

TRIBUNAL DE GARANTÍA DE SANTIAGO. CONDENA POR EL CARGO DE LESIONES MENOS GRAVES:

LA HABITUALIDAD ES CONDICIÓN NECESARIA DE LA REALIZACIÓN DEL TIPO DEL ART. 14 LEY 20.066. 01 DE SEPTIEMBRE DE 2006, ROL 218-2006

DOCTRINA Tribunal de Garantía de Santiago condena por el cargo de lesiones menos graves. A juicio del tribunal no concurre en este caso, un elemento fundamental para poder afirmar la realización del tipo del art. 14 ley 20.066, esto es la habitualidad, pues sólo se acreditó la existencia de un episodio similar acontecido hace más de 1 año.

El tribunal también estima, respecto de algunas lesiones sufridas por la víctima, que al imputado no le son objetivamente imputables, puesto que fue la propia víctima quien generó el incremento del riesgo a consecuencia del cual se produjo la lesión. Por último el tribunal considera que es improcedente el aumento de pena en un grado no obstante haberse acreditado que la víctima es cónyuge del autor del delito de lesiones menos graves, ya que esta circunstancia (el vínculo matrimonial) fue el fundamento para la aplicación del art. 399, tomarla nuevamente en consideración para agravar la penalidad infringiría el *ne bis in idem*.

(Que ponderados en forma libre los elementos de prueba rendida durante la audiencia, de conformidad con lo estatuido en el artículo 297 del Código Procesal Penal, este Tribunal ha adquirido la convicción, más allá de toda duda razonable, que se encuentran establecidos los siguientes hechos:

“El día 24 de diciembre de 2005, alrededor de las 07:30 horas, C.R.D.P. agredió físicamente a su cónyuge F.I.R., con golpes de pié y manos, en el domicilio común, un departamento ubicado en calle V.P.R., ocasionándole contusiones en ambos codos, en el muslo derecho y en el antepié derecho, todas de carácter leve”.

Que a juicio de este tribunal los hechos descritos corresponden al delito de lesiones menos graves en el contexto de violencia intrafamiliar regulado en el artículo 489 N° 5 y 399 del Código Penal y artículos 5°, 9 y 16 de la Ley 20.066, en grado de consumado, ya que se acreditó que el acusado agredió a F.I.R. ocasionándole las siguientes lesiones según hoja de atención de urgencia: “Contusión antepié derecho, muslo derecho y codo izquierdo y derecho, leves”, cuya magnitud según lo expresó el Dr. Buitrago en su calidad de perito, corresponden en este caso a una etapa leve, pequeño edema, aumento de volumen y eritema (enrojecimiento); que estos jueces en conformidad a lo prescrito en el artículo 494 N° 5 del citado Código Punitivo califican de menos graves, no obstante su entidad –leve- por haberse ocasionado en situación de violencia intrafamiliar, ya que no sólo se acreditó la existencia de una relación matrimonial entre víctima y victimario, insuficiente por si sola para establecer la concurrencia del tipo, sino que además, aquel contexto situacional que exige el artículo 5° de la Ley 20.066, que importa el mayor plus de injusto de las lesiones provocadas en el contexto de la violencia intrafamiliar, ello en cuanto se asentó que la víctima y victimario vivían en un mismo domicilio en una estructura familiar biparental, con un hijo de tres años, en una situación permanente de violencia que le atribuyó al acusado esa ventaja comparativa de reproche penal mayor; en el mismo sentido ya se ha pronunciado la jurisprudencia causa RIT N° 1044-2006, Octavo Juzgado de Garantía de Santiago)

Que esto no comprende el supuesto del artículo 14 de la ley 20.066 en tanto no se estableció la habitualidad que justifica el mayor plus de violencia de que versa la citada norma, que señala como parámetros el número y proximidad de actos en el contexto

situacional antes descrito, ello es así en cuanto sólo se acreditó un episodio de al menos un año y medio antes que el que convocó este juicio, según refirió la testigo S.I., sin existir, en todo caso, precisión en cuanto a sus circunstancias y magnitudes, conclusión que se refuerza más aún si se considera, por un lado, que la testigo Soledad Ibáñez refiere que todas las otras peleas eran de palabra y que Miriam Vargas Morales, quien convivió con el matrimonio por un extenso periodo de tiempo, señaló sólo saber de un evento violento y que la relación era como todos los matrimonios, también relatado por la madre P.R.H.

En cuanto a la autoría, este tribunal la califica en los términos del artículo 15 N° 1 del Código Penal, en cuanto el acusado C.D.P. tomó parte directa en la ejecución del hecho, ya que se acreditó que fue él quien propinó los golpes que devinieron en las lesiones padecidas por la víctima Francisca Santibáñez, circunstancias que expresan su completo dominio del hecho” (considerando 8°). “En cuanto a las lesiones sufridas por P.R.H., ésta, además de lo ya reseñado en el motivo anterior, acotó al ser contra interrogada que el acusado D.P. estaba afuera de la puerta de la cocina, él estaba al otro el lado de la puerta y cuando la cierra la golpea en el dedo y en el costado, con la manilla, agregando que ella trataba de impedir que cerrara la puerta reiterando que es cuando el acusado cierra la puerta que la golpea en el dedo y en el

costado con la manilla, detallando que ella estaba detrás de la puerta, que impidió que cerraran la puerta de la cocina, que el acusado salió por la puerta principal que estaba sin llaves en esos momentos –lo que ocurre después cuando el acusado sale por la puerta principal- ignorando porqué creyó que la iban a cerrar con llave, su hija le dijo que la iban a cerrar con llave, y ella pensó que podía encerrarlo porque pensó que quizás ante lo había hecho.

