

Talca, cuatro de junio de dos mil veintiuno.

VISTO:

Que en estos antecedentes RIT N° 141-2020, por delito de Homicidio simple y Lesiones graves, seguido ante el Tribunal del Juicio Oral de Talca, el abogado, señor Luis Madariaga Mendoza, dedujo recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva de doce de abril de dos mil veintiuno, en virtud de la cual se condenó a Ariel Alvaro Riveros Flores, por la acusación fiscal deducida en autos por el delito antes referido, a las penas de 12 años de Presidio mayor en su grado medio y setecientos días de presidio menor en su grado medio, más las accesorias legales y costas; con la finalidad de que se invalide la sentencia recurrida y se dicte sentencia de reemplazo.

Que este tribunal de alzada, procedió a declarar admisible el presente recurso.

CON LO RELACIONADO Y OÍDOS LOS INTERVINIENTES:

PRIMERO: Que la recurrente señala que se han configurado dos causales de nulidad, la primera, constituida por la contemplada en el art. 374 letra e) del Código Procesal Penal, esto es cuando en la sentencia se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342, letras c), d) o e) y, la segunda causal consistente en la contenida en el art. 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, cuando en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del Derecho, que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Agrega que las causales antes indicadas, se tratan de forma separada, pero se interponen en forma subsidiaria, en primer lugar la causal de nulidad absoluta del artículo 374 del Código Procesal Penal, y solo para el caso que aquella sea rechazada, y en forma subsidiaria, la causal contenida



en el art. 373, del mismo ramo, antes singularizadas. Dentro de la causal absoluta de nulidad se desarrollaran dos motivos que configuran la causal, también se imponen dentro de la causal de nulidad, uno como motivo principal y el segundo motivo como subsidiario del primero.

SEGUNDO: Que, como consta del considerando séptimo del fallo en contra del que se recurre, los hechos que el tribunal ha tenido por acreditado, son: *“Cerca de la medianoche del día 14 de abril de 2019, en circunstancias que la víctima Juan Enrique Márquez Márquez se encontraba durmiendo y en estado de ebriedad en la cocina de su domicilio ubicado en la Ruta K-689 sector de Queri, Villa Rota S/N de la comuna de San Clemente, inmueble donde se encontraban además su pareja, E.S.S. y su hijo Jersson Márquez Sáez; este último escucha que tocan el timbre y al consultar por la ventana de su dormitorio quien era, le responden que era su vecino de nombre Cristian Mena Gálvez, razón por la que salió a atenderlo a la puerta de la reja de la vivienda, donde constató que se encontraba acompañado por otros cuatro sujetos. En dicho contexto, Mena Gálvez, luego de preguntarle a Márquez Sáez por su padre y al responderle que se encontraba durmiendo, ingresó súbitamente al inmueble portando en sus manos un elemento que parecía un cuchillo; tras él, ingresaron otros tres sujetos, dos de ellos con armas de fuego y otro, que más tarde fue identificado como Ariel Álvaro Riveros Flores, lo hizo portando un bate de béisbol de color gris con el que agredió a Márquez Sáez, ocasionándole una fractura en el hueso ulna del brazo izquierdo, la que tardó en sanar más de 30 días.*

En el contexto antes descrito y una vez dentro de la vivienda, uno de los sujetos que portaba un arma de fuego, mantuvo amenazada a E.S.S. sobre un sillón; a su vez Cristian Mena Gálvez, portando el elemento cortante y Ariel Álvaro Riveros Flores, premunido de un bate, agredieron a



Juan Enrique Márquez Márquez en distintas partes del cuerpo mientras éste se encontraba durmiendo y bajo los efectos del alcohol; ocasionándole, el primero de ellos quince lesiones corto penetrantes, el segundo, a lo menos, seis lesiones contusas, siendo la más relevante una herida corto punzante tóraco abdominal que le causó una anemia aguda secundaria a un trauma tóraco abdominal por arma blanca complicado, con lesión penetrante cardíaca y hemo neumotorax bilateral, que le provoca la muerte en el Sar de San Clemente a las 01:20 horas del día 15 de abril de 2019.

