

Santiago, veintiuno de septiembre de dos mil veintiséis.

Vistos:

El Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Temuco, por sentencia de dos de julio de dos mil veintiséis, en los antecedentes RUC 2.500.699.281-4, RIT 259-2025, condenó a Renán Antonio Brayan Díaz Martínez a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias legales, en calidad de autor de un delito de maltrato de obra a carabineros causando muerte en grado de frustrado.

Asimismo, se le condenó a la pena de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo, multa de dos unidades tributarias mensuales, suspensión de la licencia de conducir por dos años, más la accesoria legal, en calidad de autor de un delito consumado de conducción bajo los efectos de sustancias estupefacientes o psicotrópicas sin licencia de conducir; y, a la pena de veintiún días de prisión en su grado medio, más la accesoria legal, y a la suspensión de la licencia de conducir por el plazo de seis meses, en calidad de autor de la falta de conducción sobrepasando los límites de velocidad, todos perpetrados el 21 de mayo de 2025, en dicho territorio jurisdiccional, con cumplimiento efectivo.

En contra de dicho fallo, la defensa del acusado recurrió de nulidad, arbitrio que se conoció en la audiencia pública de uno de septiembre del año en curso, convocándose a los intervinientes a la lectura de la sentencia para el día de hoy, como consta en el acta respectiva.

Considerando:

1º) Que el recurso de nulidad se asila, de forma primordial, en la causal de nulidad prevista en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, en primer



lugar, dado que el fallo estableció que el ilícito se cometió mediante dolo eventual, mas no con una intención directa de matar. Afirma que la sentencia que impugna no estableció que el encartado persiguiera la muerte del funcionario policial, sino que el razonamiento empleado por los sentenciadores del fondo fue otro, esto es que, por el peso del vehículo, la velocidad, la visibilidad, la falta de frenado y la estrechez de la vía, no podía menos que representarse el resultado de muerte y lo habría aceptado, calificando dicha imputación a título de dolo eventual, reafirmando dicha decisión mediante jurisprudencia —citada en el fallo— sobre su compatibilidad con el grado imperfecto de desarrollo, como lo es la frustración.

En concepto de la defensa, el hecho establecido consistió en continuar la marcha por la vía, mientras el funcionario retiró su pierna de esta. Al respecto, no se estableció que se haya realizado una maniobra de giro hacia su cuerpo, ni un contacto, impacto, o una lesión ni un acto posterior de insistencia. Aun, desde los hechos que el fallo dio por establecidos, no existió una acción matadora íntegramente ejecutada con un propósito homicida. Lo que existió fue una conducción, de enorme peligrosidad —ya sancionada separadamente por los ilícitos de tránsito—, pero el peligro concreto no sustituiría los presupuestos del homicidio frustrado. En ese orden de ideas, sin que medie dolo directo y sin una lesión, los hechos asentados no permiten configurar el delito contemplado en el artículo 416 del Código de Justicia Militar, en etapa imperfecta, ni permiten recalificarlo al delito de lesiones. Tampoco corresponde crear un delito distinto a partir de hechos que no formaron parte de la acusación, toda vez que las infracciones de tránsito conservan su autonomía y quedan, expresamente, fuera de esta causal, por lo que pide invalidar la sentencia y se dicte fallo de reemplazo



que absuelva al encartado de la acusación formulada como autor del delito del artículo 416 inciso primero del Código de Justicia Militar, en grado de frustrado.

De forma subsidiaria, postula el motivo absoluto de nulidad previsto en el artículo 374 letra e) del compendio adjetivo, en relación con los artículos 342 letra c), 297 y 340 del mismo cuerpo legal, por omisión de una exposición clara, lógica y completa de la valoración probatoria y de las razones que permiten tener por acreditados el dolo eventual y la frustración.

Sostiene que los sentenciadores del fondo emplearon la velocidad, el peso del vehículo, la iluminación, la persecución y la ausencia de luces de frenado para afirmar que el acusado conocía un riesgo grave. Tales datos permiten sostener el elemento cognoscitivo, sin embargo, el fallo no logra identificar un indicador independiente de aquiescencia con la muerte. Debido a lo anterior, la decisión del tribunal resulta ser circular, por cuanto afirma que hubo aceptación porque el acusado continuó actuando y porque no existía un dato objetivo que permitiera confiar en la evitación. Sin embargo, el hecho de continuar una conducta, después de prever un resultado, también se verifica en la culpa con representación. Para distinguir ambas categorías, el fallo debía explicar por qué la dinámica excluía, racionalmente, la confianza —aunque temeraria— en cuanto a que el funcionario policial retiraría la pierna de la vía, como efectivamente ocurrió. El objetivo de fuga, reconocido reiteradamente, exigía conservar el control y operatividad del automóvil, dado que una colisión, con una persona o con la estructura del peaje, podía frustrarlo. Esa circunstancia no descarta por sí sola el dolo eventual, pero era una hipótesis relevante que la sentencia debía confrontar, antes de inferir aceptación, y no lo hizo.



Agrega el recurrente que el fallo describe al funcionario de maneras no conciliadas, ya que lo sitúa con un pie sobre la caseta del peaje y el otro en la berma; con la pierna derecha en la calzada; y, finalmente, en posición de ser arrollado o aplastado contra las casetas, no fijando qué parte del cuerpo interceptaba realmente con la línea de marcha ni qué superficie ocupaba. En el fallo, los sentenciadores del fondo pasan de la aptitud general de un automóvil pesado para matar, a la conclusión de que ejecutó todo lo necesario para producir esta muerte concreta, confundiendo peligrosidad del medio, representación del riesgo, aceptación del resultado y grado de desarrollo, sin exteriorizar el enlace entre esas categorías.

