltando uno o más para su complemento. De lo dicho inexorablemente puede inferirse que el disvalor de acción en ambos casos es exactamente el mismo y no difieren en cuanto a su intensidad. La única diferenciación se verifica en el hecho de que se concrete o no la producción del resultado típico, cuestión que atañe al disvalor de resultado, lo cual, por razones político criminales, el legislador ha decidido que entre ambas acciones se justificaría una reacción penal también diferenciada. En tal sentido, es menester recordar que los delitos de resultado (como el homicidio) se caracterizan por el hecho de que la acción perpetrada por el delincuente origina un curso causal que se concreta en una alteración material o fenomenológica en el mundo exterior, la cual es perceptible por los sentidos (la muerte del sujeto pasivo en el homicidio). Lo relevante en el delito de resultado es que su producción, en términos causales, se desvincula o “independiza” de la acción (aunque está abarcado en el dolo del agente) y, precisamente por eso, su producción puede estar sujeta a interferencias o desviaciones del curso causal que escapan a la acción la realizada. Con prescindencia de los ya largamente superados y decimonónicos criterios naturalísticos o causalistas para justificar la atribución de un resultado a una conducta

humana penalmente relevante (imputación objetiva), el rasgo irreducible del delito de resultado guarda relación con el hecho de que la causación del resultado no forma parte de la acción, esto es, los cursos causales desencadenados por una acción pueden o no concretarse en el resultado típico, dependiendo de cuestiones que ya no quedan sometidas al dominio del hecho del delincuente. Así, si Diego dispara a Juan a poca distancia con la intención de darle muerte, pero, en el preciso momento en que el primero percuta el arma se atraviesa un vehículo que intercepta la trayectoria de la bala, resultando Juan ileso, podemos inequívocamente afirmar que Diego hizo todo lo necesario para matar a Juan, pero por causas ajenas a su voluntad, el curso causal que desencadenó su acción no se concretó en el resultado. En el ejemplo propuesto que duda cabe que Diego puso todo de su parte para consumir el delito, realizó íntegramente todos los extremos de la acción típica, no concretándose el resultado por una interrupción o desviación del curso causal completamente ajena su voluntad. Otro tanto podemos decir si Diego, habiendo disparado, simplemente yerra por mala puntería o porque Juan, como David Astudillo en el caso *sub lite*, logra esquivar la agresión huyendo o poniéndose a resguardo. Luego, la impericia de Diego o su desconocimiento acerca de la aptitud del medio empleado para matar a Juan, etc., en el mejor de los casos podrá ser analizada en sede de idoneidad de la tentativa, pero no cabe duda de que se tratará de una tentativa acabada o, en los términos del Código Penal chileno, de una acción frustrada conforme al plan del autor. En este punto resulta muy ilustrativa la explicación de Claus Roxin, cuando afirma que una *“tentativa es inacabada cuando el autor no ha hecho todo lo que, según su representación, es necesario para consumir el delito. P. ej. si se le impide ejecutar el hurto cuando precisamente había alargado la mano para sustraer el objeto. Esta tentativa es inacabada porque el autor todavía tuvo que haber hecho algo más para llegar a la consumación del hurto; o sea coger el objeto y sustraerlo. Por el contrario, una tentativa es acabada cuando el autor ha efectuado por su parte todo lo que era necesario para consumir el delito. Así, cuando el autor del atentado ya ha colocado la bomba dentro del auto de la víctima y solamente tiene que esperar que ocurra la explosión al encender el vehículo, tal como el ha programado.”* (Roxin, Claus; La Teoría del Delito en la Discusión Actual; Editorial Jurídica Grijey, 2007; páginas 395-396).