Asimismo la víctima F.I.R. en el contra interrogatorio, al contrastarse su declaración con la prestada en el Ministerio Público, señaló que cuando la mamá llegó –a su casa- C.se despertó, cuando la vio su madre quiso pedirle explicaciones, C. se escondió en el baño, luego sale del baño y la insulta, y quita un juego de llaves, por lo que se fue a pieza de servicio, donde estaba su mamá, luego se fue a puerta principal donde se va en dirección desconocida, agregando que después de la discusión con madre, se va hacia la cocina, porque se va a la puerta de la cocina para tomar su auto, abre la puerta de la cocina y su madre impide que abra la puerta y le grita a su madre, porque él estaba arrancando, agarra las llaves se va a la cocina y su madre se mete al medio y que el incidente de la puerta fue la única agresión, la madre se interpone para que no cierre la puerta y la madre se interpuso en la puerta para que no la cerrara era porque C.la quería dejar encerrada. Ella lo supone.

Que estas dos versiones, ponderadas al tenor de la magnitud y características de las lesiones, a saber, lesión tercer dedo pie derecho y lesión costal izquierda, que según Dr. Buitrago, corresponden a una contusión costal izquierda, ubicada en tórax izquierdo, región costal y la del dedo a un apretón, de un objeto, de una puerta o un pisotón, consistente en un eritema (enrojecimiento) -el dedo estaba rojo- y a lo expresado por la hija de P.R., S.I.R., que al respecto sólo señaló que supo que hubo forcejeos de puerta con la mamá, no puede sino seguirse que la sucesión de los hechos fue que cuando el acusado C.D.P. se retiraba del domicilio por la cocina, ya en el lado de afuera, cuando trataba de cerrar la puerta que da al exterior, fue interceptado por P.R.H., quien para impedir que cerrara la puerta interpuso su pié y cuerpo, recibiendo los golpes en el dedo del pié derecho y zona costal izquierda, que le produjeron eritemas en ambas zonas, calificadas como lesiones leves.

Que respecto de estos hechos se absolverá en cuanto las lesiones sufridas por P.R.H. no son imputables a la conducta del acusado C.D.P., sino que precisamente a la de la lesionada, es ella la que generó el riesgo que se materializó en el resultado lesivo, en cuanto interpone voluntariamente su pié y cuerpo a la puerta que estaba siendo cerrada por el acusado que ya se encontraba fuera de la cocina, ello con el preciso objeto de evitar que fuera cerrada, lo que logra, y ello motivada en la suposición de que sería encerrada, apreciación, por lo demás, inmotivada ya que el domicilio constaba con otra puerta de ingreso que no se encontraba con llave, y que por lo mismo permitía su salida, lo que refuerza que el riesgo fue creado por la propia lesionada y sólo a ella le es imputable el resultado lesivo, no siendo la conducta de cerrar la puerta efectuada por el acusado, sea esta con mayor o menor intensidad, un riesgo generado típicamente al bien jurídico protegido” (considerando 9°). “Determinación de la pena: Encontrándose el delito lesiones menos graves sancionado en el inciso primero del artículo 399 del Código Penal con la pena de presidio menor en sus grados mínimos o con multa de once a veinte unidades tributarias mensuales y no aplicándose en la especie el artículo 400 del citado cuerpo legal y concurriendo la atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal, el Tribunal podrá recorrerla en toda su extensión, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 67 del Código citado, razón por la cual se decide aplicar la pena en el quantum que se dirá en lo resolutive.

En efecto, es opinión de estos jueces que no obstante haberse acreditado que la víctima es cónyuge del autor del delito de lesiones menos graves, no procede el aumento de pena en un grado en cuanto ello importaría la infracción al principio ne bis in idem, ya que esta circunstancia –vínculo matrimonial- fue el fundamento por expreso mandato del artículo 496 N° 5 del Código Penal para definir el delito, ya que por su entidad habría sido imposible arribar a la conclusión de calificarlo como delito de lesiones menos graves, por lo tanto, la aplicación del artículo 400 significaría valorar dos veces un misma circunstancia, que ya está comprendida, como plus de injusto en el artículo 496 N° 5 aludido precedentemente” (considerando 11°)).

TEXTO COMPLETO

Santiago, uno de septiembre de dos mil seis.

VISTOS Y OIDOS A LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que con fecha veintinueve de agosto de dos mil seis, ante el Tercer Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, constituido por el juez Presidente Danilo Baez Reyes y las juezas Adriana Sottovía Giménez y Mariela Jorquera Torres, se llevó a efecto la audiencia del Juicio Oral RIT N° 218-2006, seguido en contra de C.R.D.P., chileno, rut N° 17.650.005-0, nacido el 08 de junio de 1977, 29 años, casado, ingeniero en ejecución de administración hotelera, con

domicilio en Sazie xxxx, departamento 1007, comuna de Santiago.

Fue parte acusadora del presente juicio el Ministerio Público, representado por el fiscal adjunto don Carlos Gajardo Pinto y la querellante F.I.R., representada por Alonso Basualto Arias.

La defensa del acusado estuvo a cargo de los Defensores Penales Públicos don Mario Vargas Cociña y Gonzalo Opazo.

