

ESTADO LIBRE ASOCIADO DE PUERTO RICO
TRIBUNAL DE APELACIONES
REGIÓN JUDICIAL DE PONCE Y AIBONITO
PANEL IX

EL PUEBLO DE PUERTO
RICO

Recurrido

v.

ALEJANDRO BERRÍOS
RIVERA

Peticionario

KLCE201700802

Certiorari
procedente del
Tribunal de Primera
Instancia, Sala de
Aibonito

Caso Núm.:

B VI2017G0002
B LA2017G0016
B LA2017G0017

Por:

Tentativa Art. 93-D
1er Grado CP
Inf. Art. 5.04 LA
Inf. Art. 5.15 LA

Panel integrado por su presidente, el Juez Bermúdez Torres, la Juez Nieves Figueroa, la Jueza Soroeta Kodesh y el Juez Torres Ramírez. La Juez Nieves Figueroa no interviene.

Soroeta Kodesh, Jueza Ponente

RESOLUCIÓN

En San Juan, Puerto Rico, a 25 de mayo de 2017.

Mediante un recurso de *certiorari* presentado el 3 de mayo de 2017, comparece el Sr. Alejandro Berríos Rivera (en adelante, el peticionario). Nos solicita que revoquemos una *Resolución* dictada y notificada el 11 de abril de 2017, por el Tribunal de Primera Instancia (en adelante, TPI) en la que declaró *No Ha Lugar* una solicitud de desestimación al amparo del principio de legalidad y concurso de leyes instada por el peticionario.

Por los fundamentos que expresamos a continuación, se deniega la expedición del auto de *certiorari* solicitado.

I.

Por hechos presuntamente cometidos el 31 de marzo de 2014, el Ministerio Público presentó tres (3) acusaciones en contra del peticionario por infracción al Artículo 93(D) del Código Penal

(asesinato en primer grado al disparar un arma de fuego desde un vehículo de motor o en un lugar público, en modalidad de tentativa), 33 LPRA sec. 5142(d), e infracciones a los Artículos 5.04 (portación y uso de armas de fuego) y 5.15(d) (disparar o apuntar armas desde un vehículo de motor) de la Ley de Armas, 25 LPRA secs. 458c y 458n(d), respectivamente.

Con posterioridad, el 13 de marzo de 2017, el peticionario instó una *Moción Solicitando la Desestimación de la Acusación al Amparo del Principio de Legalidad y el Concurso de Leyes*. En síntesis, alegó que la acusación por tentativa de asesinato en primer grado “consume” las infracciones a la Ley de Armas. En virtud de lo anterior, el peticionario sostuvo que lo procedente era desestimar las acusaciones relacionadas a la Ley de Armas.

Por su parte, el 27 de marzo de 2017, el Ministerio Público incoó una *Oposición a Moción Solicitando la Desestimación de la Acusación al Amparo del Principio de Legalidad y el Concurso de Leyes*. En apretada síntesis, el Ministerio Público adujo que los bienes protegidos por los delitos de la Ley de Armas eran distintos al bien protegido por el Código Penal, es decir, la vida del ser humano. Al tratarse de tres (3) delitos distintos, no existía concurso de leyes.

Así las cosas, el 11 de abril de 2017, el foro primario dictó y notificó una *Resolución* en la cual declaró *No Ha Lugar* la solicitud de desestimación interpuesta por el peticionario. En lo pertinente al recurso que nos ocupa, el TPI concluyó como sigue:

En síntesis, el argumento del peticionario estriba en el hecho de que, al contener la acusación de la Tentativa de Asesinato, una referencia en el título sobre el artículo 93(D), opera el principio establecido en el artículo 9(b) del Código Penal. Al alegar la acusación por artículo 5.15 que el arma se disparó hacia una persona desde un vehículo y como la modalidad del Asesinato descrito en el inciso (D) se refiere a disparar en lugar público o desde un vehículo de motor o en un lugar público, el delito mayor absorbe al menor. El argumento de la defensa resulta

ser errado. La acusación por Tentativa de Asesinato no contiene referencia alguna en cuanto a que los hechos se cometieron al disparar un arma desde un vehículo de motor o en un lugar público. Los elementos contenidos en cada una de las acusaciones son claramente distinguibles. No existe relación de consunción entre la Tentativa de Asesinato y los cargos por Ley de Armas. Y aun cuando la hubiera, este principio no es causal de desestimación. En todo caso, de haber una convicción en un caso donde opera el principio, ello tendría el efecto en la sentencia a ser dictada y no en la legalidad de las convicciones. Las sentencias se dictarían de conformidad con los artículos 71 y 72 antes citados. Véase, **Pueblo v. Hernández de Jesús, 106 DPR 103 (1977)**. Sin embargo, en el caso de autos, de haber tal consunción, ello no afectaría el dictar sentencias por todos los delitos, de resultar el acusado culpable. El artículo 7.03 de la Ley de Armas, 25 LPR 460(b), establece, en lo pertinente que:

Todas las penas de reclusión que se impongan bajo este capítulo serán cumplidas consecutivamente entre sí y consecutivamente con las impuestas bajo cualquier otra ley.

Según la disposición de la ley antes citada, toda sentencia por infracción a cualquiera de las disposiciones de la Ley de Armas serán cumplidas de forma consecutiva, ya con otras sentencias bajo la Ley de Armas o bajo cualquier otra ley. Ello implica, en cuanto al caso del peticionario, que, de resulta convicto por los delitos imputados, se impondrá sentencia a ser cumplida de forma consecutivas entre sí. Por disposición legal, no opera el concurso en ninguna de sus modalidades incluyendo la consunción.¹ (Énfasis en el original).