En definitiva, en el caso sometido al presente juicio el tribunal, por consideraciones elementales de principio de legalidad sistemático, estima que tanto el medio utilizado—una pistola calibre 9 x 19 milímetros—como la acción dolosamente perpetrada por el acusado al disparar a David Astudillo quien logra huir, evidencian que el resultado muerte no se verificó por causas ajenas a la voluntad del primero. Por ello, con relación a dicho capítulo de la acusación, Orellana Quiroz ha de responder por *homicidio frustrado* y no por homicidio *tentado*.

DUODECIMO: Sobre la absolución por el delito de porte ilegal de arma de fuego.

Como se adelantó en el veredicto, el tribunal consideró que no quedó satisfactoriamente establecido el delito del artículo 11 de la Ley de Control de Armas número 17.798. En efecto, el tipo penal en cuestión supone ciertas condiciones que no solo no fueron acreditadas más allá de toda duda razonable.

Primeramente, debe advertirse que el tipo penal que nos ocupa supone que la imputación, en su núcleo fáctico, describa en todos sus extremos no sólo los presupuestos normativos de la infracción, sino las conductas que en el caso concreto satisfacen los verbos rectores del tipo, a saber, **portar o trasladar** armas de fuego de las señaladas en la letra b) del artículo 2 y sus respectivas municiones. Es decir, no sólo se exige establecer el objeto material del delito (el arma) sino, además, que **ese porte o transporte se verifique fuera de los lugares autorizados para su posesión o tenencia y sin alguno de los permisos establecidos en los artículos 5 y 6 de la ley en cuestión**. A su turno, e íntimamente relacionado con la cuestión objeto de análisis, el inciso cuatro del artículo sexto de la ley pertinente dispone que los “**deportistas, cazadores y vigilantes privados que sean autorizados por la autoridad contralora y que cumplan con los requisitos señalados en el reglamento, podrán transportar y utilizar las armas en las actividades indicadas en la respectiva autorización, lo que no constituirá permiso de porte**”.

En esta materia, en primer lugar, no controvertieron los acusadores la pistola Beretta 9 x 19 mm estaba debidamente inscrita por el acusado y que, además, este a la fecha de los hechos materia de la acusación era miembro de la Federación Chilena de Tiro Deportivo conforme a la prueba rendida por la defensa, al punto que la propia acusación refiere que el arma el acusado la tenía inscrita a su nombre para tenencia y uso deportivo. Queda abierta, en consecuencia, la cuestión de en qué habría consistido el **transporte** fuera de los lugares autorizados por el permiso del artículo sexto ya citado. Sobre la existencia de dicho permiso (para transporte hacia y desde el lugar de práctica de tiro deportivo), si bien no se acreditó el mismo en el juicio, se produjo una situación que al menos permite abrigar una vehemente duda razonable acerca de su existencia. En efecto, dentro de la prueba documental los acusadores ofrecieron las **copias del permiso para transporte de arma, de inscripción de pistola y de carnet de socio de Target Sport, todas a nombre del acusado. Sin embargo, el persecutor sin justificación aparente, decidió retirar y no ofrecer dicha evidencia, pese a la expresa voluntad y petición de la defensa en orden a que la fiscalía la introdujera**. Ello, claramente en opinión del tribunal permite dudar acerca de que dicha autorización no existiera pues, paradójicamente, el propio Ministerio Público ofreció prueba sobre el particular.

En otro orden de cosas, amén de lo ya expuesto, la acusación no describe en rigor una acción penalmente relevante, pues simplemente señala que el acusado regresó después de amenazar a las víctimas con la pistola, sin describir elementos fácticos reconducibles al tipo penal atribuido (porte y (o) transporte no autorizado).