Por su parte, el artículo 340 del compendio adjetivo exigía descartar, más allá de toda duda razonable, una conducción temeraria con culpa consciente: previsión del peligro acompañada de confianza en que el funcionario abandonaría el espacio. La sentencia enumera datos compatibles con ambas hipótesis, pero no explica cuál permite excluir específicamente la alternativa defensiva, falencia que no puede suplirse por ausencia de prueba de descargo ni por reproches al acusado, pues, la carga de acreditar el elemento volitivo pertenece a la acusación. El fallo debía demostrar aceptación, no bastando declarar que no veía una base racional para confiar en la evitación, por lo que solicita se declare la nulidad parcial del juicio oral y de la sentencia únicamente respecto del numeral primero de la parte resolutive, y se ordene la realización de un nuevo juicio oral ante tribunal no inhabilitado, manteniéndose incólumes los restantes capítulos compatibles;

2º) Que en lo concerniente a los hechos fundantes de la acusación del Ministerio Público, los considerandos duodécimo, decimosexto y vigesimoprimer



de la sentencia impugnada tuvieron por acreditado que, “...el día 21 de mayo de 2025, alrededor de las 23:40 horas, personal policial que se encontraba realizando patrullajes en la Ruta 5 Sur, km. 657, Comuna de Lautaro, sorprendió al imputado Renán Antonio Brayan Díaz Martínez conduciendo el automóvil marca Mazda, modelo New 3 HB 2.0, ppu KKT.V.14, a una velocidad de a lo menos 190 km/h, sobrepasando en más de 60 kilómetros por hora el límite establecido. De esta manera, se intenta fiscalizar dicho vehículo y a su conductor, pero Renan Antonio Brayan Díaz Martínez no detuvo su marcha pese a las maniobras de aparato sonoro y focos utilizadas por el personal de carabineros quienes debieron iniciar la persecución del automóvil...

...El acusado, tal y como él mismo señaló, desde el kilómetro 658 a la altura del Servicentro Aramco de la comuna de Vilcún, traspasó un vehículo policial RP a alta velocidad, razón por la que es perseguido por funcionarios policiales a fin de disuadirlo y que depusiera su actuar, el que lo hacía al menos a 190 kilómetros por hora, en algunos tramos y al menos a 179 kilómetros por hora en otros, pasando a alta velocidad, subiéndose a la berma e incluso zigzagueando, todo ello al menos a 179 o 190 kilómetros por hora el trayecto efectuado y por la Plaza de Peaje Troncal de Púa, pasando a centímetros del funcionario policial Carlos Correa Leal, quien trataba de detenerlo, haciendo caso omiso el acusado de ello, a pesar de ver su presencia, ya que éste portaba un chaleco con cintas reflectantes, en un lugar en que había luminosidad y visibilidad, de una sola vía, víctima que si no hubiera realizado una maniobra para esquivar el móvil, hubiera sido arrollado, aplastado, o embestido contra las casetas de peaje habidas en el lugar, causando su muerte, acusado que pasó por el Peaje troncal



Púa sin detener su marcha en modo alguno pues no se vio atisbo de las luces de frenado, traspasando inclusive la barrera de contención, llegando a la altura de Pailahueque donde es detenido finalmente en un camino rural al volcar el vehículo en que se trasladaba.

...Efectuada la prueba detectora de sustancias, esta arrojó positivo para la presencia de THC-25, por lo que el imputado desempeñaba la conducción bajo la influencia de sustancias estupefacientes y/o psicotrópicas. Además, no cuenta con licencia o permiso de conducción”.

Estos hechos fueron calificados por el tribunal como constitutivos de los delitos de maltrato de obra a carabineros causando muerte, en grado de frustrado; conducción bajo los efectos de sustancias estupefacientes o psicotrópicas sin licencia de conducir, en grado consumado; y, de la falta penal consumada de conducción sobrepasando los límites de velocidad.

Respecto a lo expresado a través del arbitrio recursivo, la motivación decimotercera del fallo impugnado concluyó que, “...el artículo 416 inciso primero del Código de Justicia Militar, señala a la letra que ‘El que matare a un carabinero en razón de su cargo o con motivo u ocasión del ejercicio de sus funciones será castigado con la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado’.

De su sola redacción se advierte que se requieren los siguientes requisitos para que se configure:

Primero, una conducta de matar. Debe acreditarse una acción u omisión atribuible al acusado que haya causado la muerte del funcionario. No basta una



amenaza, insulto, desacato, resistencia o forcejeo si no existe resultado de muerte causalmente imputable al agente.

Segundo, un resultado material de muerte. Es un delito de resultado. Debe probarse que el carabinero falleció y que esa muerte tiene relación causal con la conducta del acusado.

Tercero, un sujeto pasivo calificado: la víctima debe ser un carabinero. No basta que sea un funcionario público en general. La norma protege específicamente a integrantes de Carabineros de Chile; además, el art. 417 bis extiende la aplicación de estas reglas a funcionarios de las Fuerzas

Armadas o servicios dependientes cuando estén desempeñando labores de control o restablecimiento del orden público interior.

Cuarto, debe existir un vínculo funcional entre la muerte y la calidad del funcionario. El artículo exige que se mate al carabinero ‘en razón de su cargo’ o ‘con motivo u ocasión del ejercicio de sus funciones’. Esto es central. No basta que la víctima sea carabinero; la muerte debe estar conectada con su función policial. Por ejemplo, durante una fiscalización, detención, procedimiento policial, control vehicular, resguardo del orden público, cumplimiento de una orden o represalia por su condición funcional.