SEGUNDO: La acusación del Ministerio Público tuvo por fundamento la siguiente relación de los hechos que se contienen en el auto de apertura del juicio: El día 24 de diciembre de 2005, aproximadamente a las 07:00 horas, el acusado ya individualizado llegó al domicilio de doña F.I.R. ubicado en Vicente Pérez Rosales xxx, comuna de La Reina, dando portazos y enunciando palabras soeces, para luego ingresar al dormitorio donde ella estaba durmiendo y, en estado de ebriedad, la empezó a insultar y sin motivo ni causa justificada la agredió con golpes de puño y pié, en diferentes partes del cuerpo, dejándola con contusiones en antepié derecho, muslo derecho, codos izquierdo y derecho.

En atención a esta situación, doña F. llamó a su madre, Patricia Recabarren Hewitt, quien concurrió hasta el departamento.

Aproximadamente a las 12:00 horas, despertó el acusado, quien nuevamente comenzó a insultarlas a ambas, para luego tratar de dejarlas encerradas en el departamento, como P.R. trató de impedir esta situación, el imputado comenzó a insultarla y la agredió con golpes de pies y puños, dejándola con contusión del tercer dedo del pié derecho y contusión costal izquierda”

Que a juicio de la Fiscalía, los hechos descritos son constitutivos de los delitos de lesiones menos graves, cometidos en el contexto de violencia intrafamiliar, en grados consumados, tipificados en los artículos 399, 400 y 495 N° 5 todos del Código Penal, perpetrado por el acusado C.D.P. en calidad de autor en los términos del artículo 15 N° 1 del Código Punitivo.

Solicitando la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio más las penas accesorias del artículo 28 del Código Penal con costas. Ello además de la accesoria del artículo 9 letra b) de la ley 20.066, por el lapso de seis meses.

La acusación particular es la siguiente: El día 24 de diciembre de 2005, a las 07:30 horas, aproximadamente, el acusado C.R.D.P. agredió físicamente a su cónyuge, I. A.I.R., con golpes de pies y puño, en diversas partes del cuerpo, sin causa ni motivación alguna, en el domicilio conyugal de Vicente Pérez Rosales N° xxx Depto. XX, en el dormitorio conyugal, donde dormía, en circunstancias que él regresaba a esa hora y lugar.

El día 25 de diciembre de 2005, el médico Milton Buitagro Montaña, del Centro de Atención de Urgencia de Ñuñoa, de la I. Municipalidad de Ñuñoa, ambos con domicilio en Santiago, calle Juan Moya N° xxxx, Ñuñoa, estableció que F.A.I.R. presentaba lesiones físicas en su cuerpo, consistentes en contusión en el antepié derecho, muslo derecho y codos izquierdo y derecho, las que, acorde a su origen, naturaleza y efectos, a juicio del querellante particular, corresponden a lesiones menos grave, arts. 399 y 495 N° 5 del Código Penal.

Que los hechos a juicio del querellante configuran el delito de lesiones menos graves, que constituye un acto de violencia intrafamiliar cometido en perjuicio de F.A.I.R., conforme a los arts. 399 y 495 N° 5 del Código Penal, y los artículos 5, 9 y 16 de la ley

20.066, en contra del acusado D.P. en calidad de autor en los términos de los artículos 1, 3, 7, 14 N° 1 y 15 N° 1 del Código Penal.

TERCERO: Que, en su alegato de apertura, la Fiscalía abordó, en síntesis, dos ideas básicas, primero, que conforme la ley 20.066 las lesiones en el contexto de violencia intrafamiliar jamás serán consideradas como leves y, segundo, que el acusado es cónyuge de la víctima, y que los hechos se producen en el contexto de la familia, refiriendo que a través de

la prueba testimonial se impondrá de la relación familiar; recreando los hechos denunciados, como se iniciaron y devinieron en agresiones físicas, que le causaron múltiples contusiones a las víctima, agregando que en este contexto, la víctima llama a su madre, y después de ello se produce una segunda agresión, esta vez contra a la madre, con una puerta, la manilla, que le produce lesiones. Luego el matrimonio se separa. Concluyendo que con la prueba se acreditarán los hechos y que

Que, en su alegato de clausura, el Ministerio Público sostuvo que con la prueba de cargo presentada en el juicio, la que detalló circunstanciadamente, habrían resultado probados, en su opinión, tanto los hechos materia de la acusación como la participación atribuida al acusado, concluyendo que estos hechos son constitutivos de lesiones menos graves en el contexto de violencia intrafamiliar y con la agravante del artículo 400 del código Penal se debe aplicar la pena de 541 días de presidio menor en su grado medio más las accesorias legales.

En la réplica básicamente reitera sus argumentaciones ya contenidas en el alegato de clausura y se hace cargo de las conclusiones del Defensor señalando que no son lógicas, en cuanto reconoce las lesiones, pero no explica la causa de las lesiones; ya que no es lógico que las víctimas se hubiesen auto inferido lesiones.

CUARTO: Que, por su parte, la querellante en su alegato de apertura rehace los hechos de la acusación particular enfatizando que en el lugar en que ocurrieron vivía la pareja junto a el hijo de la filiación matrimonial; que el día 25 de diciembre pasado, el acusado, luego de haber salido y en estado de ebriedad, ingresa al domicilio, insulta a su representada con expresiones soeces y la arremete sin justificación alguna y le causa lesiones consistentes en erosiones y hematomas en muslos y ambos codos, hecho que se produjo en la intimidad de la familia y sólo en presencia del hijo menor de edad. Completa su relato señalando que las lesiones de su representada son constatadas por el médico Buitrago, calificando estos hechos como el delito de lesiones contemplado en los artículos 399 y 400 del Código Penal, además, por tratarse de un acto de violencia intrafamiliar, también invoca las infracciones a los artículos 5, 6 y 9 de la ley 20.066; solicitando una pena de presidio menor en su grado medio, en su grado máximo, por agravante del artículo 400 y 12 N° 6 del Código Penal, en cuanto esta circunstancia fue buscada por el acusado para concretar una agresión de una persona que sabía que no podía defenderse, modificatoria que se configura en cuanto se buscó evitar la capacidad de reacción de su mujer, ya que se encontraba acostada y durmiendo.