De otro lado, uno de los sujetos que portaba arma de fuego e ingresó a la casa, disparó en dos ocasiones al techo del inmueble, una en el living comedor y otra en la cocina, dejando en el lugar dos muescas de proyectil balístico y cerca de ellas se ubicaron dos vainillas de cartuchos 9 milímetros”.

El fallo indica que para establecer los hechos enunciados anteriormente, así como la participación culpable del acusado en los mismos, como autor material y directo, los sentenciadores han dado plena credibilidad a los dichos de la víctima Jersson Albano Márquez Sáez, quien, en lo que le interesa al recurrente -participación del sentenciado en el delito de homicidio- señaló: *”Al salir estaba Cristian y dos sujetos atrás de él; por el costado de la reja había otro tipo, y por el pasaje de tierra que hay frente a su casa venía otro sujeto, en el lugar hay un foco que alumbra su casa en un contorno de cinco metros, entre el pasaje y su casa está la calle; el poste de luz está en diagonal a la puerta, ese día estaba operativo. Al abrir, entra Cristian y los dos sujetos que lo acompañaban y el otro que venía corriendo con el bate desde el pasaje, lo agarran de los hombros y le preguntan por su papá, se quedó callado, le dicen que no gritara y le comienzan a pegar entre todos; lo tiran al suelo y lo agreden, en eso entran cuatro a la casa y otro lo retiene e inmoviliza en el antejardín apuntándolo con una pistola en*



la cabeza y le dice que eran “Los Gálvez de La Legua” y le pregunta dónde estaba la marihuana que le habían robado, en eso, siente un disparo en la casa, se desesperó, el sujeto que lo tenía retenido lo llevó hacia adentro, ahí lo suelta y al ver su mamá y la abraza...” Agregó más adelante que “...Cuando entraron lo sujetó Cristian y otro tipo de contextura más gruesa, en eso el tipo del bate a quien tuvo de frente, intentó pegarle en el estómago, pero pudo sacarle el quite y al gritar se le tiraron encima. El sujeto del bate era más bajo que él, medía como de 1,65 a 1,68 mts.” Explicó que “...en la casa estaba todo oscuro, no se veía nada, los sujetos que estaban en la cocina, era Cristian, el tipo del bate y los demás fueron hasta allá...” Al referirse el testigo sobre la fotografía número 37 indicó que “... al sujeto que venía desde el pasaje lo vio desde el acceso de la reja...”. Refirió que el testigo Jersson Márquez que “De los tipos que entraron a su casa, reconoció al que estaba con el bate, al abrir la puerta ve a Cristian y miró al que venía corriendo hacia él y lo pudo ver por el poste de luz y porque no iba encapuchado. Agrega que al día siguiente llegaron unos vecinos, quienes conocían a los Gálvez y llegaron antes que entregaran el cuerpo de su papá, les contó lo que había pasado esa noche y el vecino le muestra una foto, le dice que eran los primos de Cristian, eran fotos de Facebook, logró reconocer a Ariel y a Juan Gabriel, pero a este último no lo vio esa noche...”. El vecino quiso ayudarlos al mostrarle fotos de Facebook. Les dice “...mira estos son los familiares de él”, le muestra a Juan Gabriel, pero no lo reconoce como unos de los sujetos que llegó a su casa y a Ariel, a quien reconoció de inmediato; se trataba de una foto de Facebook, es un sujeto de cara delgada con el pelo más corto; es la persona que se sacó la mascarilla a quien reconoce en la cámara y viste una casaca roja. El día del velorio llegaron en la noche los detectives, con fotos; antes ya había hablado con ellos y les comentó lo de las fotos.



Sobre estos hechos declaró primero en el SAR de San Clemente y al día siguiente en la noche. En el reconocimiento de la policía, eran fotos de perfil y de portada de Facebook, eran como seis fotos de diferentes tipos, sólo reconoció al quien identifica el día de hoy.