En esa perspectiva resulta central que toda atribución criminal se haga cargo, en su formulación y descripción fáctica, de todos los elementos normativos de tipo penal atribuido. No basta la atribución meramente normativa, pues los componentes normativos del tipo deben ser dotados de un contenido fáctico que posibilite tres cosas inherentes al debido proceso legal: primero; el ejercicio del derecho a defensa sobre la base de una imputación de hechos formulada con anterioridad a la realización del juicio; segundo; que la prueba de cargo rendida diga relación con las proposiciones fácticas de la imputación criminal; y, tercero, que la sentencia, en caso de ser condenatoria no exceda en contenido fáctico de la imputación,

independientemente que en el juicio la prueba pueda establecer la existencia de circunstancias o hechos penalmente relevantes. Si tales circunstancias o hechos no están descritos en la imputación, en caso alguno puede el adjudicador incorporarlos en el núcleo fáctico de la decisión de condenar, salvo que se haga *in bonam partem*, pues el mandato de congruencia constituye ciertamente una garantía.

Pues bien, en el juicio que nos ha ocupado, ninguno de los aspectos fácticamente relevantes conducentes a la comprobación de los elementos normativos del tipo penal atribuido se encuentran descritos de manera completa en la acusación, por lo que una eventual sentencia condenatoria por parte de este tribunal sólo podría construirse a partir de una contravención al mandato de congruencia contenido en el artículo 341 del Código Procesal Penal. En efecto, la imputación estatal en este caso sólo alude a que el acusado tenía un arma inscrita para tenencia y uso deportivo.

En esta materia es relevante tener en consideración que conforme al principio de congruencia una imputación criminal debe, necesariamente, ***no sólo describir al menos el núcleo básico de la conducta desplegada por el agente; sino que, además, los hechos que resulten probados en el juicio (y que son determinantes en la configuración del contenido fáctico de los elementos normativos del tipo) deben ser consistentes precisamente con esa imputación, pues de otra forma sería imposible que la sentencia condenatoria no excediera los contornos fácticos de la acusación. Dicho de otra forma, condenar en este caso al imputado conllevaría hacerlo sobre la base de hechos que jamás fueron descritos en la acusación estatal. En el fondo, sería una condena sin cargos. A menos que se piense que basta una imputación normativa para operativizar el principio de congruencia, cuestión en todo caso ajena a las propias normas que gobiernan la congruencia en nuestro CPP, a saber, la tríada formada por los artículos 229, 259 y 341.*** Ello resulta esencial, por cuanto permite el adecuado ejercicio del derecho de defensa frente a la facticidad de la imputación, evitando con ello que el sujeto pasivo del proceso penal deba hacerse cargo de situaciones o imputaciones cuya precisión y contornos sorpresivamente surgen el en curso del juicio.

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 y de los hechos que resulten probados***. 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. Siguiendo al fallecido profesor argentino, Julio Maier, “*La base de interpretación está constituida por la relación del principio con la máxima de inviolabilidad de la defensa. Todo aquello que en la sentencia signifique una sorpresa para quien se defiende, en el sentido de un dato con trascendencia en ella, sobre el cual el imputado y su defensor no se pudieron expedir (esto es, cuestionarlo y enfrentarlo probatoriamente)*,”

lesiona el principio estudiado. Y esta pauta hermenéutica decide en los casos concretos, cada vez que uno de ellos, por su riqueza infinita de elementos que, por definición, posee, ofrece dudas en relación a la garantía, al punto de que algunos han creído que la variedad de los casos concretos no permite sino esta generalización de la regla” (Maier, Julio; Derecho Procesal Penal, Fundamentos Editores del Puerto, Buenos Aires, 1999, página 568). En la misma línea, el profesor Binder es en extremo claro al afirmar que *“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 de la defensa previsto en la Constitución”*. (Binder, Alberto, introducción al derecho procesal penal. Ediciones AD-HOC, Buenos Aires 2000, paginas 162-163).

¿Cómo podría, entonces, condenar el tribunal en base a hechos no comprendidos en la proposición fáctica de la acusación? Tal cosa llevaría a la desconcertante conclusión de que el principio de congruencia entre la acusación y el fallo se satisface con la sola correlación de la atribución normativa entre una y otro, en circunstancias de que en nuestra legislación –según ya hemos explicado en este motivo- tal principio se construye precisamente desde la vereda contraria, o sea, la correlatividad debe producirse entre el *factum* de la *imputatio* y el *factum* de la adjudicación. La sola lectura del artículo 341 del CPP ahorra cualquier comentario adicional en la materia.