Quinto, se requiere dolo homicida. Al decir ‘el que matare’, el tipo exige que el autor haya actuado con dolo de matar, o al menos dolo eventual. Es decir, debe representarse que su conducta puede causar la muerte del carabinero y aceptar ese resultado. Si solo hubo ánimo de agredir, sin dolo homicida, habría que analizar si corresponde otra figura, como lesiones, maltrato de obra del art. 416 bis, homicidio culposo u otra calificación, según los hechos.



Sexto, debe acreditarse el conocimiento de la calidad funcional de la víctima, aunque el art. 416 no lo diga expresamente como sí lo hace el art. 417 en materia de amenazas. En la práctica, para afirmar el dolo y el vínculo funcional, debe demostrarse que el acusado sabía o podía advertir que la víctima era carabinero y que actuaba en relación con sus funciones: uniforme, vehículo institucional, procedimiento policial, identificación verbal, contexto del control, entre otros antecedentes.

En síntesis, la estructura del tipo penal es: Matar a un carabinero por razón de su cargo o con motivo u ocasión de sus funciones con dolo homicida y con nexo causal entre la conducta y la muerte.

Si el caso solo acredita agresión física a un carabinero, pero no dolo de matar, la discusión puede desplazarse al art. 416 bis CJM —maltrato de obra con lesiones— o a una figura común, dependiendo del resultado y del elemento subjetivo probado.

El bien jurídico protegido es la vida, como así también la función policial, el orden público y la seguridad pública. Esto aparece claramente en el Rol 21.408-2014, de la Excelentísima Corte Suprema; tratándose de una figura agravada en atención a tratarse la víctima de un funcionario público en ejercicio de su función, estando a cargo de la fuerza pública, afectando con ello la autoridad del estado.

Que todos estos requisitos se cumplen en la especie, salvo el resultado lesivo muerte, ya que se trata de un delito frustrado, sin embargo, existió una conducta en la que el acusado no podía menos que representarse que la misma podía causar la muerte del funcionario policial, aceptando el resultado muerte, funcionario al que vio en el peaje Púa, lugar que se encontraba iluminado y que de



acuerdo a los videos exhibidos había además perfecta visibilidad en el lugar, existiendo escasa distancia entre una caseta y otra, encontrándose el mismo — funcionario— con su chaleco con cintas reflectantes, imputado que además venía siendo perseguido por kilómetros por un RP de Carabineros que lo hacía con aparatos sonoros, luces y focos busca caminos, de manera tal, que de no haber mediado la conducta del funcionario Correa Leal, es altamente probable que haya sido arrollado, embestido o aplastado contra las casetas del peaje, por un vehículo de un peso no menor, que era conducido a alta velocidad, habiéndose así producido su muerte; así las cosas se da la conducta de matar a título de dolo eventual, existiendo un vínculo funcional, toda vez que la víctima Carlos Correa Leal, se encontraba en ejercicio de sus funciones, y conocimiento por parte del acusado de la calidad de Carabinero del funcionario que intentó repeler su actuar en la Plaza de Peaje Púa, siendo inevitable o imposible que el acusado no supiera que la víctima Carlos Correa Leal, era un funcionario de Carabineros que se encontraba en funciones, ello dada su vestimenta y elementos de seguridad, que eran posibles de visibilizar prístinamente según se advierte de los videos que este Tribunal apreció y analizó, donde se advierte en forma clara que se trata de un funcionario policial.

Además el dolo eventual se sustenta en el vehículo de gran peso con que el imputado pasó a centímetros del acusado (sic), la alta velocidad a la que conducía el vehículo, al menos a 190 kilómetros por hora, convirtiéndose este en un símil de arma mortal, siendo capaz de arrollar a la víctima, o aplastarlo tanto en la calzada como contra las casetas de peaje, con lo que se habría producido su muerte y en el hecho que el lugar era de escasas dimensiones entre una caseta y



otra, lugar en que se encontraba el funcionario policial, siendo de una única vía, sin efectuar una acción de frenado, por lo que era más plausible aun su atropellamiento, dado que el acusado dirigió su vehículo sobre la caseta en la que se encontraba el funcionario. Que dicho de otro modo, la conducta posterior a la representación del imputado revela aceptación y no confianza en la evitación, desde que el acusado no accionó el freno, según se constató por la ausencia de luces de frenado, no varió su trayectoria ni ejecutó maniobra alguna para sortear al funcionario, sino que mantuvo su marcha a velocidad letal por el mismo carril en que se encontraba la víctima, sin que existiera dato objetivo en que pudiera asentarse una confianza racional de que la muerte no se produciría.