Respecto al pelo, a esa fecha el sujeto lo tenía más corto que hoy. Las fotos de Facebook, eran también más corto. Se le exhiben dos imágenes, la primera es la de perfil fue la que se le mostró; dice Ariel Riveros Flores, salen en las fotografías bates. Y en la segunda, también sale Ariel Riveros Flores y dos bates, el de ese día era uno de color plomo, similar al que aparece en las fotos. Respecto del pelo, aparece con el pelo corto, no tuvo dudas de que se tratara de esta persona, ni se sintió presionado para reconocer a algún sujeto. Fue el tipo del bate quien lo agredió en el brazo. Supo que la causa de muerte de su papá fue por golpes y puñaladas. “... *El sujeto tenía un bate, cuando le muestran el vecino las fotografías de Facebook, sólo le mostró fotos de dos sujetos. En la foto de perfil tenía el pelo corto, igual que en el día de los hechos. En las fotos que le mostraron hoy, aparece el sujeto con trenzas, pero no las tenía el día que llegó a su casa...*”. La PDI le exhibió 6 a 7 fotos de distintos sujetos y reconoció sólo al del bate; eran fotos distintas a las que le había mostrado su vecino de nombre Gustavo. Luego el fallo hace referencia a más prueba testimonial de cargo que más bien son testigos de oídas del testigo Jerisson Márquez, y otros de carácter policial que dan cuenta de diligencias de reconocimiento.

En cuanto a las causales invocadas señala:

1º) Primera Causal; primer motivo: Falta de valoración completa de los medios de prueba e infracción a las reglas de la lógica que se indicarán, al determinar desde el reconocimiento fotográfico efectuado por la víctima la participación del sentenciado Ariel Riveros.

Para ello se fundamenta en diversos hechos:



a.- En cuanto a la luminosidad del lugar. Señala que, como se ha indicado por el fallo, si bien la sentencia indicó que en relación al punto se ha dado credibilidad a los dichos del ofendido Jersson Márquez, quien indicó que pudo ver sin problemas a los demás sujetos que lo acompañaban, incluyendo al que cruzó corriendo portando un bate desde el frente de su casa, por la existencia de una luminaria que alumbra el frontis de su vivienda, agregando lo expresado por los testigos Catherine Cancino González, el testigo Astete Reyes, Alex San Martin Vilches y los funcionarios policiales Pablo Gangas Urbina y Manuel Contreras Luna, lo cierto es que se hace una omisión insalvable: La información entregada por Jersson Márquez es contradictoria con lo expresado por él mismo al indicar “*en la casa estaba todo oscuro, no se veía nada....*”, y también no se condice por la información de proporcionado por el perito fotógrafo don Ricardo Henríquez Fuenzalida, quien si bien no recuerda si había alumbrado público en el lugar, pudo precisar que tuvo que utilizar flash para tomar las fotos (al deponer sobre la imagen N° 48), e indicó que las fijaciones fueron efectuadas en horas de la mañana 4 o 5 de la mañana, y en cuanto a la luminosidad del lugar, tenía escasa luminosidad. Esta información contradictoria no fue salvada por los sentenciadores, sino únicamente asumieron que existía buena iluminación, sin hacerse cargo desechando o no lo dicho por el ofendido y el perito.

b.- En relación a la inducción del reconocimiento. Indica que puede apreciarse del propio testimonio del testigo Jersson Márquez, que éste fue claro en indicar que el día siguiente a la ocurrencia de los hechos, llegaron unos vecinos, quienes conocían a los Gálvez, él les contó lo que había pasado esa noche y el vecino le muestra una foto, le dice que eran los primos de Cristian, eran fotos de Facebook, logró reconocer a Ariel y a Juan Gabriel, pero a este último no lo vio esa noche. Luego indica que en el