En su alegato de clausura señaló, en cuanto al hecho, que se acreditaron las lesiones de doña F.I., en ambos codos, muslo derecho y pié derecho y en relación a la autoría, que por tratarse de un caso de violencia intrafamiliar, esta se obtiene por prueba

referencial, por lo que la víctima dice, pero se refrenda en cuanto los testigos constataron los efectos de estos actos, que son las consecuencias necesarias de esta situación, opinando que se debe allegar a la conclusión de una participación culpable del acusado. Además refiere que no existe ningún interés de separar al padre del hijo, y que la separación del padre con el niño solo es contingente mientras dure el juicio por el interés superior del niño. Además sostiene que no es sustentable para lograr la separación del acusado con la mujer e hijo, imputarle una conducta delictual. De esta manera, colige que habiéndose acreditado las lesiones leves y la autoría el acusado D.P., debe ser condenado.

Finalmente en la Réplica, expuso que se acreditó tanto los hechos como la participación; señalando que la hipótesis del defensor es un sofisma, en cuanto se acreditaron las lesiones y la autoría, siendo lo más categórico de aquello que el acusado, no obstante haber ofrecido su declaración, no la presta.

QUINTO: La Defensa, en su alegato de apertura señala que se debe absolver al acusado, toda vez que rechaza la hipótesis de la agresión, señalando que su representado no efectuó agresión alguna, y esta situación obedece a la mala relación entre el imputado y la víctima, y cuya finalidad es evitar que el acusado vea al hijo que tiene con la víctima. Refiere que la hipótesis de los acusadores es dudosa en cuanto no parece sustentable en los siguientes puntos: 1° Porque las lesiones de la víctima no se compadecen con las lesiones que fueron constatadas a la víctima. 2° Porque no es sustentable que la víctima después de haber sido agredida, a las 07:00 horas de la mañana, se quede en el mismo lugar para ser nuevamente agredida, esta sin salir del domicilio, llama a la madre y ambas esperan que el acusado se despierte para que les pegue, hecho que califica como dudoso. Finalmente señala que de parte de las víctimas existe odio hacia su representado, y que es en ese marco que su representado arriesga tres años de su vida, reiterando la falta de prueba para acreditar los presupuestos fácticos de la acusación.

Que en su alegato de clausura, pide la absolución fundada en que no se acreditó que su representado produjo estas eczemas que declaró existir el médico. Señala que su representado quiso llevar esta causa a juicio oral precisamente

porque el juicio tuvo por objeto alejar al hijo del padre, sustentando ello en la declaración de la víctima, única testigo, que refirió odiar a su representado; agrega además que la víctima señaló que su representado a las 07:30 horas la golpeó de patadas y puño, la escupió y la amenazó de muerte, y luego de esta golpiza, la víctima dice que se va a ir de la casa, para luego señalar que antes de irse se va a bañar junto con hacerlo con su hijo; lo que no es atendible, como tampoco que después de recibir una golpiza espere cinco horas para irse, cuando además, su tía vivía solo a cuadras del lugar como ella declaró, ello, además de las lesiones son eczemas que no parecen por sus características compatibles con la golpiza que declara la víctima haber sufrido; esto significa que alguien dijo algo no es cierto, o el perito hizo un mal diagnóstico o la víctima a señalado algo que no es cierto. En cuanto al encierro no parece sustentable, primero, porque el propio acusado le pide que se vaya, luego la deja libre cinco horas, y luego las quiere dejar encerradas, parece una contradicción muy grande. En cuanto la versión del incidente de la puerta contrasta las declaraciones. Señala que su reptado dolosamente quiso causarle lesiones, cuando lo primero que hace es esconderse en el baño, luego tiene un dialogo en que él la insulta y después toma las llaves porque no quiere que vuelva su señora, y después sale porque el auto le queda más cerca de la cocina, sale, va a cerrar la puerta y ahí se encuentra con la señora Patricia, por lo que ella se expone a las lesiones leves, se enfrenta con la misma y le pega en el tercer dedo del pié derecho y en la costilla con la cerradora.

Cuestiona la prueba rendida, señala que las declaraciones de las víctimas no tienen sentido. Señala que las víctimas pueden mentir, que eso ha ocurrido.

Que, en la réplica, la Defensa del acusado reiteró las alegaciones a las que se ha hecho referencia y que la acreditación de los presupuestos fácticos es obligación del Ministerio Público, en cuanto le asiste al acusado la presunción de inocencia que tiene que ser derrotada por el órgano persecutor, reiterando la desproporción entre lesiones acreditadas y golpiza que víctima declaró. Destaca, asimismo, que las lesiones declaradas por las víctimas son distintas entre si y con las referidas por la hermana de la víctima Francisca Ibáñez, y por ser un delito de lesiones, son estas las que deben acreditarse. Finalmente hace presente que el acusado tiene derecho a guardar silencio.