Como ya se dijo el sujeto activo —el acusado— actuó con dolo eventual en un delito en grado de desarrollo frustrado, lo que sido (sic) reconocido en causa Rol N°115.612-2023, Rol 16.945- 2021 y N°138597-2022, todas de la Excelentísima Corte Suprema. Cabe recordar que el concepto y/o elementos del dolo eventual son, que el sujeto prevé la posibilidad de que ocurra el resultado típico y, aun así, continúa actuando aceptándolo. Siendo sus elementos esenciales: 1.- Previsión del resultado (elemento cognitivo); 2.- Aceptación o indiferencia frente al resultado (elemento volitivo). Esto implica que el sujeto: No quiere directamente el resultado, pero lo asume como posible y sigue adelante. En términos doctrinales, se habla de una ‘aceptación del riesgo’. Lo que lo diferencia de la culpa es que en la culpa el sujeto prevé la posibilidad de que ocurra el resultado típico y, aun así, continúa actuando aceptándolo. Sus elementos esenciales son: 1.- Previsión del resultado (elemento cognitivo) y 2.- Aceptación o indiferencia frente al resultado (elemento volitivo) Esto implica que el sujeto: No



quiere directamente el resultado, pero lo asume como posible y sigue adelante. En términos doctrinales, en cuanto al dolo eventual, se habla de una 'aceptación del riesgo' En otras palabras el sujeto prevé el posible resultado, pero confía en que no se producirá. Sus rasgos principales, es que existe previsión del riesgo (igual que en dolo eventual), pero no hay aceptación del resultado y el agente cree que podrá evitarlo.

Cabe además citar parte del fallo Rol 115.612-2023, cuando señala 'Al efecto, y como ya lo ha sostenido esta Corte en los pronunciamientos Roles N°16.945-2021, de 05 de mayo de 2021 y N°138597-2022, de 12 de junio de 2023, debe considerarse que el dolo de la tentativa es el mismo que el de la consumación, como quiera que la tentativa no es un delito en sí mismo, sino forma imperfecta de un delito determinado, un tipo dependiente de otro autónomo, que yace en la Parte especial.

En consecuencia, si el hecho, en su forma consumada, requiere dolo directo o algún elemento subjetivo de lo injusto, la tentativa —y, con mayor razón, también el delito frustrado— tendrá que ser emprendida por el autor con los mismos dolo y finalidad o tendencia interna (Ernst Mayer, Max. Derecho penal, Parte general, traducción de Sergio Politoff Lifschitz, revisada y prologada por José Luis Guzmán Dalbora, Editorial B. de F., Montevideo Buenos Aires, 2007, p. 426)'.

Valga señalar en esta parte del fallo, la diferencia de la culpa con representación versus el dolo eventual, culpa que se configura cuando; el sujeto se representa la posibilidad del resultado típico, pero confía en que no ocurrirá, actuando igualmente e infringiendo el deber de cuidado. Esta idea es reconocida



en la doctrina y jurisprudencia chilena, que la describen como una mera representación del riesgo acompañada de confianza en su no realización. En la culpa con representación hay previsión del resultado (igual que en el dolo eventual), pero existe ausencia de aceptación del resultado; existiendo confianza (confianza subjetiva) en que el resultado no se producirá”;

3º) Que en lo que respecta al capítulo principal de invalidación, conviene recordar que, definir si en una determinada conducta el agente obra o no conociendo y queriendo el resultado derivado de su acción u omisión, como paso previo a calificar la misma conducta como dolosa, culposa, o carente de culpabilidad —en conjunto a los demás aspectos volitivos que es necesario considerar para zanjar tal cuestión—, constituye un asunto de hecho que deben resolver los sentenciadores conforme a la valoración que realicen soberanamente de la prueba en el juicio.

Así ha declarado esta Corte, reconociendo que los elementos antes mencionados del dolo —cognitivo y volitivo— deben ser objeto de prueba y acreditación en el juicio (entre otras, en SCS N°s 6.912-2007, de 1 de julio de 2008; 6.222-2007, de 18 de noviembre de 2008; 5.003-2008, de 23 de abril de 2009; 3.970-2008, de 2 de julio de 2009; y, 7.315-2015, de 14 de diciembre de 2015), que la prueba del dolo —en cuanto se lo concibe como “un conglomerado de hechos internos”— es una de las cuestiones más problemáticas en la sede procesal penal, ya que su acreditación en un caso concreto pasa por la necesidad de que se averigüen determinados datos de naturaleza psicológica: se debe averiguar una realidad que, como afirma expresivamente Herzberg, “se encuentra en la cabeza del autor” o, como puntualiza Schewe, se basa en “vivencias



subjetivas del autor en el momento del hecho”, unos fenómenos a los que puede y debe accederse en el momento posterior del proceso (Ragués i Vallés. El Dolo y su Prueba en el Proceso Penal. Universidad Externado de Colombia, J.M. Bosch Editor, 2002, p. 190). El medio probatorio por excelencia al que se recurre en la praxis para determinar la concurrencia de los procesos psíquicos sobre los que se asienta el dolo no son ni las ciencias empíricas, ni la confesión auto inculpatória del imputado, sino la llamada prueba indiciaria o circunstancial, plasmada en los denominados “juicios de inferencia” (Ragués i Vallés, op. cit., p. 238). Por su parte, el tratadista Pérez del Valle afirma que *“la prueba de la concurrencia en un delito de los elementos subjetivos necesarios para imponer una sanción se desenvuelve en la jurisprudencia en un ámbito necesariamente vinculado a la prueba indiciaria, ya que el objeto de la convicción del tribunal es un elemento que, en principio, permanece reservado al individuo en el que se produce, de modo que para su averiguación o para su confirmación, se requiere una inferencia a partir de datos exteriores”* (RDP, 1994, p. 413);