reconocimiento de la policía, eran fotos de perfil y de portada de Facebook (pág.17), eran como seis fotos de diferentes tipos. Aquella información aparece diametralmente opuesta a la entregada por el subcomisario Contreras Luna quien expresó que *“La exhibición de las fotografías a Jersson de Facebook no se hizo en ningún momento, lo que se le exhibió fue la del Registro Civil y fue el día 15 de abril cerca de las 20.00 hrs”*. Por ende, el Tribunal no se hizo cargo completamente de la información proporcionada por toda la prueba en relación con la entidad de las fotografías utilizadas en el reconocimiento policial, pues si bien el policía dice que se usó la foto del Registro Civil- agregando además ignorar su data- el propio ofendido indicó que se usó la foto de perfil y de portada de Facebook, según relata el fallo en la parte expositiva. Importancia radical tiene el punto, ya que al desechar la sentencia en el considerando décimo primero la falta inducción del reconocimiento denunciada por la defensa indica que esta no es tal en la medida que se usó una fotografía del Registro Civil por parte de la policía, situación que como podemos apreciar es un tema discordante y no resuelto por los propios sentenciadores. Es más, el funcionario Franco Jara Letelier al terminar su exposición, indicó que las fotos con las que se hacen los cárdex se extraen de una base de datos que mantienen en la institución, sin indicar que se traten de fotos extraídas de la Base de Datos Externa del Registro Civil. En resumen, al deponente se le exhibió la fotografía antes de practicarse la diligencia de reconocimiento policial, para luego exhibírsele -según sus propios dichos- la misma foto de perfil y portada de Facebook.

c.- En relación con las características físicas del sentenciado. En relación ese punto, relata que, como consta en la expositiva, al reproducir el relato de Jersson Márquez, este refirió como atacante del bate (pese a las falencias antes analizadas) como un sujeto más bajo que él, que *“...medía como de*



1.65 a 1.68 mts....”, “...y a Ariel, a quien reconoció de inmediato; se trataba de una foto de Facebook, es un sujeto de cara delgada con el pelo más corto....”, “...respecto al pelo, a esa fecha el sujeto lo tenía más corto que hoy...” El propio funcionario Andrés gangas señaló según la sentencia en estrados que “...según Jersson Ariel tenía pelo corto...” (pag.31). Se sustentó por la defensa que Ariel usaba a la época de lo hecho trenzas, sin especificar que estas fueran efectuadas con o sin extensiones, y que por ello era imposible, junto a los demás elementos esgrimidos, que se tratara de la misma persona reconocida por la víctima, de pelo corto. Los sentenciadores se hicieron cargo de aquello en el considerando décimo primero, indicando en síntesis que el ofendido declaró en estrado que el sujeto del bate que lo agredió tenía el pelo corto y sin trenzas, y que lo propio había señalado a los funcionarios policiales. Que constataron los sentenciadores que en fotografía fechada al 19 de febrero del mismo año se ve al sentenciado rapado en los costados de la cabeza y en la parte superior con lo que se denomina “moicano” de color rojo y sin trenzas. Agrega que en las fotografías de 24 de abril aparece con una mujer efectuándole trenzas, y que en las fotografías de 26, 27 y 29 de abril aparece con trenzas que le llegan a los pómulos y que le llegan bajo las orejas. Finaliza comentando el examen de imágenes en una de 19 de mayo en que es posible ver al acusado atendido por la peluquera y en que en el hombro izquierdo del encausado se apreciaban al menos 7 mechones largos de pelo negro. Con estos elementos y sin más, si bien sostiene que esto no descarta que a la fecha de los hechos no haya tenido el pelo corto, asevera que concluye que corresponde que el peinado trenzado solo nace de la parte superior de la cabeza de Riveros Flores creado y dirigido a desvincularlo de los hechos que se le imputaron. Dicha conclusión resulta, a juicio de esa defensa, carente de fundamento, pues una cosa es que no pueda descartarse a juicio de los



sentenciadores que a la época de los hechos haya tenido el pelo corto, lo otro es que la prueba se deseche porque den cuenta de peinado que se hayan creado y dirigido a desvincularlo de los hechos que se le imputaron, situación ésta que no es dable concluir de la mera lectura de la sentencia conforme lo establecido en el art. 297 del C.P.P. y que por lo demás no se basa en una conclusión que responda la prueba producida. Así se olvidan los sentenciadores de valorar la fotografía fechada de 24 de abril, en la que no se observan trenzas, y en las que se puede observar un largo suficiente del pelo superior, que permita incluso poder anexar más pelos para poder hacer trenzas. ¿Cómo explicar entonces la aseveración que hace el tribunal del artificio con el objeto de vincularse de participación si para poder ponerse extensiones al menos debe existir pelo con largo suficiente que permita afirmar las mismas extensiones?