DECIMOTERCERO: Desestimación de la recalificación del homicidio simple a homicidio calificado.

Sobre el planteamiento del querellante en su alegato de cierre sugiriendo una recalificación de los hechos a título de homicidio calificado, por la concurrencia de la calificante de la premeditación conocida, el tribunal considera que debe ser desestimada, pues tal circunstancia no se condice con los hechos materia de la imputación y tampoco fue objeto de prueba en el juicio. Lo cierto es que la acusación describe un homicidio simple consumado y otro frustrado, que es precisamente lo que el tribunal ha tenido por acreditado. En efecto, la calificante en cuestión tiene una serie de presupuestos ampliamente desarrollados por la doctrina los cuales, al menos exigirían una descripción más completa de los mismos en la acusación y, desde luego, su corroboración en términos probatorios. La premeditación conocida, entre nosotros, ha sido objeto de una combinación de dos criterios: el *cronológico* referido a la decisión de perpetrar el hecho y el *psicológico*, que se asocia a la frialdad del agente. Esto se ha traducido en la jurisprudencia en la necesidad de acreditar cuatro exigencias: “a) la resolución de cometer el delito; b) un intervalo de tiempo entre tal resolución y la ejecución del hecho; c) persistencia durante dicho intervalo de la voluntad de delinquir; y d) la frialdad y la tranquilidad de ánimo”. (Politoff, Matus, Ramírez; Lecciones de Derecho Penal Chileno, Especial; Editorial Jurídica de Chile, 2014, página 59). Como puede advertirse, se trata de exigencias de suyo difíciles de

acreditar y que no pueden simplemente confundirse o asociarse con la decisión de cometer el delito y perpetrarlo, pues ello implicaría el peligro de confundir la calificante con el simple dolo homicida, prescindiendo del hecho de que la premeditación conocida -abandonada en no pocas legislaciones modernas y doctrina más reciente precisamente por las dificultades para distinguirla del dolo- debe al menos comportar una intensificación del injusto a partir de una mayor indefensión de la víctima. Siguiendo a Sergio Politoff, Francisco Grisolia y Juan Bustos, *“en un contexto en que la agravación siempre conlleva sentimientos de la más acusada antisociabilidad (cobardía, en la forma alevosa; ruindad en el homicidio venal; crueldad en el ensañamiento; insidia, en el veneno), la premeditación no puede ser concebida sino en función de un desvalor equivalente, en un ánimo dirigido por el cálculo y la reflexión, al aseguramiento de la propia persona del hechor o a la indefensión de la víctima”*. (Politoff, Grisolia y Bustos; Derecho Penal Chileno, Parte especial, Delitos contra el individuo en sus condiciones físicas; Editorial Jurídica de Chile; 1993, página 132). En definitiva, claramente condenar a título de homicidio calificado comportaría establecer hechos que no han sido descritos en la acusación ni probados en juicio, resultando aquí pertinentes dar por reproducidas las consideraciones efectuadas a propósito del principio de congruencia contenidas en el motivo precedente.

DECIMOCUARTO: Hecho acreditado y participación.