4º) Que, en la especie, los sentenciadores llevaron adelante el reseñado “juicio de inferencia” a partir de las diversas circunstancias de hecho que fueron fijando y concatenando sucesivamente y que pasaron a conformar un cúmulo de prueba indiciaria o circunstancial que condujo a dicho juicio, esto es, que el acusado realizó una acción idónea para provocar la muerte de la víctima “revestida de una intencionalidad homicida”. Empero, los hechos establecidos no son consistentes con esta afirmación, desde que no surge tal intencionalidad de manera nítida y más allá de toda duda razonable, todas coherentes con la figura del dolo eventual; con todo, la conclusión de que el hechor obró con dolo homicida



al guiar el vehículo no permite por sí sola tener por configurado el delito que se le atribuye, como se dirá en el motivo siguiente;

5º) Que en relación al reproche opuesto por el recurso en este asunto, a saber, la ausencia de dolo directo en el obrar del acusado, debe tenerse presente que según constante jurisprudencia de esta Corte Suprema, apoyada en sólidas opiniones doctrinarias, el delito frustrado —grado de desarrollo alcanzado, según el fallo, por el ilícito de maltrato de obra a carabineros causando muerte atribuido al acusado— requiere dolo directo en el agente, ya que la etapa de frustración del *iter criminis* no se diferencia en nada —en el plano subjetivo— de la tentativa, fase que, al exigir hechos directamente encaminados a la consumación, sólo se realiza con dolo directo, esto es, con intención o propósito de lograr la consumación del ilícito, mismo requisito que debe concurrir en la frustración (entre otras, SCS N°s 1.719-2007, de 24 de septiembre de 2007; 6.613-2012, de 24 de octubre de 2012; y, 134.189-2020, de 17 de febrero de 2021).

Hasta ahora es opinión mayoritaria en el pensamiento penal nacional, la que exige en las fases imperfectas de ejecución del delito, el dolo directo, excluyendo, por ende, el dolo eventual. Al respecto, puede citarse a los autores Labatut, Etcheberry y Cury, sin perjuicio de reconocer la existencia de pareceres discrepantes, como ocurre entre nosotros con los profesores Novoa y Garrido Montt. Si en cuanto al dolo de la frustración, no hay diferencia con el dolo de la tentativa, entonces, aquél se integra con una voluntad dirigida a alcanzar la comisión total, plena, del tipo penal, esto es, dolo directo de consumir la lesión del objeto jurídico protegido;



6º) Que, siempre es oportuno citar a Carrara, quien ya a mediados del siglo XIX sostenía que en la tentativa no es admisible otro dolo que el directo o determinado. Explicaba que el sujeto debe dirigir con explícita voluntad el acto externo hacia el resultado criminoso. Debemos estar seguros –decía el maestro— de que quería matar y no sólo herir, cuando en realidad hirió y no mató (Carrara. Programa del Curso de Derecho Criminal, Parte General. v. I, reimpresión, Temis, 1996, p. 255). Entre los autores italianos contemporáneos puede citarse a Fiandaca y Musco, quienes apuntan que la tesis según la cual la tentativa y el dolo eventual son incompatibles, además de ser sostenida por la doctrina mayoritaria, ha ido afirmándose cada vez más en la jurisprudencia reciente. Por requerirse voluntad “intencional” es forzoso excluir la compatibilidad entre tentativa y dolo eventual (Derecho Penal, Parte General. Edición en español, Temis, 2006, pp. 470-471).

Las reflexiones precedentes, provenientes tanto del pensamiento penal del siglo XIX como representativas de la dogmática actual, son sin duda transmisibles a la estructura de nuestro criollo delito frustrado, etapa del *iter criminis* que es desconocida en la mayoría de los códigos penales modernos.

En este sentido, el profesor Alfredo Etcheberry afirmaba que, respecto del elemento subjetivo del delito tentado (y aplicable al delito frustrado, en cuanto constituye también un grado de desarrollo imperfecto) “...se exige en el sujeto representación de resultado (con cualquier grado de probabilidad); propósito dirigido a su obtención, y motivación normal (exigibilidad). En suma, se exige la voluntad finalista calificada de dolo directo. El texto legal es claro al requerir que existan hechos directos, o sea, dirigidos al resultado. La voluntad finalista debe



haberse determinado precisamente la obtención del resultado (...) Si por 'dolo eventual' se entiende solamente la representación del resultado como posible, es claro que puede haber tentativa con dolo eventual, pero como este concepto se integra además con la posición anímica de simple aceptación de la posibilidad, y no de búsqueda de la misma, resulta de toda claridad incompatible con la tentativa" (Etcheberry, Alfredo, Derecho Penal, Santiago, 1964, tomo segundo, p. 70);

7º) Que de lo antes expuesto y razonado, los sentenciadores discurren sobre la base del dolo eventual, el cual —como reiteradamente lo ha sostenido esta Corte— es de suyo incompatible con etapas de desarrollo imperfecto del delito, llevando razón el recurrente porque las acciones que conformaron el hecho atribuido al acusado, por no estar acreditado el dolo directo del autor, no debieron calificarse como constitutivas del delito de maltrato de obra a carabineros causando muerte en grado de frustrado, *iter criminis* con el que otra forma de dolo no es compatible;

8º) Que, de esa forma el yerro antes constatado tiene influencia sustancial en lo dispositivo del fallo desde que el acusado fue condenado a cumplir la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más accesorias legales, por su responsabilidad como autor del delito de maltrato de obra a carabineros causando muerte en grado de frustrado, en circunstancias que debió ser absuelto de dicho cargo, por no verificarse a su respecto el dolo directo de, con su actuar, producir la muerte del funcionario policial.