SEXTO: Convenciones Probatorias: Que conforme el auto de apertura se celebró como convención probatoria que doña Francisca Ibáñez Recabarren y el imputado son cónyuges, matrimonio que se encuentra inscrito el 02 de agosto de 2003, ante el Oficial de registro Civil de la Circunscripción de Las condes, bajo el N° 675 de 2003.

SÉPTIMO: En cuanto a los presupuestos fácticos de las acusaciones, la relación matrimonial entre la víctima F.I.R. y el acusado C.D.P. se asentó por convención probatoria, acreditándose las agresiones físicas de que fue objeto la primera por acciones del segundo, por el testimonio coherente de la víctima Ibáñez Recabarren, en si mismo y con el resto de la prueba referencial rendida.

En efecto, F.I.R., expuso que el día 23 de diciembre de 2005 encontrándose al interior del departamento en que vivía junto a al acusado, en la noche, a las 22:00 horas, mientras éste pernoctaba en el dormitorio matrimonial, hizo dormir a su hijo en su pieza y se quedó dormida en su habitación, constatando, al despertarse como a las 04:00 horas, que no estaba C. –el acusado- ni su auto, por lo que volvió con su hijo se quedó dormida, y como a las 07:00 horas, aquel llegó y la comenzó a insultar, a escupir, diciéndole que era una “maraca culeada” y que tenía que irse de la casa con su hijo, porque el iba a pasar la navidad con otra mujer, para luego tomarla de los brazos y tirarla a la pared, agregando, que fue agredida mientras se encontraba durmiendo en la cama, en distintas partes del cuerpo, él la tenía agarrada del brazo y sus pies sobre los de ella, y con el roce de los zapatos le provocó lesiones en el empeine de su pié derecho –cuyas muestras exhibe en estrados, constatado estos jueces la existencia de una mancha en el antepié derecho- refiriendo lesiones en los muslos, que se produjeron de la misma forma, y en los brazos, los que les dejó amarillos y el tiene fuerza por lo que se le ponen de inmediato amarillos porque tiene muchos huesos, la tiraba a la pared, mientras la escupía y pateaba, enfatizando que incluso en el pasillo la tiró al suelo y la pateó, puntualizando que al otro día fue al médico, fue al hospital de Ñuñoa, primero fue a carabineros, quienes lo mandaron al consultorio, donde la atendió un médico llamado Milton.

Que este testimonio es coherente con el prestado por el médico cirujano del centro de atención médica de la Corporación Municipal de Ñuñoa, Dr. Milton Buitrago Montaña que declaró en estrados que el día 25 de diciembre pasado, a las 19:00 horas aproximadamente atendió a dos personas a constatar lesiones en el servicio de urgencia de la Corporación Municipal de Ñuñoa, la primera; Francisca, menor de 30 años, cuyo apellido no recuerda, al examen físico constató lesiones de carácter leve, contusión en pie derecho y muslo derecho y ambos codos, que según relato de paciente eran agresiones de terceras personas, puntualizando que el antepié derecho, presentaba un ligero aumento de volumen,

edema y eritema marginal y en el muslo derecho y codos igual, refiriendo que estas lesiones pueden ser causadas por golpes, caídas o por objeto contundente, con una evolución de 24 a 48 horas, esto es, dentro del tiempo fijado por la víctima Ibáñez Recabarren.

En este mismo sentido, avalando los dichos de ambos deponentes, el documento "Hoja de atención de urgencia N° 330374 de la Corporación Municipal de Ñuñoa respecto de las lesiones de Francisca Ibáñez Recabarren", incorporada mediante su lectura y reconocida por el Dr. Buitrago como suscrita y confeccionada por él, dan cuenta de una atención de urgencia el mismo día referido por el Dr. Buitrago, a las 19:45 horas y que consigna como lesiones: contusión pie derecho, muslo derecho y codo izquierdo y derecho.

Por su lado, P.E.R.H., madre de la víctima I.R., expuso que el día 24 salió a comprar y cuando llegó a su casa la empleada de la casa, le dijo que su hija la había llamado, se fue a la casa de ella, golpeó por puerta principal, ella salió a abrir, entró a living comedor y C. estaba escondido en el baño. Agregando que cuando entró al dormitorio del niño, C, sale del baño, y le grita, ella le pide que no lo diga delante del niño, y el camina hacia el pasillo y siguió caminando hacia la puerta de la cocina, y cuando ella llegó, comienza a tirar la puerta y ahí le pegó en el pie y con chapa en el costado izquierdo de su cuerpo, decidiendo día siguiente ir a carabineros a constatar el hecho, y carabineros les dijo que debían hacer constatación de lesiones, y ahí se fueron al lugar que ellos señalaron y se fueron y constataron las lesiones, reseñando que ella tenía una lesión en el pie derecho y abajo con la cerradura de la puerta y Francisca tenía moretones en los brazos, en la pierna y en un pié; relato consonante al de su hija F.I.R., quien al respecto relató que luego del incidente de los golpes, trató de irse y se duchó junto con su hijo, y se fue al auto y se dio cuenta que no partía, por lo que volvió al departamento y llamó a la mamá y le contestó su nana, y después la llamó la mamá, y le dijo que la fuera a buscar, porque le estaba pegando y Benjamín desesperado, y que la fuera a buscar, luego la mamá llegó a los 10 minutos, el acusado la comenzó a insultar y decirle que se fuera porque no era su casa y que era una metiche, que se fuera porque era sus casa, su mujer y su hijo y hacía lo que quería, de ahí comenzó a agarrar a su mamá y ella me dice que me vaya al dormitorio luego C. se va al dormitorio, la vuelve a escupir y luego sale corriendo del dormitorio, y ella le dijo que estaban las llaves del departamento y advierte a la mamá para que no los encierre, por lo que su mamá se va a logia donde está el acceso de atrás y ella se pone en esa puerta entre la puerta y el otro espacio, y le dice que no aprisione más a su mamá y ahí dejó de insistir y se fue a la otra puerta principal, y la cerró con llaves, y se fue de la casa, hechos que dan aún más fuerza al testimonio de la víctima, en cuanto lo avalan y lo complementan.