Para la defensa, finalmente, resulta interesante dejar en evidencia la absoluta falta de valoración de las 5 restantes fotografías exhibidas de las redes sociales, cada una con sus fechas, y dentro de las que se constatan imágenes con pelo no trenzado y que dan cuenta que el pelo de Ariel Riveros era corto a los lados pero largo arriba, en fecha cercana a la ocurrencia los hechos, lo que contribuiría en demostrar su falta de participación, y cedería en apoyo junto a la demás prueba en establecer lo inductivo del reconocimiento tratado en el punto anterior.

2º) Primera Causal, segundo motivo: Falta de fundamentación y valoración completa de la prueba al determinar la existencia de un dolo común en la forma efectuada por el fallo.

Indica que al establecerse los hechos probados, en la motivación séptima de la sentencia, se establecen con claridad los siguientes aspectos: “...Mena Gálvez, luego de preguntarle a Márquez Sáez por su padre y al responderle que se encontraba durmiendo, ingresó súbitamente al inmueble



portando en sus manos un elemento que parecía un cuchillo; tras él, ingresaron otros tres sujetos, dos de ellos con armas de fuego y otro, que más tarde fue identificado como Ariel Álvaro Riveros Flores, lo hizo portando un bate de béisbol de color gris con el que agredió a Márquez Sáez, ocasionándole una fractura en el hueso ulna del brazo izquierdo, la que tardó en sanar más de 30 días...”; “...*Cristian Mena Gálvez, portando el elemento cortante y Ariel Álvaro Riveros Flores, premunido de un bate, agredieron a Juan Enrique Márquez Márquez en distintas partes del cuerpo mientras éste se encontraba durmiendo y bajo los efectos del alcohol; ocasionándole, el primero de ellos quince lesiones corto penetrantes, el segundo, a lo menos, seis lesiones contusas, siendo la más relevante una herida corto punzante tóraco abdominal que le causó una anemia aguda secundaria a un trauma tóraco abdominal por arma blanca complicado, con lesión penetrante cardíaca y hemoneumotorax bilateral, que le provoca la muerte en el Sar de San Clemente a las 01:20 horas del día 15 de abril de 2019*”.

Agrega que, por otro lado, y luego de calificarse los hechos como constitutivos de los delitos de homicidio simple y de lesiones graves, se indica en el inicio del considerando octavo, que se ha probado una participación como autor material y directa, por parte del sentenciado.

Cuando el fallo se refiere al móvil de los hechos que se han dado por establecidos, en el párrafo penúltimo del considerando octavo, indica que se refieren a las actividades previas realizadas por la víctima Márquez Márquez, de las que tomaron conocimientos testigos de oídas en relación con la imputación que doña Ana Gálvez le había efectuado del robo de unas matas de marihuana, lo que justificó que a Márquez Márquez lo despidieran de su trabajo y que Ana Gálvez lo amenazara con que esto no se quedaría así, que a juicio de los sentenciadores quedo evidenciado en el



juicio, dado que los sujetos una vez que ingresaban a la vivienda de las víctimas, preguntaban en todo momento por la marihuana que les había robado, según declaró E.,S.S. y su hijo Jersson Márquez. Luego en el considerando décimo primero los sentenciadores reiteran que la participación en el homicidio de don Ariel Riveros es la de autor ejecutor del artículo 15 N° 1 del Código Penal, por haber tomado parte en la ejecución de los hechos de una manera conjunta, inmediata y directa. En su fundamentación, indican que para concluir aquello, han tenido principalmente en consideración la imputación formulada por el ofendido -Jersson Márquez Sáez-, *“quien sindicó de forma directa a Riveros Flores, como la persona que entró corriendo desde la calle a su casa, portando un bate de béisbol de color gris, donde previo a ingresar a su vivienda, lo tuvo frente suyo e intentó golpearlo en el abdomen, lo que no logró, pero luego lo lesiona con el mismo elemento en el antebrazo izquierdo, provocándole una fractura; después de ello ingresó hasta la cocina de su casa, donde procedió a golpear a su padre con el bate antes aludido, al mismo tiempo que Mena Gálvez lo apuñalaba”*.