Las consideraciones expuestas en esta sentencia, en particular las contenidas en los **considerandos octavo y noveno**, permiten tener por acreditado que ***alrededor de las 16.00 hrs. del día lunes 14 de enero de 2019, Nelson Moisés Orellana Quiroz llegó en el vehículo Hyundai Santa Fe, negro, placa GTHR-36 hasta Av. Balmaceda frente al 5087, Renca, y desde el vehículo disparó con la pistola Beretta APX serie A015523X, calibre 9x19 mm. a Johanna Román Antimán, impactándola en su hemitórax izquierdo lesionando los lóbulos de ambos pulmones con salida, causándole la muerte de inmediato por anemia aguda. Unos 5 minutos antes, el acusado había tenido un conato de riña a golpes con David Astudillo Parada, pareja de Johanna; luego de lo cual se retiró en el vehículo referido, para posteriormente con la pistola indicada, disparar al menos dos tiros a David Astudillo, que éste esquivó huyendo, por lo que entonces disparó a Johanna Román, causándole la muerte en los términos señalados.*** Hechos que el tribunal, según lo latamente explicado, ha calificado del homicidio simple consumado en perjuicio de Johanna Román y homicidio simple frustrado en la persona de David Astudillo, habiéndose además establecido la participación material directa de Nelson Moisés Orellana Quiroz en el hecho, conforme a las evidencias aludidas en los motivos octavo y noveno, en particular la declaración de David Gutiérrez y del propio acusado.

DECIMOQUINTO: 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, Jordi, La Valoración Racional de la Prueba, Editorial Marcial Pons, pág. 147). En el caso que nos convoca, no sólo el Estado y el acusador particular lograron acreditar más allá de toda duda razonable los presupuestos centrales de su hipótesis acusatoria, sino que además han conseguido desvirtuar clara, contundente e inequívocamente todas las premisas fácticas de la legítima defensa que sirvieron de base para la hipótesis defensiva.

La razones expuestas y habiendo valorado la prueba incorporada al juicio de conformidad lo dispone el artículo 297 del Código Procesal Penal, permiten a estas sentenciadoras y a este sentenciador 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 Nelson Moisés Orellana Quiroz le ha cabido participación en los hechos penalmente relevantes contenidos en la acusación referidos a un homicidio simple consumado y un homicidio simple frustrado, fracasado sin embargo los acusadores en su intento por acreditar la imputación a título de la infracción del artículo 11 de la ley de Control de Armas.

DECIMOSESEXTO: Consideraciones acerca de la determinación de la pena.

En la audiencia del artículo 343 del Código Procesal Penal el **fiscal** reconoció la atenuante del artículo 11 número 6 del Código Penal, en base al extracto de filiación sin antecedentes penales previos. Con relación al artículo 11 número 8 (si pudiendo eludir la acción de la justicia por medio de la fuga u ocultándose, el imputado se ha denunciado y confesado el delito. Sostuvo el persecutor que el imputado efectivamente se entregó oportunamente. Le reconoce ambas atenuantes. Si se rebaja en un grado la pena, pide que se aplique el máximo en el rango. Pidió nueve años en el homicidio consumado y cuatro en el frustrado. El artículo 11 número 9, la colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos debe desecharse, pues queda subsumida en el artículo 11 número 8. Y su confesión en el juicio tampoco esclareció los hechos.

Por su parte el **querellante**, pide se imponga en el homicidio simple consumado la pena de 15 años y en el frustrado, 10 años. Ello, debido a lo dispuesto en el artículo 69 del Código Penal. Se termina con la vida de una de las víctimas y afecta a los hijos que tenían con la víctima sobreviviente. Al efecto, si bien no se opuso a las atenuantes planteados por el acusador público, sostuvo que la rebaja en uno o más grados no es imperativa, pues lo que la ley penal indica es que el juez “podrá” rebajar la pena.