Inconforme con la anterior determinación, el 3 de mayo de 2017, el peticionario incoó el recurso de *certiorari* de epígrafe y adujo que el TPI cometió el siguiente error:

Erró el Honorable Tribunal de Instancia al no desestimar las acusaciones de las denuncias por los artículo 5.04 y 5.15 de la Ley de Armas aun cuando, en su aplicación, la acusación por la alegada infracción del inciso (D) del artículo 93 del Código Penal prohíbe la misma conducta que se tipifica en los artículos 5.04 y 5.15 de la Ley de Armas.

Subsiguientemente, el 11 de mayo de 2017, el peticionario presentó una *Solicitud de Orden en Auxilio de Jurisdicción*. En esencia, solicitó la paralización del juicio pautado para el 31 de

¹ Véase, *Resolución*, Anejo IV del Apéndice del recurso de *certiorari*, págs. 23-24.

mayo de 2017. Mediante una *Resolución* dictada el mismo 11 de mayo de 2017, declaramos *No Ha Lugar* la solicitud de paralización interpuesta por el peticionario.

Expuesto el trámite procesal pertinente al recurso de autos, procedemos a exponer el derecho aplicable.

II.

A.

El auto de *certiorari*, 32 LPRA sec. 3491 *et seq.*, es el vehículo procesal extraordinario utilizado para que un tribunal de mayor jerarquía pueda corregir un error de derecho cometido por un tribunal inferior. *Pueblo v. Aponte*, 167 DPR 578, 583 (2006); *Pueblo v. Colón Mendoza*, 149 DPR 630, 637 (1999). Distinto al recurso de apelación, el tribunal de superior jerarquía tiene la facultad de expedir el auto de *certiorari* de manera discrecional. *Rivera Figueroa v. Joe's European Shop*, 183 DPR 580, 596 (2011). En nuestro ordenamiento jurídico, esta discreción ha sido definida como una forma de razonabilidad aplicada al discernimiento judicial para llegar a una conclusión justiciera. Lo anterior no significa poder actuar en una forma u otra, haciendo abstracción del resto del derecho, porque, ciertamente, eso constituiría un abuso de discreción. *Pueblo v. Rivera Santiago*, 176 DPR 559, 580 (2009); *Negrón v. Srio. de Justicia*, 154 DPR 79, 91 (2001).

Con el propósito de que podamos ejercer de una manera sabia y prudente nuestra facultad discrecional de entender o no en los méritos de los asuntos que nos son planteados mediante el recurso de *certiorari*, la Regla 40 del Reglamento de nuestro Tribunal, 4 LPRA Ap. XXII-B R. 40, establece los criterios que debemos tomar en consideración al atender una solicitud de expedición de un auto de *certiorari*. Esta Regla dispone lo que sigue a continuación:

El Tribunal tomará en consideración los siguientes criterios al determinar la expedición de un auto de *certiorari* o de una orden de mostrar causa:

(A) Si el remedio y la disposición de la decisión recurrida, a diferencia de sus fundamentos, son contrarios a derecho.

(B) Si la situación de hechos planteada es la más indicada para el análisis del problema.

(C) Si ha mediado prejuicio, parcialidad o error craso y manifiesto en la apreciación de la prueba por el Tribunal de Primera Instancia.

(D) Si el asunto planteado exige consideración más detenida a la luz de los autos originales, los cuales deberán ser elevados, o de alegatos más elaborados.

(E) Si la etapa del procedimiento en que se presenta el caso es la más propicia para su consideración.

(F) Si la expedición del auto o de la orden de mostrar causa no causan un fraccionamiento indebido del pleito y una dilación indeseable en la solución final del litigio.

(G) Si la expedición del auto o de la orden de mostrar causa evita un fracaso de la justicia. 4 LPRA Ap. XXII-B R. 40.

B.

En repetidas ocasiones, el Tribunal Supremo de Puerto Rico ha expresado que en su misión de hacer justicia la discreción es el más poderoso instrumento reservado a los jueces. *Rodríguez v. Pérez*, 161 DPR 637, 651 (2004); *Banco Metropolitano v. Berríos*, 110 DPR 721, 725 (1981). La discreción se nutre “de un juicio racional apoyado en la razonabilidad y fundamentado en un sentido llano de justicia; no es función al antojo o voluntad de uno, sin tasa ni limitación alguna”. *Pueblo v. Hernández García*, 186 DPR 656, 684 (2012), citando a *Santa Aponte v. Srio. del Senado*, 105 DPR 750, 770 (1977); *HIETel v. PRTC*, 182 DPR 451, 459 (2011). Asimismo, “no significa poder para actuar en una forma u otra, haciendo abstracción del resto del Derecho”. *Pueblo v. Hernández García*, supra, citando a *Bco. Popular de P.R. v. Mun. de Aguadilla*, 144 DPR 651, 658 (1997).

En *Pueblo v. Rivera Santiago*, 176 DPR 559, 580 (2009), el Tribunal Supremo de Puerto Rico indicó que existen ciertas guías para determinar cuándo un tribunal abusa de su discreción y, en torno a este particular, estableció lo siguiente:

...[U]n tribunal de justicia incurre en un abuso de discreción, *inter alia*: cuando el juez no toma en cuenta e ignora en la decisión que emite, sin fundamento para ello, un hecho material importante que no podía ser pasado por alto; cuando el juez, por el contrario, sin justificación ni fundamento alguno, concede gran peso y valor a un hecho irrelevante e inmaterial y basa su decisión exclusivamente en éste, o cuando, no obstante considerar y tomar en cuenta todos los hechos materiales e importantes y descartar los irrelevantes, el juez los sopesa y calibra livianamente. *García v. Padró*, supra, a la pág. 336; *Pueblo v. Ortega Santiago*, 125 DPR 203, 211 (1990).