Señala la recurrente que si bien se entiende el razonamiento que tuvo el Tribunal para concluir que tanto Gálvez como presuntamente Riveros ingresaron a la cocina, también se entiende el razonamiento usado para concluir que uno llevaba un cuchillo y otro llevaba un bate, y se puede entender perfectamente que Cristian Mena con el cuchillo le causó 15 lesiones corto penetrantes, siendo la más relevante una herida corto punzante tóraco abdominal que le causó una anemia aguda secundaria a un trauma tóraco abdominal por arma blanca complicado, con lesión penetrante cardíaca y hemoneumotorax bilateral, que le provoca la muerte. No obstante lo anterior, no existe razón suficiente, y de ahí la infracción a la lógica jurídica para concluir, que ambos sujetos le causan la muerte,



como una suerte de dolo compartida, pues ningún medio de prueba se ha invocado por los sentenciadores para llegar a tal conclusión. Muy por el contrario, las amenazas de Ana Gálvez en el sentido de que *“esto no va a quedar así”* no es indicativa de una amenaza de muerte. En el mismo sentido, tal como señala el fallo, los sujetos consultaban por las plantas, por lo que razonablemente podría concluirse que podría haber existido una acción de recupero de la droga, y que para ello incluso las armas utilizadas tuvieran ese fin, forzar la devolución de las mismas, pero aquella probanza no conduce a establecer la motivación mortal del sujeto que portaba el bate. Ni aún en el caso de la mera presencia de una cuchilla conduce a tal conclusión. Sin embargo, en el presente caso no queda dudas que un sujeto, identificado como Mena Gálvez, le causa la muerte a Márquez Márquez por la acción directa de esta cuchilla. Pero aquella circunstancia no explica la existencia de un dolo de matar por parte del segundo sujeto, máxime si las lesiones que se presume infringidas con el bate o elemento contundente fueron las señaladas por el perito legista Renzo Stango Oviedo, quien manifestó que *“Además se evidencian lesiones tipo contusas alargadas equimóticas recientes en ambos muslos. El elemento causante probable por su forma, indicaban un objeto romo u alargado, como un palo, de este tipo eran seis distribuidas en ambos muslos”*, de lo que razonable cabe concluir a lo sumo un ánimo o dolo de lesionar, más no de matar. Diferente hubiese sido que de algún modo el segundo sujeto hubiese cooperado en términos directos en la producción del resultado de la muerte, por ejemplo causando lesiones compatibles con un resultado fatal, lo que en la especie no aconteció. La probanza ha sido clara en indicar que las lesiones causadas por el bate lo fue en el los muslos, y jamás se indicó por testigo o perito alguno que representaran si quiera riesgo de muerte.



Agrega que tampoco puede colegirse que tuvo un ánimo de reducir a la víctima para que Mena Gálvez lograra un cometido mortal, pues ya está establecido que la víctima se encontraba durmiendo y que no existió oposición. Por lo anterior, a juicio del recurrente, se ha infringido las reglas de la lógica, dentro de la vertiente de la razón suficiente, al entender la participación de Ariel Riveros como autor conjunto ejecutor y directo en un delito que exige el ánimo claro de matar, y en el cual deben existir elementos para así concluirlo. Ambas infracciones lo son al deber de fundamentación de la sentencia, en la forma ya señalada, y en de no haber incurrido en ellas jamás podría haberse llegado a una conclusión condenatoria en relación con el sentenciado, y habilitan en caso de acogerse la causal de nulidad, por uno o ambos motivos, la invalidación de la sentencia definitiva y del juicio oral que le precedió.

2º) Segunda causal; error de Derecho en determinar que las lesiones que se le imputan a Ariel Riveros Flores en el delito de homicidio son constitutivos de participación en los términos del artículo 15 Nro. 1 del Código Penal.