El **defensor** invocó tres atenuantes, las del artículo 11 número 8, 6 y 9 todas del Código Penal. La declaración de acusado afirmó, debe apreciarse de manera autónoma y con presidencia del hecho e haberse entregado a la policía el día de los hechos. Fue una declaración relevante. El acusado pudo guardar silencio de hecho. Pidió rebaja en dos grados de las penas, y aun cuando no invoca pena substitutiva de la ley 18.216 con relación al delito consumado, pide pena de remisión condicional de la pena con relación al delito frustrado, dando la pena del homicidio consumado por cumplida en consideración al tiempo que el acusado ha estado privado de libertad

Atendido el debate verificado, tuvo el tribunal en consideración lo siguiente para la medición judicial de la pena:

1.- En primer término, en cuanto a las atenuantes invocadas por el Ministerio Público el tribunal las comparte y no ha habido controversia. Efectivamente el sentenciado carece de reproches penales pretéritos y el día de los hechos se presentó en Carabineros y entregó el arma utilizada para perpetrar los delitos, sin que a esas alturas hubiese otros antecedentes conducentes a su individualización. Con ello, claramente se configuran las aminorantes del los números 6 y 8 del artículo 11 del Código Penal.

2.- Con relación a la atenuante del artículo 11 número 9 del Código Penal, disiente el tribunal de lo sostenido por el Ministerio Público en el sentido de que -en este caso- deba quedar subsumida en la del número 8. En efecto, las aminorantes en comento pueden llegar a tener, aunque no en todos los casos, ámbitos o esferas de aplicación que perfectamente permiten la concurrencia de ambas. En el caso *sub lite*, la entrega voluntaria del imputado ante Carabineros, entregando el arma homicida, en circunstancias que aún se desconocía la identidad del autor del delito, satisface de por sí solo los requerimientos del numeral octavo del artículo 11 numeral 8 del Código Penal. De hecho, en ese contexto se auto denunció. Sin embargo, el acusado además declaró en dos oportunidades en la etapa de la investigación y renunció a su derecho a guardar silencio en juicio, proporcionando información relevante, como la ubicación y patente de su vehículo (que incluso estaba a nombre de una tercera persona), se situó en el sitio del suceso y señaló expresamente haber realizado tres disparos contra las víctimas. El hecho que haya agregado una circunstancia justificante que no fue plausiblemente corroborada en juicio a la luz del estándar de la duda razonable en nada desmerecen su colaboración al esclarecimiento de los hechos, como quiera que efectuando un simple ejercicio de supresión mental hipotética de su conducta desde el momento en que se entregó hasta el juicio en que declara, no cabría sino concluir que la actividad investigativa del Estado habría resultado mucho más trabajosa y compleja. Determinar si el resultado o desenlace de la persecución penal hubiese a la larga sido el mismo, resulta un contrafactual meramente hipotético.

Sobre esta materia, la superposición de ambas atenuantes ha sido nítidamente explicada por el profesor Juan Pablo Manelich cuando afirma que *“ello podría resultar llamativo, debido a que en el N° 8 del art. 11 también aparece una referencia a la “confesión” prestada por el imputado. En contra de las apariencias, empero, no cabía reconocer redundancia alguna en la consagración sucesiva de las dos*

atenuantes. Pues el sentido en que para una y otra circunstancia modificatoria resultaba relevante la confesión del imputado es enteramente diverso. En efecto, bajo el N° 8 del art. 11 lo relevante es, hasta hoy, que el imputado, no obstante haber contado con la posibilidad de eludir la acción judicial por la vía de fugarse u ocultarse, se haya presentado -en la terminología del código: "denunciado"- ante la justicia "confesando el delito", esto es, se haya entregado asumiendo su involucramiento en el hecho respectivo. 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. Esto significa que, en sus propios términos, el comportamiento del imputado que configura la atenuante (todavía hoy) prevista por el N° 8 del art. 11 no necesita exhibir relevancia probatoria alguna; antes bien, el efecto de atenuación que el mismo puede desplegar consiste en posibilitar factualmente la acción de la justicia a su respecto. En cambio, la relevancia del comportamiento procesal del imputado con efecto potencialmente atenuante bajo el N° 9 del art. 11 quedaba precisamente definida por su significación probatoria cualificada, en el sentido recién indicado." (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). Es decir, mientras que la atenuante del artículo 11 número 8 tiene una dimensión factual, la del número 9 se articula en función de un estándar probatorio, si se quiere, de contribución epistémica por parte del acusado en el proceso. Para concluir el punto, la claridad del profesor Mañalich en el trabajo citado ahorra mayores comentarios: "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. En contraposición a esta, la atenuante del N° 8 del mismo art. 11, asimismo referida al comportamiento procesal del imputado, halla su fundamento en una facilitación de la persecución por parte del mismo, de índole puramente factual. 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 autoinculpatoria, 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".