De la misma forma declaró M.V.M.s, trabajadora de la casa de Patricia Recabarren y el Dr. Buitrago, la primera, en tanto refirió que ese día, alrededor del medio día, recibió un llamado telefónico de F.I. en el que le preguntó por su madre y que luego, cuando llegó la dueña de casa, le avisó, desconociendo el tenor de la conversación, y el segundo, en cuanto reconoció en el juicio haber atendido a madre e hija, y que las lesiones sufridas por la madre eran una atrición del tercer cortejo del pie derecho además de una contusión de la región costal izquierda, de carácter leve según hoja de atención de urgencia 330375 de la Corporación Municipal de Ñuñoa, respecto de las lesiones de P.R.H., documento incorporado por su lectura, en el que constató las siguientes lesiones físicas: lesión tercer dedo pie derecho y lesión costal izquierda.

Agrega P.R.H. que las lesiones sufridas por su hija, según los dichos de ésta, fueron porque Carlos le pegó; fue ella quien le dijo que Carlos llegó dando portazos y que él le pegó de puños y pié mientras estaba acostada, pero no sabe como fue, y que después de ese momento estuvo con ella todo el tiempo y que a ella no le pasó nada, no se cayó; agregando al ser contra interrogada por la defensa que si bien no vio los golpes que el acusado le propinó a su hija, lo supo porque quedan vestigios en el cuerpo.

Finalmente la hermana de la víctima S.I.R., explicó que ese día cuando despertó supo que su mamá estaba en el departamento porque C. le había pegado a su hermana, que C. había llegado en la mañana, a las 07:30 horas le había pegado, además de escupirla y amenazarla de muerte. Añade que vio las lesiones, eran moretones en los brazos y piernas, que cuando habló con ella, su hermana, ella lloraba todo el tiempo y le comentó que C. comenzó la agresión porque quería que su hermana se fuera de la casa, no su hijo.

Que estas pruebas, ponderadas en su conjunto son suficientes para dar por asentado que el día 24 de diciembre de 2005, F.I.R. fue golpeada en el antepié y muslo derecho y ambos codos por su cónyuge C.D.al interior del departamento en que ambos vivía, junto a su hijo menor de edad.

Que asimismo se estableció que la víctima I. y el acusado D. P. vivían juntos desde comienzos del año 2003, primero en la casa de los padres de la primera y desde el mes de septiembre —específicamente después del 18 de Septiembre de

2005- y hasta que ocurrieron los sucesos denunciados en un departamento arrendado junto a su único hijo, un menor de tres años aproximadamente, y cuya relación, según los dichos de la víctima I.R., al comienzo del matrimonio era buena, luego el acusado se iba de la casa a cualquier momento y llegaba con trago y curado, solo a comer y dormir, relatando un episodio de violencia anterior en que habrían existido agresiones mutuas, según se desprende de la declaración de la hermana S.I.R. que señala que se casaron por el hijo, no tenían una buena relación porque él la engañaba, luego volvía se quedaba un tiempo, volvían a peleaban. Eran peleas de muchos gritos, y una vez le pegó cuando B.–el hijo de ambos- tenía un año y medio, anotando que no la presencié, pero vio que Carlos tenía tres uñas enterradas y que todas las otras peleas eran de palabra; y la madre P.R.H., en cuanto recrea este suceso de violencia anterior, si bien en forma confusa y en el contexto de dos peleas distintas, lo que si bien la desvirtúa son un indicio que adquiere fuerza en cuanto reconoce las lesiones del acusado D.P. y se respaldan en cuanto a la existencia de al menos un evento anterior,

por lo expuesto por la trabajadora de su casa M.V.M., la que si bien declaró que entre la víctima y el acusado existía una relación normal, en otra ocasión, no en ésta –refiriéndose a los hechos que se ventilan en el presente juicio- le vio moretones en el brazo a la víctima que eran porque habían discutido con el acusado, acotando en todo caso que no vio que le pegara.

OCTAVO: Que ponderados en forma libre los elementos de prueba rendida durante la audiencia, de conformidad con lo estatuido en el artículo 297 del Código Procesal Penal, este Tribunal ha adquirido la convicción, más allá de toda duda razonable, que se encuentran establecidos los siguientes hechos:

“El día 24 de diciembre de 2005, alrededor de las 07:30 horas, C.R.D.P. agredió físicamente a su cónyuge F.I.R., con golpes de pié y manos, en el domicilio común, un departamento ubicado en calle Vicente Pérez Rosales, ocasionándole contusiones en ambos codos, en el muslo derecho y en el antepié derecho, todas de carácter leve”.