En el contexto de esa doctrina, debemos tener presente el alcance de nuestro rol como Foro Apelativo al intervenir precisamente con la discreción judicial. Así pues, es norma reiterada que este Foro no habrá de intervenir con el ejercicio de la discreción del Tribunal de Primera Instancia, “salvo que se demuestre que hubo un craso abuso de discreción, prejuicio, error manifiesto o parcialidad”. *Trans-Oceanic Life Ins. v. Oracle Corp.*, 184 DPR 689, 709 (2012), citando a *Lluch v. España Service Sta.*, 117 DPR 729, 745 (1986).

C.

El Artículo 9 del Código Penal de 2012, 33 LPRA sec. 5009, regula el principio de especialidad. El aludido principio aplica en aquellos casos en los que se configura un concurso de leyes. Es decir, cuando determinada conducta antijurídica puede ser sancionada por distintas normas penales. En específico, el Artículo 9, *supra*, establece como sigue:

Sección 5009. Concurso de disposiciones penales
Cuando la misma materia se regula por diversas disposiciones penales:
(a) La disposición especial prevalece sobre la general.
(b) **La disposición de mayor alcance de protección al bien jurídico absorberá la de menor amplitud, y se aplicará la primera.**

(c) La subsidiaria aplicará sólo en defecto de la principal, si se declara expresamente dicha subsidiaridad, o ésta se infiere. (Énfasis nuestro).

El propósito del principio de especialidad es resolver el conflicto que se genera por el concurso o conflicto de leyes. En *Pueblo v. Hernández Villanueva*, 179 DPR 872, 892 (2010), el Tribunal Supremo de Puerto Rico expresó que el principio de especialidad es:

... en rigor, una regla de interpretación estatutaria que toma en cuenta la relación de jerarquía en que se hallan las distintas normas que concurren en su aplicación a un hecho delictivo. En estos casos se aplica la ley especial, según la máxima *lex specilais* [sic] *derogat legi generali*, pues se parte del supuesto de que la finalidad de una regulación especial es excluir o desplazar la general. Y es que así tiene que ser, pues quien realiza el tipo específico siempre consume el genérico, mientras que a la inversa no sucede lo contrario.² (Citas y énfasis omitidos en el original).

A su vez, en *Pueblo v. Hernández Villanueva*, supra, a la pág. 893, el Tribunal Supremo de Puerto Rico explicó lo que sigue:

... el concurso de leyes ocurre “cuando a una misma acción le son aplicables dos o más disposiciones penales que *se excluyen* entre sí”.³ (Énfasis en el original). Así, distinto al concurso ideal, en el cual varias disposiciones legales se aplican conjuntamente, en el concurso de leyes, “el hecho está igualmente comprendido en varias disposiciones legales, pero éstas, lejos de ser susceptibles de aplicación conjunta, son *incompatibles* entre sí”.⁴ (Énfasis en el original).

Cónsono con lo anterior, para que sea aplicable el principio de especialidad, según estatuido en el Artículo 9 del Código Penal, supra, resulta indispensable la existencia de un conflicto que torne incompatible la aplicación simultánea de dos (2) o más disposiciones penales. *Id.*, a la pág. 894. Una vez se está ante este concurso o conflicto de leyes, entonces se procede a utilizar uno de los tres (3) principios expuestos en el referido Artículo.

² Nota al calce en el original: *Pueblo v. Ramos Rivas*, 171 DPR 826, 836-837 (2007).

³ Nota al calce en el original: A. Arroyo de las Heras, *Manual de Derecho Penal: El Delito*, Pamplona, Ed. Aranzadi, 1985, pág. 812.

⁴ *Id.*

En particular, el inciso (b) del Artículo 9 del Código Penal, *supra*, dispone para la aplicación de lo que se conoce como el principio de consunción. “Se trata de hechos que considerados de forma independiente son delito, pero que cuando se dan junto a otros hechos, dejan de estimarse por separado, porque el sentido de la ley implica que el juicio desvalorativo está consumido por la desvaloración del hecho del que son antecedente o consecuente, según sea el caso.” D. Nevares Muñiz, *Código Penal de Puerto Rico Comentado 2012*, Instituto para el Desarrollo del Derecho Inc., Ed. 2012, pág. 22. En la relación de consunción, “uno de los tipos encierra o consume al otro, porque consume el contenido material de su prohibición”. *Id.*

A la luz de la normativa de derecho antes detallada, procedemos a atender la controversia esbozada por el peticionario.

III.

En su único señalamiento de error, el peticionario manifestó que el foro primario incidió al acusarle por los delitos contenidos en los Artículos 5.04 y 5.15 de la Ley de Armas, *supra*, y por el delito de tentativa de asesinato en primer grado expuesto en el Código Penal. Adujo que dicha acusación produjo un concurso de leyes entre ambos estatutos, toda vez que, según el peticionario, el Artículo del Código Penal y los Artículos de la Ley de Armas por los cuales se le acusa prohíben la misma conducta. Por ende, el peticionario sostuvo que los delitos tipificados en la Ley de Armas quedaron subsumidos por el delito de tentativa de asesinato y deben suprimirse. No le asiste la razón al peticionario en su argumentación.