Así, la correcta aplicación de las normas citadas hubiese llevado a desechar el citado capítulo de la imputación fiscal, lo que pone en evidencia el agravio



causado al acusado con el yerro en comento, el que deberá ser enmendado acogiendo esta sección del recurso y dictando la correspondiente sentencia de reemplazo en los términos ya adelantados;

9º) Que, debido a lo expresado precedentemente, no resulta necesario analizar el segundo motivo de invalidación deducido en carácter subsidiario.

Por estas consideraciones y de acuerdo, también, a lo establecido en los artículos 372, 373 letra b), 376 y 385 del Código Procesal Penal, **se acoge** el recurso de nulidad deducido por la defensa del acusado **Renán Antonio Brayan Díaz Martínez** y **se anula** la sentencia de dos de julio de dos mil veintiséis, dictada en la causa RUC 2.500.699.281-4, RIT 259-2025, pronunciada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Temuco, sólo en cuanto condenó al encartado ya individualizado como autor del delito de maltrato de obra a carabineros causando muerte en grado de frustrado, procediéndose a continuación a dictar sólo a este respecto, sin nueva vista pero separadamente, la correspondiente **sentencia de reemplazo**.

Acordada la decisión de invalidar parcialmente el fallo en revisión, con el voto en contra de los Ministros Sres. Valderrama y Silva, quienes fueron del parecer de rechazar la causal de nulidad principal y entrar derechamente al análisis del motivo de invalidación subsidiario, en atención a los siguientes fundamentos:

1.- Que, de las dos formas de culpabilidad, es el dolo la más característica e importante. Desde luego, porque la incriminación de la culpa es solo excepcional, mientras que la del dolo constituye la regla (Politoff, Sergio. Derecho Penal, T.I, Editorial Conosur, 1997, p. 446). La característica esencial de la culpabilidad



dolosa reside en que, en ella, el reproche se articula sobre la base de que el autor ha querido realizar el injusto, pero también cuando, no habiéndolo querido realizar, ha aceptado su verificación como un suceso que lo deja indiferente. *‘Cuando el autor ha querido directamente la acción (y el resultado, en su caso) o ha aceptado su producción, decimos que ha actuado dolosamente’* (Sainz, José. Lecciones de Derecho Penal, Parte General, III, Bosch Casa Editorial, 1985, p. 53).

La forma imprudente abarca, por el contrario, los supuestos en que el autor no ha querido ejecutar el injusto típico, el cual, sin embargo, ha llevado a cabo pese a que debía y podía evitar su realización. A estas dos formas la doctrina añade una tercera “forma mixta” denominada “preterintencionalidad”, configuradora de una zona intermedia, incierta, carente de contornos precisos, “una tierra de nadie”, “una zona gris” que ha originado toda una teoría ad-hoc y un intenso debate en su torno (Díaz, María. El Dolo Eventual, Tirant Monografías, 1994, pp. 16-17; Muñoz, Francisco. Prólogo a la obra de Díaz Pita; Künsemüller, Carlos. “Las Hipótesis Preterintencionales”, Gaceta Jurídica N°204, pp. 7 y ss.; “El Dolo en el Homicidio”, U. Gabriela Mistral, Temas de Derecho, Año XVIII, N°s. 1 y 2, Enero-Diciembre 2003, pp. 93 y ss.).

2.- Que, como ha sostenido antes esta Corte (entre otras, SCS N°7.315-2015, de 14 de diciembre de 2015), la demarcación entre dolo y culpa no presenta mayores dificultades cuando lo que se intente sea diferenciar al dolo directo (conocer y querer la realización del tipo) de la culpa (consciente o inconsciente); mientras aquél expresa una voluntad dirigida contra los bienes jurídicos ajenos, en la culpa aquella falta, siendo expresiva de una escasa consideración (falta de respeto) para con dichos bienes, en el sentido de que el autor, o bien no se



molesta en pensar el peligro que para ellos puede suponer su conducta (culpa inconsciente), o limitándose a pensar en dicho peligro, continúa su acción con ligereza (culpa consciente). En estos casos, de todos modos, el autor no quiere (ni acepta como inevitable) la violación de la norma contenida en el tipo penal. El querer o no querer la realización del tipo se presenta, así como la única frontera admisible entre el dolo y la imprudencia, respectivamente (“La demarcación entre el dolo y la culpa. El problema del dolo eventual”, Zugaldía Espinar, A.D.P.C.P., 1986, p. 396; Mir, Santiago. Adiciones de Derecho Español a la obra de Hans Heinrich Jescheck, Tratado de Derecho Penal, Parte General, Barcelona, 1981, tomo I, p. 429). No obstante, esa delimitación, marcada por el querer o no querer, no es útil cuando se está ante la situación en que el agente no busca el resultado como meta de su acción (dolo directo), ni sabe que alcanzar la meta de su acción importa necesariamente, con seguridad, la producción de otro resultado que inclusive puede no desear (dolo directo de segundo grado o de consecuencias seguras), sino que, representándose como posible la realización del tipo —lo que también concurre en la imprudencia— se añade un plus de gravedad al ilícito debido a una decisión más grave del autor frente a la realización del tipo, plus que en definitiva permita afirmar que la concreción del tipo ha sido incluida en o abarcada por la voluntad de realización del agente y de algún modo querida por él (Zugaldía Espinar, cit., p. 397).

Esa última categoría corresponde al dolo eventual, que algunos autores alemanes llaman “dolo condicionado”, la que se presenta cuando las consecuencias lesivas inherentes a un determinado comportamiento doloso aparecen, en una perspectiva “ex ante”, como meramente posibles, no como un



evento seguro, habiéndose representado el sujeto su probable ocurrencia y seguido adelante con su acción, aceptando el resultado.