3.- Con relación a lo expresado por el querellante en orden a que el tribunal no ejerza lo que a su juicio sería una mera "facultad" en orden a rebajar en al menos un grado la pena y, considerar, además lo prevenido en el artículo 69 del Código Penal para imponerla en su umbral más alto dentro del marco penal, es menester considerar los siguiente: efectivamente los artículos 64, 66, 67 y 68 del citado cuerpo legal refieren que ante la existencia de dos o más atenuantes y ninguna gravante, el tribunal "podrá" imponer la pena

inferior en uno, dos o tres grados según el caso. Sin embargo, conforme al principio de proporcionalidad de las penas parece del todo razonable sostener que la concurrencia de circunstancias atenuantes, tres en la especie, no debiera ser algo indiferente o inocuo en la medición judicial de la pena. Lo dicho es particularmente atinente en relación con las atenuantes de los números 8 y 9 del Código Penal, cuya *ratio legis* apunta precisamente a premiar, compensar, a quien, por una parte, pudiendo eludir la acción de la justicia se entrega y, por otra, colabora en términos probatorios de manera relevante con el esclarecimiento de los hechos. Se tratan, la atenuantes en comento, de una herramienta político criminal precisamente orientada a incentivar esos comportamientos colaborativos, tanto factuales como probatorios.

En cuanto a las alegaciones del querellante orientadas a imponer las penas en el umbral máximo del marco legal, sustentadas en la extensión del mal causado conforme al artículo 69 del Código Penal, lo cierto es que no se invocaron ni acreditaron antecedentes asociados a la comisión del delito que, al tenor del citado artículo 69, justifiquen la imposición de una pena mayor al mínimo que le asigna el legislador. La verdad es que la gravedad y entidad del delito invocado son cuestiones ya comprendidas en la consideración que abstractamente del injusto ha sido efectuada por el propio legislador, por lo que no pueden estimarse como parámetros disociados de dicha consideración al determinar la pena en concreto. Al efecto es pertinente recordar que conforme al principio de proporcionalidad la reacción penal más intensa, dentro del marco legal, deber ser justificada por parte de quien la alega, lo que debe materializarse -según el mencionado artículo 69 del Código Penal- precisamente en base a las circunstancias atenuantes y agravantes (no concurren éstas últimas en la especie) y a la extensión del mal causado, con relación a lo cual no hubo consideraciones que se hicieran ver en la ya aludida audiencia de determinación de pena. Por ello, se impondrá la pena en su umbral más bajo, dentro del marco legal aplicable en la especie, considerando la concurrencia de las circunstancias atenuantes ya aludidas.

4.- Considerando lo antedicho, para la determinación de la pena debe tenerse en cuenta que se está en presencia de dos delitos de la misma especie (homicidio simple consumado y homicidio simple frustrado). En tal sentido, lo que corresponde es la aplicación de la regla de exasperación punitiva del inciso primero del artículo 351 del Código Procesal Penal, por lo que se impondrá la pena correspondiente a las diversas infracciones, estimadas como un solo delito, aumentándola en uno o dos grados. Por lo mismo se impondrá, como punto de partida, la pena del homicidio simple consumado, aumentada en un grado, lo que fija el umbral punitivo de la pena en quince años y un día. Luego, concurriendo en la especie tres atenuantes y ninguna agravante, el tribunal ejercerá la facultad de rebajarla en un grado, imponiéndose una pena única de diez años y un día. Conforme a lo razonado, el tribunal ha descartado la aplicación de la acumulación aritmética de las penas contemplada en el inciso primero del artículo 74 del Código Penal lo que, aunque sólo en teoría, permitiría imponer dos penas: de cinco años y un día y tres años y un día respectivamente, al rebajar cada una de ellas en un grado, conforme a las circunstancias atenuantes consideradas. Al efecto, se tuvo en consideración que en este caso la pena de 10 años y un día conforme al artículo 351 inciso primero del Código Penal, aun incorporando las atenuantes concurrentes y rebajando en un grado la pena, permiten