De acuerdo al marco doctrinal antes expuesto, el principio de consunción opera ante la existencia de una disposición de mayor alcance y una de menor alcance sobre el mismo bien jurídico afectado, cuyo efecto es que la disposición penal de mayor

alcance absorbe la disposición penal de menor amplitud. D. Nevares-Muñiz, *op. cit.*, a la pág. 21. En el caso de autos, el Artículo 5.04 de la Ley de Armas, *supra*, establece como conducta punible la posesión, uso o transporte de armas de fuego sin permiso para ello. Mientras que el Artículo 5.15(d) de la Ley de Armas, *supra*, prohíbe disparar armas de fuego desde un vehículo de motor o un lugar público. Como vemos, el propósito de la Ley de Armas es controlar y reprender la posesión y utilización ilegal o indebida de armas en nuestra sociedad.

Por su parte, el Artículo 93(D) del Código Penal, *supra*, prohíbe dar muerte a un ser humano desde un auto o en un lugar público. Aunque se mencione un vehículo de motor o un lugar público, el bien tutelado en este delito, aun en su modalidad de tentativa, es la vida del ser humano. Resulta imprescindible señalar que, a pesar de que en la acusación por el delito de tentativa de asesinato se hace referencia al Artículo 93(D), *supra*, lo cierto es que en el cuerpo de la acusación no consta que los disparos ocurrieron en un auto o en un lugar público. Por lo tanto, una vez analizados los Artículos antes mencionados, en atención al contenido de las acusaciones, concluimos que estamos ante dos (2) estatutos distintos, **que no afectan el mismo bien jurídico**. Por lo tanto, la acusación por tentativa de asesinato no absorbe las acusaciones por infracción a la Ley de Armas. En consecuencia, concluimos que el principio de consunción no es de aplicabilidad a los hechos ante nuestra consideración.

En virtud de lo antes expresado, resolvemos que no medió arbitrariedad o error, ni abuso de discreción del TPI en su determinación de denegar la solicitud de desestimación instada por el peticionario. Por consiguiente, nos abstenemos de intervenir con dicho criterio. Tampoco está presente circunstancia alguna de las contempladas en la Regla 40 de nuestro Reglamento, *supra*,

que nos permita revocar el dictamen recurrido. Por ende, denegamos el auto de *certiorari* solicitado.

IV.

En virtud de los fundamentos antes expresados, se deniega la expedición del auto de *certiorari*. El Juez Bermúdez Torres disiente con opinión escrita. El Juez Torres Ramírez concurre sin opinión escrita.

Notifíquese inmediatamente por correo electrónico o por facsímil y, posteriormente, por la vía ordinaria.

Lo acordó y manda el Tribunal y lo certifica la Secretaria del Tribunal de Apelaciones.

Lcda. Lilia M. Oquendo Solís
Secretaria del Tribunal de Apelaciones

Estado Libre Asociado de Puerto Rico
TRIBUNAL DE APELACIONES
REGIÓN JUDICIAL DE PONCE-AIBONITO
PANEL IX

El Pueblo de Puerto Rico

Recurrido

v.

Alejandro Berríos Rivera

Peticionario

KLCE201700802

Certiorari
procedente del
Tribunal de Primera
Instancia, Sala de
Aibonito

Caso Núm.
B VI2017G0002
B LA2017G0016
B LA2017G0017

Sobre:
Tentativa Art. 93-D
1er Grado CP
Inf. Art. 5.04 LA
Inf. Art. 5.15 LA

Panel integrado por su presidente el Juez Bermúdez Torres, la Juez Nieves Figueroa¹ la Jueza Soroeta Kodesh y el Juez Torres Ramírez.

VOTO DISIDENTE DEL JUEZ BERMÚDEZ TORRES

En San Juan, Puerto Rico, a 25 de mayo de 2017.

I.

Con sumo respeto, intelectual y personal, tengo que distanciarme de la decisión que hoy toman los reputados compañeros de Panel. Distinto a lo que concluyen en su *Resolución* denegatoria, aunque no aplica el principio de especialidad al Art. 5.04 de la Ley de Armas, sí aplica con todo su alcance y vigor al Art. 93(D) del Código Penal y al Art. 5.15 (D) de la Ley de Armas.

II.

Contra el aquí peticionario Alejandro Berríos Rivera se presentaron sendas acusaciones imputándole infringir los artículos 5.04 --portación de armas de fuego sin licencia--, y 5.15 (D) --apuntar o disparar un arma--, ambos de la Ley de Armas de Puerto Rico.² También se le acusó por tentativa del delito de Asesinato en Primer Grado, en su modalidad de disparar un arma de fuego

¹ La Juez Nieves Figueroa no interviene.

² 25 LPRA §458c, § 458n(D).

desde un auto, según tipificado en el inciso (D) del Art. 93 del Código Penal de Puerto Rico. Todos los cargos tienen como base o común denominador, el mismo evento o conducta realizada por Berríos Rivera. Esto es, que portando un arma de fuego, disparó a otro ser humano desde un vehículo de motor, ocasionándole dos heridas de bala.

Para Berríos Rivera, el principio de especialidad impide que se le acuse por los Arts. 5.04 y 5.15 (D) de la Ley de Armas,³ pues solo proceden acusaciones bajo el Art. 93 inciso (D) del Código Penal. Argumenta, que la alegada infracción a este inciso (D) del Art. 93 del Código Penal prohíbe la misma conducta tipificada en los Arts. 5.04 y 5.15 (D) de la Ley de Armas.