Que a juicio de este tribunal los hechos descritos corresponden al delito de lesiones menos graves en el contexto de violencia intrafamiliar regulado en el artículo 489 N° 5 y 399 del Código Penal y artículos 5°, 9 y 16 de la Ley 20.066, en grado de consumado, ya que se acreditó que el acusado agredió a Francisca Ibáñez Recabarren ocasionándole las siguientes lesiones según hoja de atención de urgencia: “Contusión antepié derecho, muslo derecho y codo izquierdo y derecho, leves”, cuya magnitud según lo expresó el Dr. Buitrago en su calidad de perito, corresponden en este caso a una etapa leve, pequeño edema, aumento de volumen y eritema (enrojecimiento); que estos jueces en conformidad a lo prescrito en el artículo 494 N° 5 del citado Código Punitivo califican de menos graves, no obstante su entidad –leve- por haberse ocasionado en situación de violencia intrafamiliar, ya que no sólo se acreditó la existencia de una relación matrimonial entre víctima y victimario, insuficiente por si sola para establecer la concurrencia del tipo, sino que además, aquel contexto situacional que exige el artículo 5° de la Ley 20.066, que importa el mayor plus de injusto de las lesiones provocadas en el contexto de la violencia intrafamiliar, ello en cuanto se asentó que la víctima y victimario vivían en un mismo domicilio en una estructura familiar biparental, con un hijo de tres años, en una situación permanente de violencia que le atribuyó al acusado esa ventaja comparativa de reproche penal mayor; en el mismo sentido ya se ha pronunciado la jurisprudencia causa RIT N° 1044-2006, Octavo Juzgado de Garantía de Santiago).

Que esto no comprende el supuesto del artículo 14 de la ley 20.066 en tanto no se estableció la habitualidad que justifica el mayor plus de violencia de que versa la citada norma, que señala como parámetros el número y proximidad de actos en el contexto situacional antes descrito, ello es así en cuanto sólo se acreditó un episodio de al menos un año y medio antes que el que convocó este juicio, según refirió la testigo Soledad Ibáñez, sin existir, en todo caso, precisión en cuanto a sus circunstancias y magnitudes, conclusión que se refuerza más aún si se considera, por un lado, que la testigo S.I. refiere que todas las otras peleas eran de palabra y que M.V.M., quien convivió con el matrimonio por un extenso periodo de tiempo, señaló sólo saber de un evento violento y que la relación era como todos los matrimonios, también relatado por la madre P.R.H.

En cuanto a la autoría, este tribunal la califica en los términos del artículo 15 N° 1 del Código Penal, en cuanto el acusado C.D.P. tomó parte directa en la ejecución del hecho, ya que se acreditó que fue él quien propinó los golpes que devinieron en las lesiones padecidas por la víctima F.S., circunstancias que expresan su completo dominio del hecho.

NOVENO: En cuanto a las lesiones sufridas por P.R.H., ésta, además de lo ya reseñado en el motivo anterior, acotó al ser contra interrogada que el acusado D.P. estaba afuera de la puerta de la cocina, él estaba al otro el lado de la puerta y cuando la cierra la golpea en el dedo y en el costado, con la manilla, agregando que ella trataba de impedir que

cerrara la puerta reiterando que es cuando el acusado cierra la puerta que la golpea en el dedo y en el costado con la manilla, detallando que ella estaba detrás de la puerta, que impidió que cerraran la puerta de la cocina, que el acusado salió por la puerta principal que estaba sin llaves en esos momentos –lo que ocurre después cuando el acusado sale por la puerta principal- ignorando porqué creyó que la iban a cerrar con llave, su hija le dijo que la iban a cerrar con llave, y ella pensó que podía encerrarlo porque pensó que quizás ante lo había hecho.

Asimismo la víctima F.I.R. en el contra interrogatorio, al contrastarse su declaración con la prestada en el Ministerio Público, señaló que cuando la mamá llegó –a su casa- Carlos se despertó, cuando la vio su madre quiso pedirle explicaciones, Carlos se escondió en el baño, luego sale del baño y la insulta, y quita un juego de llaves, por lo que se fue a pieza de servicio, donde estaba su mamá, luego se fue a puerta principal donde se va en dirección desconocida, agregando que después de la discusión con madre, se va hacia la cocina, porque se va a la puerta de la cocina para tomar su auto, abre la puerta de la cocina y su madre impide que abra la puerta y le grita a su madre, porque él estaba arrancando, agarra las llaves se va a la cocina y su madre se mete al medio y que el incidente de la puerta fue la única agresión, la madre se interpone para que no cierre la puerta y la madre se interpuso en la puerta para que no la cerrara era porque C. la quería dejar encerrada. Ella lo supone.

Que estas dos versiones, ponderadas al tenor de la magnitud y características de las lesiones, a saber, lesión tercer dedo pie derecho y lesión costal izquierda, que según Dr. Buitrago, corresponden a una contusión costal izquierda, ubicada en tórax izquierdo, región costal y la del dedo a un apretón, de un objeto, de una puerta o un pisotón, consistente en un eritema (enrojecimiento) -el dedo estaba rojo- y a lo expresado por la hija de P.R., S.I.R., que al respecto sólo señaló que supo que hubo forcejeos de puerta con la mamá, no puede sino seguirse que la sucesión de los hechos fue que cuando el acusado C.D.P. se retiraba del domicilio por la cocina, ya en el lado de afuera, cuando trataba de cerrar la puerta que da al exterior, fue interceptado por P.R.H., quien para impedir que cerrara la puerta interpuso su pié y cuerpo, recibiendo los golpes en el dedo del pié derecho y zona costal izquierda, que le produjeron eritemas en ambas zonas, calificadas como lesiones leves.