materializar una medición judicial de la reacción penal mas condigna con la gravedad de los hechos y la extensión del mal causado a la luz de los injustos penales involucrados.

5.- Con relación a los abonos que deberán considerarse en el cumplimiento de la sentencia, se estará a lo indicado en la parte resolutive de este fallo, conforme a la certificación efectuada por el jefe de Unidad de Causas de este tribunal.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1, 5, 7, 11 N° 6, 8 y 9, 14 N° 1, 15 N° 1, 24, 28, 50, 68, 67, 69 y 391 N° 2 del Código Penal; artículos 1, 48, 295, 296, 297, 340, 341, 342, 343, 344, 348, 349 y 351 del Código Procesal Penal, SE DECLARA:

I.- Que se **CONDENA** a **NELSON MOISÉS ORELLANA QUIROZ**, ya individualizado, como autor de los delitos de **HOMICIDIO SIMPLE**, previsto y sancionado, en el artículo 391 N° 2 del Código Penal, en **grado consumado** en la persona de **Johanna Román Antimán** y en grado de frustrado en la persona de **David Astudillo Parada**, perpetrados ambos el día 14 de enero de 2019, en la comuna de Renca, ciudad de Santiago, a la pena única de **DIEZ AÑOS Y UN DIA DE PRESDIDIO MAYOR EN SU GRADO MEDIO**, más las penas accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena. Además, se dispone el registro de la huella genética del acusado, conforme lo dispone el artículo 17 de la ley 19970.

II.- Que considerando que por la extensión de pena impuesta el sentenciado no puede ser acreedor de ninguna de las penas sustitutivas de la Ley 18.216, deberá cumplir la pena en forma efectiva, **reconociéndose como abono a su sentencia mil doscientos cincuenta días (1250)**, toda vez que estuvo privado de libertad en la presente causa, desde el día 15 de enero de 2019 al 06 de noviembre de 2019, en forma ininterrumpida **(296)** días y, luego, sujeto a la medida cautelar del artículo 155 letra a) total , desde el día 07 de noviembre de 2019 al 17 de junio de 2022 haciendo un total de **(954) días**. Ello, conforme a la certificación expedida por el jefe de Unidad de Causas de este Tribunal.

IV.- Que se absuelve a Nelson Moisés Orellana de los cargos formulados por el delito de porte ilegal de arma de fuego, sancionado en el artículo 11 de la ley 17.798, presumiblemente perpetrado el día 14 de enero del año 2019.

V.- Que, por ser representado por la Defensoría Penal Pública, de lo que se presume su pobreza, al tenor de lo dispuesto en los artículos 594 y 600 del Código Orgánico de Tribunales, se exime al condenado del pago de las costas de la causa.

Regístrese.

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

RUC: 1900060178-3

RIT: 242-2020

Código delito (702) (702) (10001)

SENTENCIA PRONUNCIADA POR LA SALA DEL SEGUNDO TRIBUNAL DE JUICIO ORAL EN LO PENAL DE SANTIAGO, INTEGRADA POR LAS JUEZAS, DOÑA DENISSE EHRENFELD EBBINGHAUS, DOÑA ALEJANDRA ROSAS LAGOS Y EL JUEZ DON EDUARDO GALLARDO FRIAS.