La correcta técnica adjudicativa exige examinar detenidamente las doctrinas del concurso a fin de determinar si la controversia de autos versa sobre la concurrencia de varios delitos surgidos de un mismo evento delictivo o estamos en cambio, ante un aparente conflicto de leyes. De estar ante la concurrencia de delitos, es necesario determinar si, por imperativo del Art. 7.03 de la Ley de Armas, no aplica la figura del concurso de delitos. En cambio, de estar ante un aparente conflicto de leyes, procede determinar cuál disposición es de aplicación. Esto es de suma importancia, pues cuando se aplica una de las normas de interpretación a un concurso de leyes, como lo es el principio de especialidad, subsidiaridad o de consunción, **el juzgador carece de discreción para elegir la disposición que desea utilizar, y**

³ A pesar de que el título de la Acusación alude al Art. 5.15 (C), el texto o contenido por esta infracción, incluye todos los elementos y la conducta constitutiva del inciso (D). Según la Regla 35(d) de Procedimiento Criminal, “[l]a omisión de tal cita [de la ley, reglamento o disposición que se alegue han sido infringidos], o una cita errónea se considerará como un defecto de forma.” 34 LPRA Ap. II. R. 35 (d).

queda obligado a aplicar el precepto indicado según la regla aplicable al concurso aparente en controversia.⁴

III.

Con el tiempo, la multiplicidad y evolución de las disposiciones penales ha traído como consecuencia que, con notable frecuencia, un acto aparente violar varios tipos penales que regulan la misma conducta delictiva. De igual forma un mismo evento o conducta podría configurar la comisión de varios delitos. Ello plantea, a los organismos competentes, la disyuntiva de cuál disposición estatutaria aplicar o por cuál o cuáles delitos encausar y penalizar.⁵

A ambas pluralidades o supuestos hipotéticos --varias disposiciones regulando la misma materia y varios delitos configurados por unos mismos hechos--, se han elaborado dos soluciones: el concurso de leyes o el concurso de delitos. Estas teorías de solución al aparente conflicto, han sido adoptadas en Puerto Rico con el fin de salvaguardar el axioma de que “[a] cada hecho del cual se puede decir que es un delito, debe seguir una pena (*quot delicta tot poenae*), **pero no debe castigarse más de una vez en el mismo hecho (*non bis in idem*).**”⁶

Si se trata de un acto, evento o curso de conducta, que en realidad está compuesto de varios actos o eventos donde cada uno configura delitos, estaríamos ante un **concurso real de delitos**. También podríamos estar ante un acto que constituye varios delitos, lo que se conoce como **concurso ideal o medial de delitos**. Por otro lado, si el acto aparenta infringir varios delitos

⁴ E.L. Chiesa, Derecho Penal Sustantivo, 81 (Núm. 2) Rev. Jur. UPR 343, 350-352 (2012).

⁵ En ese análisis, aún permea el defecto que padecía el antiguo Art. 63 del Código Penal de 1974, los Arts. 78 y 79 del Código Penal de 2004 y, que actualmente padece el Art. 71 del Código Penal de 2012, según enmendado. Esto es, a veces es difícil distinguir entre el concurso de delitos y el concurso de leyes. Precisamente, esa confusión ha provocado la controversia que hoy atendemos.

⁶ S. Soler, Tratado de Derecho Penal Argentino, Parte General, Tomo II, pág. 288, Tipografía editorial Argentina, Buenos Aires, 1983.

pero realmente solo infringe uno, la figura aplicable es el **concurso aparente de leyes**. Elaboremos.

A. Concurso de delitos

La doctrina de concurso de delitos aplica: 1) cuando hay “una pluralidad de acciones convergentes en un mismo acontecimiento antijurídico”, 2) cuando las infracciones son “de naturaleza progresiva”, o 3) “cuando se consuman en etapas sucesivas diversos delitos, con tan estrecho ligamen causal entre cada estadio que el de rango mayor absorbe las sanciones correspondientes a los otros.”⁷ No sólo se refiere a “un acto físico único, sino que, en determinadas circunstancias, puede comprender un curso de acción”.⁸ Sin embargo, no toda secuencia de actos cercanos en tiempo da margen a la aplicación del precepto estatutario. El concurso de delitos no es de aplicación cuando el acto genera más de una lesión.⁹

En Puerto Rico, mediante los Arts. 71 y 72 del Código Penal de 2012, según enmendado,¹⁰ se regula la concurrencia de delitos, que incluye tres tipos de concurso. El inciso (A) del Art. 71 establece la norma a seguir “[c]uando sean aplicables a un hecho dos o más disposiciones penales, cada una de las cuales valore aspectos diferentes del hecho, o cuando uno de éstos es medio necesario para realizar el otro, se condenará por todos los delitos concurrentes, pero sólo se impondrá la pena del delito más grave.” Como vemos, este concurso, **llamado ideal y medial de delitos**, permite **procesar** al actor por todos los aspectos distintos derivados de su singular conducta, si con ello se infringe varias disposiciones penales.¹¹ Sin embargo, “como la ocurrencia de un solo hecho material supone una unidad de decisión criminal y a

⁷ *Pueblo v. Meléndez Cartagena*, 106 DPR 338, 348 (1977).

⁸ *Id.*

⁹ *Pueblo v. Millán Meléndez*, 110 DPR 171, 178 (1980).

¹⁰ 33 LPRA §§ 5104, 5105.