3.- Que, el dolo y, por cierto, la categoría de dolo eventual se halla integrado por un elemento intelectual y un elemento volitivo, puesto que representa un conocer y un querer la realización del injusto típico. La preponderancia de cada uno de estos elementos es afirmada, respectivamente, por las denominadas “teoría de la representación” y “teoría de la voluntad”. La opción en favor de una u otra teoría, parece irrelevante, en tanto que ambas posiciones reconocen, en principio, que en el dolo ha de concurrir tanto el conocimiento cuanto la voluntad.

Pero, en determinados casos límite, en el seno del dolo eventual, el problema asume un significado práctico inmediato: para los partidarios de la teoría de la representación, el factor decisivo para determinar si existe dolo o imprudencia se halla en el conocimiento, mientras que, para los partidarios de la teoría de la voluntad, se sitúa en el querer del agente. (Cobo del Rosal-Vives, Antón. Derecho Penal, Parte General, 5ª ed., 1999, p. 621).

La categoría de dolo eventual concurre, según la teoría del consentimiento o asentimiento —la más aceptada tanto por la jurisprudencia, como por la doctrina alemana y española (Díaz, op. cit., p. 176) — en la medida que el sujeto se representa como probables las consecuencias antijurídicas de su actuar y, pese a ello, actúa, asumiéndolas. La mera representación del resultado es insuficiente para calificar de dolosa la conducta del autor; el dolo requiere un momento volitivo. Y puesto que, por definición, en el dolo eventual la voluntad no se dirige al resultado, como a su meta, se requiere, al menos, que, a diferencia de lo que



ocurre en la imprudencia, el autor haya asumido el resultado, siquiera sea como probable (Cobo del Rosal-Vives, op. cit., p. 628, con cita de Baumann, Strafrecht, pp. 414-415). El sujeto que obra con dolo eventual no busca intencionalmente el resultado lesivo, pero se lo representa mentalmente como una posibilidad, aceptando su ocurrencia. *“Si el autor decidió actuar a toda costa, con independencia de que el evento ocurriese o no, entonces hay dolo”* (Cobo del Rosal-Vives, op. cit., p. 628).

De acuerdo con esta doctrina mayoritaria, representativa de una posición volitiva, debe ponerse el acento en un elemento emocional. Si acaso el hechor aprueba el evento no pretendido, hay dolo eventual; si, en cambio, livianamente, con un injustificado optimismo, ha actuado con la confianza de que todo va a salir bien, esto es, estima que no se producirá la afectación habrá sólo culpa consciente (Politoff, op. cit., p. 366).

4.- Que, en todo caso, conviene dejar en claro que el conflicto o dificultad de demarcación que se viene tratando, sólo puede presentarse entre dolo eventual y culpa consciente, ya que en ambas es requisito sine qua non que el agente se haya representado como posible el resultado lesivo no buscado. Por ende, la culpa inconsciente o sin representación, no entra en esa “zona incierta”, en que se desenvuelve la decisión de si se ha obrado con dolo eventual (aceptación del evento representado como posible) o con culpa consciente (con representación), basada en la confianza del agente en poder controlar los acontecimientos y evitar el resultado lesivo, representado como posible, decidiéndose a favor del respectivo bien jurídico amparado.



Así, la culpa inconsciente o sin representación abarca los supuestos en que el individuo ni siquiera ha previsto —no se ha representado como una posibilidad — la producción del daño al bien jurídico involucrado, demostrando tal actitud íntima, una infracción al deber de observar el cuidado requerido en el ámbito de relación social.

5.- Que, en el caso sub lite, y sin que ello importe de modo alguno para los disidentes tomar partido por las teorías cognitivas en desmedro de las volitivas, no puede pasarse por alto que para deslindar si la conducta se perpetró con culpa o dolo debe necesariamente, en este caso en particular, atenderse especialmente al elemento cognitivo sobre la existencia o no de la representación del resultado antijurídico, por cuanto, de existir representación se estará ante dolo eventual y, de no haberla, frente a la culpa inconsciente, lo que, por otra parte, conduce a excluir en el caso de marras la posibilidad de que pueda presentarse culpa consciente, pues si se sostuviera —lo que no hace el recurso— que se acreditó que el acusado se representó o previó que la eventual víctima podría resultar ilesa, en ese contexto el imputado no tenía otra alternativa que no importara aceptar el resultado, que abstenerse de guiar el vehículo de la forma temeraria en que lo hizo, única acorde a la afirmación de que verdaderamente no aceptaba o no le era indiferente darle muerte. Al contrario, de haber llevado a cabo esta acción no obstante esa representación o previsión, necesariamente importa que se aceptó, conformó o allanó a ese eventual resultado mortal y, por consiguiente, actuó con dolo eventual.

En efecto, en este caso en concreto, de haber tenido en mente el encartado que el funcionario policial resultase ileso al momento de conducir temerariamente



el vehículo, no había forma alguna en que aquel “confiara” en que un eventual resultado del tipo mortal no se produciría como consecuencia de su obrar, a diferencia de lo que ocurre en quien actúa con culpa consciente, en que pese a representarse el resultado antijurídico confía —y actúa en concordancia a esa confianza— en que éste no se producirá o que será capaz de evitarlo.

De ese modo, en concepto de los disidentes, resulta conveniente examinar si los magistrados de la instancia asentaron como hechos demostrados que el acusado se representó o previó efectivamente como posibilidad cierta que el funcionario policial Carlos Correa Leal pudiese resultar alcanzado por el vehículo que guiaba el acusado, pues la respuesta afirmativa conducirá a sostener la concurrencia del dolo eventual —frente a tal representación y seguir actuando, no podía sino aceptar el resultado—, mientras que su negación llevará a estimar presente solo la culpa sin representación o inconsciente.