Que respecto de estos hechos se absolverá en cuanto las lesiones sufridas por P.R.H. no son imputables a la conducta del acusado C.D.P., sino que precisamente a la de la lesionada, es ella la que generó el riesgo que se materializó en el resultado lesivo, en cuanto interpone voluntariamente su pié y cuerpo a la puerta que estaba siendo cerrada por el acusado que ya se encontraba fuera de la cocina, ello con el preciso

objeto de evitar que fuera cerrada, lo que logra, y ello motivada en la suposición de que sería encerrada, apreciación, por lo demás, inmotivada ya que el domicilio constaba con otra puerta de ingreso que no se encontraba con llave, y que por lo mismo permitía su salida, lo que refuerza que el riesgo fue creado por la propia lesionada y sólo a ella le es imputable el resultado lesivo, no siendo la conducta de cerrar la puerta efectuada por el acusado, sea esta con mayor o menor intensidad, un riesgo generado típicamente al bien jurídico protegido.

DÉCIMO: Modificatorias: Que el tribunal acogerá la circunstancia modificatoria de responsabilidad del artículo 11 N° 6 del Código Penal, aún cuando no fuera invocada en la audiencia de determinación de la pena por estimar que concurren los requisitos para su procedencia, ya que en su extracto de filiación no aparecen condenas con anterioridad a la comisión de los ilícitos que motivaron el presente juicio, según se desprende del extracto de filiación leído por el Sr. Fiscal en la audiencia de determinación de pena.

DECIMOPRIMERO: Determinación de la pena: Encontrándose el delito lesiones menos graves sancionado en el inciso primero del artículo 399 del Código Penal con la pena de presidio menor en sus grados mínimos o con multa de once a veinte unidades tributarias mensuales y no aplicándose en la especie el artículo 400 del citado cuerpo legal y concurriendo la atenuante del artículo 11 N°6 del Código Penal, el Tribunal podrá recorrerla en toda su extensión, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 67 del Código citado, razón por la cual se decide aplicar la pena en el quantum que se dirá en lo resolutive.

En efecto, es opinión de estos jueces que no obstante haberse acreditado que la víctima es cónyuge del autor del delito de lesiones menos graves, no procede el aumento de pena en un grado en cuanto ello importaría la infracción al principio *ne bis in idem*, ya que esta circunstancia –vínculo matrimonial- fue el fundamento por expreso mandato del artículo 496 N° 5 del Código Penal para definir el delito, ya que por su entidad habría sido imposible arribar a la conclusión de calificarlo como delito de lesiones menos graves, por lo tanto, la aplicación del artículo 400 significaría valorar dos veces un misma circunstancia, que ya está comprendida, como plus de injusto en el artículo 496 N° 5 aludido precedentemente.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1, 14 N° 1, 15 N° 1, 28, 63, 67, 399 y 494 N° 5 del Código Penal; artículos 5, 9 y 16 de la ley 20.066, y artículos 1, 45, 46, 47, 52, 275, 281,, 295, 296, 297, 306, 307, 309, 310, 314, 315, 319, 323, 325, 328, 329, 330, 333, 338, 339, 340, 341, 342, 344, 345, 346 y 348 del Código Procesal Penal se declara:

I. Que, se condena al acusado C.R.D.P., ya individualizado, a cumplir la pena de sesenta y un día de presidio menor en su grado mínimo más las accesorias legales de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, como autor del delito lesiones menos graves en la persona de F.I.R., en el contexto de violencia intrafamiliar, cometido el día 24 de diciembre de 2005.

II. Que, se absuelve al acusado C.R.D.P., ya individualizado, como autor del delito de lesiones menos graves en la persona de P.R.H., que según el Ministerio

Público se habría cometido el día 24 de diciembre de 2005, alrededor de las 12:00 horas.

III. Que se prohíbe al acusado C.R.D.P., ya individualizado a acercarse a la víctima o a su domicilio, lugar de trabajo o estudio por el lapso de seis meses.

IV. Que reuniendo el sentenciado C.R.D.P. los requisitos previstos en el artículo 4° de la Ley 18.216, se le concede a éste el beneficio de remisión condicional, por un lapso de observación de un año. Si el beneficio le fuere revocado o dejado sin efecto, cumplirá la pena íntegra y efectivamente, y se le contará desde que se presente o sea habida.

V. Que no se condena en costas al acusado C.R.D.P. por estimar estos sentenciadores que tuvo motivos plausibles para litigar según se desprende de la absolución de la acusación fiscal por el delito imputado en la persona de P.R.H.

De conformidad a lo dispuesto en los artículos 14 letra f) y 113 inciso 2° del Código Orgánico de Tribunales y 468 del Código Procesal Penal, una vez ejecutoriada esta sentencia, remítase una copia autorizada al Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago a fin de darle oportuno cumplimiento.

Devuélvase los documentos y demás evidencias materiales acompañadas por los intervinientes al juicio.

Sentencia redactada por la jueza Mariela Jorquera Torres.

Regístrese y archívese, en su oportunidad.

RUC N° 0500690487-6

RIT N° 218 - 2006

SENTENCIA DICTADA POR EL TERCER TRIBUNAL DE JUICIO ORAL EN LO PENAL, INTEGRADA POR DANILO BAEZ REYES, PRESIDENTE DE SALA, Y ADRIANA SOTTOVÍA GIMÉNEZ Y MARIELA JORQUERA TORRES, EL PRIMERO Y TERCERA SUBROGANDO LEGALMENTE.