¹¹ *Pueblo v. Santiago Pérez*, 160 DPR 618 (2003).

veces los diferentes preceptos concurrentes poseen alguna zona común (círculos secantes), las legislaciones no acostumbran a permitir la suma de todas las penas, sino solo la agravación de la pena más grave”.¹²

En específico, el **concurso ideal** “se da cuando un solo hecho o unidad de conducta infringe varios tipos delictivos que tutelan bienes jurídicos distintos.”¹³ Supone que las disposiciones penales no se descartan entre sí, es decir, **que entre los tipos penales no existe un concurso aparente de leyes**. “Por lo que resulta necesario, por tanto, procesar al sujeto por la totalidad de la ofensa infringida para valorar adecuadamente el hecho cometido, independientemente de que, como ocurre en nuestra jurisdicción, solamente se le imponga la pena del delito más grave.”¹⁴

El **concurso medial**, consiste en que uno de los delitos es el medio necesario para cometer el otro delito. Es decir, cuando un hecho delictivo concurre con otro hecho igualmente tipificado como delito que resulta ser el medio necesario para cometer el delito que constituye el objetivo final de la conducta. En otras palabras, cuando las circunstancias objetivamente apuntan a que uno de los delitos es “medio necesario” para cometer otro, se dice que éstos están en concurso medial. Se trata de un caso especial de concurso ideal, que se distingue por la relación de medio a fin entre los varios delitos.¹⁵

¹² D. Nevárez Muñiz, *Derecho Penal Puertorriqueño*, Parte General, Quinta Edición Revisada, Instituto para el Desarrollo del Derecho, Inc., San Juan, Puerto Rico, 2005, pág. 140.

¹³ *Pueblo v. Álvarez Vargas*, 173 DPR 587, 592-593 (2008).

¹⁴ L. E. Chiesa Aponte, *op. cit.*, pág. 69.

¹⁵ En *Pueblo v. Calderón*, 140 DPR 627 (1996), el Tribunal Supremo interpretó que el delito de interferencia con los contadores y apropiación ilegal en la modalidad agravada, por apropiarse de la electricidad que es un bien perteneciente al Estado, era consecuencia de un mismo curso de conducta o un solo acto por lo que aplicaba la normativa de concurso de delitos en la penalización de su conducta. La ejemplificación clásica del concurso medial, es cuando se comete el delito de falsificación de documentos o apropiación ilegal de identidad para cometer una estafa o una malversación.

El inciso (B) del mismo Art. 71 delimita las guías a seguir “[c]uando alguien haya realizado varios delitos que sean juzgados simultáneamente, cada uno de los cuales conlleva su propia pena”. Este concurso llamado **real**, se da cuando varias unidades de conducta que se suceden una a otra con intervalos más o menos largos, pero juzgados en conjuntos pueden violar la misma ley o diversas leyes.¹⁶ En términos más simples, es cuando “el actor comete con cada uno de sus actos un delito distinto y separado del otro.”¹⁷ Es la pluralidad de actos independientes y de delitos, lo que constituye el concurso real.¹⁸

Desde el Código Penal de 2004, reincorporado en el Código Penal de 2012, se amplió el alcance tradicional de esta figura del concurso real para incluir la **conurrencia procesal de delitos**. Es decir, cuando se imputa a un mismo acusado la comisión de varios delitos independientes entre sí, con el propósito de que sean juzgados simultáneamente. En estos casos, la regla a seguir es, que, la persona convicta será sentenciada a una pena agregada. La misma, según establece el articulado, se determinará de la siguiente forma:

(1) Cuando uno de los delitos conlleve pena de reclusión de noventa y nueve (99) años, ésta absorberá las demás.

(2) Cuando más de uno de los delitos conlleve reclusión por noventa y nueve (99) años, se impondrá además una pena agregada del veinte (20) por ciento por cada víctima.

(3) En los demás casos, se impondrá una pena para cada delito y se sumarán, no pudiendo exceder la pena agregada del veinte (20) por ciento de la pena para el delito más grave.

Además de los efectos que tiene esta figura en la forma en que se ha de fijar la pena, el Art. 72,¹⁹ del mismo cuerpo de

¹⁶ H. Silving, Elementos Constitutivos del Delito (G. R. Carrió, trad.), San Juan, Ed. U.P.R., 1976, pág. 180.

¹⁷ L. E. Chiesa Aponte, op. cit., pág. 67.

¹⁸ L. Jiménez de Asua, La Ley y el Delito, Buenos Aires, Ed. Sudamericana, 1978, pág. 534.

¹⁹ 33 LPRA § 5105.

normas penales, establece que en los casos donde exista concurso de delitos, se juzgarán por todos los delitos concurrentes y la “absolución o sentencia bajo alguno de ellos impedirá todo procedimiento judicial por el mismo hecho, bajo cualquiera de las demás.”

Ahora bien, esta figura así concebida, no se activa, por excepción, cuando está dispuesto por legislación. Es decir, el legislador tiene la discreción o facultad de disponer **la inaplicabilidad del concurso de delitos obligando el castigo independiente y consecutivo de todos los delitos configurados por el único acto.**²⁰

Eso fue precisamente lo que hizo el Legislador al disponer en el Art. 7.03 de la Ley de Armas, que, “[t]odas las penas de reclusión que se impongan bajo esta Ley serán cumplidas consecutivamente entre sí y consecutivamente con las impuestas bajo cualquier otra ley.”²¹ En otras palabras, eliminó de la Ley de Armas las penas concurrentes y con ello, la aplicabilidad del concurso de delitos. El propósito es penalizar con la mayor severidad el mal uso de un arma de fuego, precisamente por su peligrosidad y su característica de instrumento mortífero.²²

Lo anterior, nos lleva a coincidir con el Tribunal de Primera Instancia, en que la Ley de Armas excluyó expresamente la aplicación la figura del concurso de delitos. Ahora bien, resta escudriñar, si la conducta de Berríos Rivera está regulada por dos o más disposiciones penales, de forma que active la doctrina del concurso de leyes.