Puede leerse con total claridad de los hechos dados por acreditados, y que en este acápite son inamovibles, que: “ *...Mena Gálvez, luego de preguntarle a Márquez Sáez por su padre y al responderle que se encontraba durmiendo, ingresó súbitamente al inmueble portando en sus manos un elemento que parecía un cuchillo; tras él, ingresaron otros tres sujetos, dos de ellos con armas de fuego y otro, que más tarde fue identificado como Ariel Álvaro Riveros Flores, lo hizo portando un bate de béisbol de color gris con el que agredió a Márquez Sáez, ocasionándole una fractura en el hueso ulna del brazo izquierdo, la que tardó en sanar más de 30 días.*



En el contexto antes descrito y una vez dentro de la vivienda, uno de los sujetos que portaba un arma de fuego, mantuvo amenazada a E.S.S. sobre un sillón; a su vez Cristian Mena Gálvez, portando el elemento cortante y Ariel Álvaro Riveros Flores, premunido de un bate, agredieron a Juan Enrique Márquez Márquez en distintas partes del cuerpo mientras éste se encontraba durmiendo y bajo los efectos del alcohol; ocasionándole, el primero de ellos quince lesiones corto penetrantes, el segundo, a lo menos, seis lesiones contusas, siendo la más relevante una herida corto punzante tóraco abdominal que le causó una anemia aguda secundaria a un trauma tóraco abdominal por arma blanca complicado, con lesión penetrante cardíaca y hemonemotorax bilateral, que le provoca la muerte en el Sar de San Clemente a las 01:20 horas del día 15 de abril de 2019.”

Es la propia sentencia que establece un actuar conjunto en una agresión, pero también es la misma sentencia que divide la naturaleza de las agresiones y la que le asigna un nexo causal con la muerte solo a las agresiones cortopunzantes.

De estos hechos aparece con claridad la existencia de dos delitos, un homicidio simple del art. 391 N° del Código Penal concebido típicamente como “*El que mate a otro*” y un delito de lesiones graves del art. 397 N°2 respecto de la víctima Jersson Márquez. Sin embargo, estima este recurrente que los sentenciadores han cometido en la sentencia error de Derecho, aplicando erróneamente el artículo 15 N°1 del Código Penal en el sentido que los hechos que se le atribuyen a Riveros Flores en el delito de homicidio configurarían una participación en calidad ejecutor directo, por haber tomado parte en el hecho de una manera inmediata y directa. En efecto, lo que se le atribuye textualmente es haber golpeado con un bate en diferentes partes del cuerpo a la víctima mientras esta se encontraba



durmiendo y bajo los efectos del alcohol. En cuanto a los resultados los hechos son muy precisos:

A) El primero de ellos (Mena Gálvez) le ocasiona quince lesiones corto penetrantes. B) El segundo (Riveros Flores) 6 lesiones contusas. C) La lesión más relevante es una herida cortopunzante tóraco abdominal que le causo una anemia aguda secundaria a un trauma torácico abdominal por arma blanca complicada, con lesión penetrante cardiaca y hemoneumotorax bilateral, que le provoca la muerte.

De aquello, los propios hechos describen dos tipos de agresiones si bien cohetáneas, totalmente diferentes, unas contusas y otras cortopunzantes, y es muy preciso en señalar quien ejecutó materialmente cada uno de ellas, por lo que no es un elemento desconocido. Por lo anterior no resulta del fallo sostener que el sentenciado Riveros Flores haya de manera directa ejecutado una lesión cortopunzante, con un arma blanca que no tenía, por lo calificar jurídicamente la conducta asignada a Riveros Flores como autoría de ejecutor directo resulta un yerro. Tampoco en los términos de sostener que se encuentran en la hipótesis de impedir el hecho o procurar que se impida, ya que la víctima se encontraba durmiendo y en estado de ebriedad, amén de no ser aquella la conducta imputada en la acusación, so pena de incongruencia.

Pide se invalide la sentencia definitiva y el juicio oral que le precedió, disponiendo que debe retrotraerse el procedimiento para quedar en estado de celebrar nuevo juicio oral; En subsidio, y si se acoge únicamente la causal subsidiaria, anular la sentencia definitiva en la parte que condena a Ariel Riveros Flores como autor de un delito de Homicidio Simple, y disponer la dictación de una sentencia de remplazo en que se le absuelva del cargo que se le formuló de autor de un delito de homicidio calificado, con costas.