6.- Que, ahora bien, en concepto de los disidentes, el dolo presente en los grados imperfectos de desarrollo es el mismo dolo de la consumación, como quiera que la tentativa y la frustración no son delitos en sí mismos, sino formas imperfectas de un delito determinado, tipos dependientes de otro autónomo, que yace en la Parte Especial.

En consecuencia, si el hecho, en su forma consumada, requiere dolo directo o algún elemento subjetivo de lo injusto, la tentativa —y, con mayor razón, también el delito frustrado, tendrá que ser emprendida por el autor con los mismos dolo y finalidad o tendencia interna (Ernst Mayer, Max. Derecho penal, Parte general, traducción de Sergio Politoff Lifschitz, revisada y prologada por José Luis Guzmán Dalbora, Editorial B. de F., Montevideo-Buenos Aires, 2007, pág. 426).



7.- Que, por otra parte, la cuestión de la compatibilidad del dolo eventual con la tentativa y la frustración no es algo que se pueda zanjar en pura teoría o con arreglo a un sistema científico determinado (llámese causalista, finalista, funcionalista, normativista o como se quiera), sino que representa un problema dogmático, que depende de la regulación específica de cada ordenamiento jurídico.

En esto, los términos de la definición legal de la tentativa en muchos países de nuestra cultura jurídica inclinan a la mayoría de los penalistas extranjeros a admitir la tentativa con dolo eventual, suponiendo que el hecho consumado también la acoja. Jiménez de Asúa, en su Tratado de Derecho Penal (7 vols., Losada, t. VII, 2ª ed., Buenos Aires, 1970, pp. 896-903), repasa los Códigos de Alemania, Italia, España y Argentina, y glosa la mayoritaria doctrina que se pronuncia por la compatibilidad de dolo eventual y tentativa.

Es asimismo llamativo que existan defensores de esta postura incluso en la Argentina, pese a que el Código trasandino define la tentativa como el inicio de la ejecución con el fin de cometer un delito determinado. Un partidario de la tentativa con dolo eventual es Eugenio Raúl Zaffaroni, no obstante, su conocida adscripción a la teoría finalista de la acción (Tratado de Derecho Penal, Parte general, 5 vols., Ediar, Buenos Aires, t. IV, 1988, págs. 432-436).

8.- Que, en el caso de Chile, parecidamente a la fuente histórica española, no parece difícil reconocer la relevancia típica de la tentativa con dolo eventual, *“pues en el dolo eventual el agente, aunque el resultado no sea seguro, ni querido de primera fila, también principia la ejecución del delito directamente, por hechos exteriores”* (Jiménez de Asúa, op. cit., p. 899). La clave del problema está en la



inteligencia del período “hechos directos”, del artículo 7° del Código penal. Obsérvese que el texto no reza “acciones directas”, eventualidad en que la fórmula denotaría una mira u objetivo en el autor (lo cual, empero, tampoco sería sinónimo de dolo directo, como enseña Zaffaroni).

La ley pide dirección en los hechos, esto es, que las acciones externas del agente, los medios de ejecución empleados y el objeto material vayan o estén dispuestos en el sentido de consumir un delito; en otras palabras, que sean idóneos para el efecto, según razona Jorge Mera Figueroa (Código Penal Comentado, Parte general, obra dirigida por Jaime Couso y Héctor Hernández, Abeledo Perrot, Santiago, 2011, p. 159). Siendo así, se comprende que un grupo apreciable de penalistas chilenos —Eduardo Novoa Monreal, Mario Garrido Montt, Jaime Náquira Riveros, Sergio Politoff Lifschitz, Juan Enrique Vargas Viancos, entre otros— consideren factible el dolo eventual en el delito con grado de desarrollo imperfecto, sea en general, sea en ciertos supuestos, uno de los cuales es indudablemente el del tipo básico del homicidio (artículo 391, número 2°, del Código Penal), que puede cometerse con todas las formas del dolo y muchas de culpa también (véase, en extenso, Politoff, Sergio. Los Actos Preparatorios del Delito, Tentativa y Frustración, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1999, pp. 156-164).

9.- Que, dado lo razonado en los motivos precedentes, para los disidentes no existe óbice que el delito de maltrato de obra a carabineros causando muerte en grado de frustrado, respecto del funcionario policial Carlos Correa Leal, haya sido perpetrado mediante dolo eventual, lo que lleva necesariamente a descartar el reproche denunciado por la defensa a este respecto.



Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Llanos y, de la disidencia, por sus autores.

N°40.753-2026.

Pronunciado por la Segunda Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sres. Manuel Antonio Valderrama R., Mauricio Silva C., Leopoldo Llanos S., Sra. María Cristina Gajardo H., y Sr. Jorge Zepeda A. No firma el Ministro Sr. Llanos, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar en comisión de servicios.

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA
REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 21/09/2026 13:24:17

MAURICIO ALONSO SILVA CANCINO
MINISTRO
Fecha: 21/09/2026 13:10:40

MARIA CRISTINA GAJARDO HARBOE
MINISTRA
Fecha: 21/09/2026 13:24:18

JORGE LUIS ZEPEDA ARANCIBIA
MINISTRO
Fecha: 21/09/2026 13:24:18



En Santiago, a veintiuno de septiembre de dos mil veintiséis, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