B. Concurso de leyes

El llamado concurso de leyes aplica cuando el **bien jurídico afectado es uno** y cuando un único acto aparenta violar más de

²⁰ *Pueblo v. Calviño*, 110 DPR 691 (1981).

²¹ 25 LPRA § 460b.

²² *Pueblo v. Bonilla Peña*, 183 DPR 335 (2011).

una disposición penal, pero luego de analizar las leyes, solo es de aplicación una de ellas. Este concurso atiende circunstancias en que “uno o varios hechos son incluidos en varios preceptos penales de los que solo uno puede aplicarse, puesto que su estimación conjunta supondría un *bis in idem*”²³ Para que sea de aplicación este principio se requiere que existan dos leyes que **regulen**, en aparente conflicto, **la misma materia**. El uso del adjetivo “aparente”, al referirse al concurso de leyes, se debe a que en estas situaciones en realidad no hay conflicto de leyes, pues se han establecido guías para regular cuál será la ley aplicable a los hechos particulares.²⁴

El Art. 9 del vigente Código Penal de Puerto Rico, rector de esta figura, establece que:

Cuando la misma materia se regula por diversas disposiciones penales:

- (a) La disposición especial prevalece sobre la general.
- (b) La disposición de mayor alcance de protección al bien jurídico absorberá la de menor amplitud, y se aplicará la primera.
- (c) La subsidiaria aplicará solo en defecto de la principal, si se declara expresamente dicha subsidiaridad, o ésta se infiere.

El inciso (a) del transcrito estatuto, formula **el principio de especialidad**, que, según Ernesto Chiesa, **aplica cuando un precepto reproduce características de otro, añadiéndole además otras específicas**.²⁵ Este principio tiene como base lógica que **“quien realiza el tipo específico siempre consume el genérico, mientras que a la inversa no sucede lo contrario.”**²⁶

Para Santiago Mir Puig:

²³ S. Mir Puig, Derecho Penal: parte general, 8va. ed., Editorial B de f, Buenos Aires, 2008, pág. 652.

²⁴ L. Jiménez de Asúa, La Ley y el Delito, 7ma ed., Buenos Aires, Ed. Sudamericana, 1984, págs. 141-142. *Pueblo v. Hernández Villanueva*, 179 DPR 872, 892 (2010).

²⁵ L. E. Chiesa, Derecho Penal Sustantivo, 2da ed., [s.1], Publicaciones JTS, 2013.

²⁶ Id.

[u]n precepto es más especial que otro cuando requiere, además de los presupuesto igualmente exigidos por este segundo, algún otro presupuesto adicional; si un precepto requiere los presupuestos a + b, y el otro presupuesto a + b + c, el segundo es más especial que el primero. Todo aquel hecho que realiza el precepto especial realiza necesariamente el tenor literal del general, pero no todo hecho que infringe el precepto general realiza el tenor literal del especial.²⁷ (Énfasis nuestro).

Según lo expone el reputado tratadista Jiménez de Asúa:

Se dice que dos leyes o dos disposiciones legales se hallan en relación de general y especial, **cuando los requisitos del tipo general están todos contenidos en el especial, en el que figuran además otras condiciones calificativas a virtud de las cuales la ley especial tiene preferencia sobre la general en su aplicación.** Las dos disposiciones pueden ser integrantes de la misma ley o de leyes distintas: pueden haber sido promulgadas al mismo tiempo o en época diversa, y en este último caso, puede ser posterior tanto la ley general como la especial. Pero es preciso que ambas estén vigentes contemporáneamente en el instante de su aplicación, porque, en el supuesto contrario, no sería un caso de concurso, sino que presentaría un problema en orden a la ley penal en el tiempo.²⁸

Es norma legal y jurisprudencial que cuando existen dos leyes que regulan una misma situación de hechos, una general y una especial, ha de aplicarse la especial. En ausencia de determinación legislativa expresa en contrario, la disposición especial es la aplicable.²⁹

A modo de ejemplo, los delitos simples del Código Penal --ej., apropiación ilegal--, se consideran de carácter general y el tipo agravado --apropiación ilegal agravada--, es la disposición de carácter especial. El tipo simple está en una relación de género a especie con el tipo agravado, pues éste --el agravado--, contiene todos los elementos del delito simple, pero además, incluye uno o más elementos que lo particularizan --el valor del bien apropiado

²⁷ S. Mir Puig, Derecho Penal: parte general, 8va ed., Barcelona, Ed. Reppertor, 2008, pág. 654.

²⁸ Jiménez de Asúa, Tratado de Derecho Penal, Tomo II, vol. 2 deg., 2a ed., 1950, pág. 546. Véanse; además: Puig Peña, Derecho Penal, 5a ed., Tomo II, vol. 2 deg., 1959, pág. 314; Cuello Calón, Derecho Penal, 17a ed., Tomo I, vol. 2 deg., pág. 687; Maurach, Tratado de Derecho Penal, 1962, págs. 442-443.