TERCERO: Que, respecto de las causales alegadas, se debe señalar lo siguiente:

1º) Primera Causal, por primer motivo; Que en este sentido no existe ningún vicio que pueda desprenderse de la sentencia, el fallo, en su considerando octavo es completo, detallado, y fundado, su razonamiento es lógico y va deduciendo las conclusiones de forma lógica y completa, incluyendo todos los medios de prueba que son pertinentes, de hecho dicho considerando se extiende desde la página 14 hasta la página 49 del fallo, de manera tal que el vicio de nulidad que se alega, no se configura.

En efecto, aparece analizada y valorada toda la prueba y sus conclusiones son el resultado de la valoración conjunta y sistemática de toda la prueba, apareciendo con claridad todos los aspectos considerados por el tribunal, y el fundamento de cada uno de ellos en el considerando ya señalado, de manera tal que deberá rechazarse tal causal;

2º) Respecto de la Primera causal, pero por el segundo motivo, es decir, la falta de fundamentación y valoración completa de la prueba al determinar la existencia de un dolo común en la forma efectuada por el fallo.

Como se expresó en el párrafo anterior, el considerando octavo del fallo recurrido, analiza de manera completa la prueba rendida, hace un razonamiento completo y minucioso, relaciona los hechos asentados en el motivo séptimo de manera sistemática y lógica y llega a las conclusiones sin vulnerar reglas básicas de la sana crítica, como la lógica, las máximas de la experiencias o los conocimientos científicamente afianzados; hay concordancia y congruencia en ellos y la forma en que determina el dolo se encuentra lucidamente expresada en el fallo, de manera tal que los supuestos fácticos de un eventual vicio de nulidad, no se aprecian, debiendo rechazarse esta causal por el segundo motivo también.



3º) En cuanto a la Segunda Causal, esto es, por error de Derecho en determinar que las lesiones que se le imputan a Ariel Riveros Flores en el delito de homicidio son constitutivos de participación en los términos del artículo 15 Nro. 1 del Código Penal, los considerandos décimo y décimo primero del fallo, los sentenciadores se hacen cargo de explicar cómo se determinó al participación del sentenciado en los hechos establecidos en el considerando séptimo del fallo recurrido, siendo el razonamiento décimo primero del fallo recurrido, lo suficientemente fundamentado, de manera sistemática y lógicamente, sin vulnerar principios de la sana crítica, algo que por lo demás, no se explicitó en el recurso, de manera en que no se aprecia de que forma la sentencia incurre en un error de derecho.

Que no puede olvidarse que estamos ante un recurso de derecho y no una apelación, por lo que no corresponde a esta Corte valorar nuevamente los hechos, sino que sólo revisar aquellas eventuales infracciones que vulneren el derecho y que en la presente sentencia no constan, por lo que deberá rechazarse el presente recurso por esta causal.

CUARTO: Que, conforme a lo razonado precedentemente, necesario y forzoso resulta concluir que no cabe sino desestimar las causales de nulidad invocadas por la recurrente y, consecuentemente, el recurso que en ellas se funda.

Por las anteriores consideraciones, normas legales citadas y lo dispuesto, además, en los artículos 352, 358, 360 y 384 del Código Procesal Penal, **SE RECHAZA** el recurso de nulidad interpuesto por el abogado, señor Luis Madariaga Mendoza, en contra de la sentencia de doce de abril de dos mil veintiuno, pronunciada por el Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Talca, en causa RUC N°19004008336-5, RIT N° 141- 2020, la cual, consecuentemente, no es nula.

Redacción del Ministro don Gerardo Bernales Rojas.



Regístrese y devuélvase.

Rol N° 395-2021 Penal.

Se deja constancia que no firma el Abogado Integrante don Ruperto Pinochet Olave, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo, por encontrarse ausente.



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Talca integrada por Ministro Gerardo Favio Bernales R. y Ministro Suplente Alvaro Andres Saavedra S. Talca, cuatro de junio de dos mil veintiuno.

En Talca, a cuatro de junio de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>