²⁹ Dora Nevares, Código Penal, Comentado, Edición 2015, pág. 19. Véase; también: S. Mir Puig, ob. cit., pág. 640; *Pueblo v. Pérez Casillas*, 117 DPR 380 (1986); *Pueblo v. López*, 106 DPR 584 (1977).

rebasa determinada cantidad--. Ante este escenario, es obligatorio acusar, no por el delito simple, sino por el agravado.

Además del principio de especialidad, la Ley Núm. 246-2014 reincorporó, a través del Art. 9 del vigente Código Penal de Puerto Rico, los principios de **subsidiaridad** y **consunción** que habían sido suprimidos al adoptarse el Código de 2012.³⁰ El primero aplica en circunstancias en que una ley o disposición penal tiene carácter **subsidiario** respecto a otra. Existen dos (2) tipos: la subsidiaridad expresa y la tácita. Distinto a la expresa, en la que no existe controversia sobre cuál es el delito que subsidiariamente debe imputarse,³¹ en la subsidiaridad tácita, el sentido común y la lógica manifiesta que un delito no puede aplicarse junto a otro delito que contiene una forma de ataque más grave del mismo bien jurídico. De aquí se deduce que en el castigo del delito principal ya se castiga en el subsidiario. Visto de esa forma, el delito subsidiario *recoge*, pues aplica a los casos que no puedan enjuiciarse conforme a la norma principal. Según Dora Nevares, “[c]uando se comete el delito principal, o el que constituye el último objetivo de la conducta delictiva, los delitos anteriores son subsidiarios y quedan absorbidos por el principal. Esos delitos (*i.e.* conspiración, tentativa, o incitación) serán objeto de acusación solo cuando el delito principal no se completa.”³²

A modo de ejemplo, si la conducta que produjo la muerte de un ser humano no incluyó propósito o conocimiento, estaríamos ante un asesinato en segundo grado. Si no existe ni siquiera la intención por temeridad, estaríamos entonces ante un homicidio

³⁰ Véase: Dora Nevares, Código Penal de Puerto Rico, Comentado, Edición 2012, pág. 20.

³¹ Ejemplo de esta figura, es el delito de posesión de Armas de fuego sin licencia, establecido en el Art. 5.06 de la Ley de Armas, que expresamente dispone que “[t]oda persona que tenga o posea, **pero que no esté portando o transportando**, un arma de fuego sin tener licencia para ello, incurrirá en delito grave [...]”. (Énfasis nuestro). 25 LPRA § 458e.

³² Dora Nevares, Código Penal de Puerto Rico, Comentado, Edición 2015, pág. 21-22.

negligente. Si suprimimos el elemento objetivo de la muerte, el delito se convertiría en una agresión agravada, que cometida sin intención, reduciría la conducta delictiva a una mera lesión negligente.

En el segundo principio, conocido como principio de **consunción**, la realización de un hecho típico conlleva la realización de otro, por lo que se incluye en el que consume, aunque los elementos de un delito no se encuentren establecidos en otro expresamente. Para Jiménez de Asúa, aunque la característica principal de los casos de consunción es que una disposición absorbe a la otra, el resultado es de eliminación, --*lex consumens derogat legi consumptae*--.³³ Explica que ello se debe a que el valor superior de una de las disposiciones es tan claro que al aplicar el artículo absorbente se realiza de modo completo.³⁴ Señala también, que, la mayor amplitud de la ley o de la disposición legal puede derivar del bien jurídico tutelado --que comprende también el protegido por la otra ley--, o de la naturaleza de los medios adoptados o de los efectos producidos, o bien de que aquella asuma como elemento constitutivo o circunstancia calificativa el hecho previsto por la otra ley, etc.³⁵

De enorme relevancia para la controversia ante nuestra consideración, este respetado exégeta señala que en algunos casos los delitos se escalonan, según grados distintos que van de menos a más: *minus ad maius*, por lo que advierte, **que ello no puede confundirse con la especialidad, en el que “el hecho necesariamente realiza la descripción típica de varios preceptos”**.³⁶ Ello es así, pues en la consunción “se trata de conductas que realmente recorren distintos grados de menos a

³³ L. Jiménez de Asua, *Tratado de Derecho Penal*, Tomo II, 4ta. ed., Buenos Aires, Ed. Losada S.A., 1964, pág. 558.

³⁴ Idem.

³⁵ Idem.

³⁶ S. Mir Puig, *ob. cit.*, pág. 656.

mayor.” Este fenómeno conductual, que él denomina *ranieri progresión delictiva*, ocurre “cuando el agente de una conducta inicial, que concreta un determinado delito, con unidad de contenido y con ofensa ulterior de un bien jurídico perteneciente al mismo sujeto, o con ofensa de un bien jurídico perteneciente al mismo sujeto, o con ofensa de un bien jurídico de mayor importancia, que implica el del bien jurídico precedentemente agredido, pasa a una conducta sucesiva, en nexo causal con la antecedente, realizando un delito más grave que contiene el menor grave”.³⁷ Dora Nevares lo expresa de la siguiente manera:

El principio de consunción se aplica cuando la disposición de mayor alcance al bien jurídico afectado consume o absorbe a la disposición de menor amplitud, prevaleciendo la primera. La mayor amplitud de la ley o de la disposición legal puede ser consecuencia del bien jurídico tutelado, de la naturaleza de los medios adoptados, de los efectos producidos por el delito, o de la tipificación del delito mayor.³⁸

La profesora Nevares Muñiz comenta, que la doctrina continental europea identifica dos grupos de casos en que aplica el principio de consunción. El primero refiere a “[c]uando un hecho o delito anterior acompaña normalmente a otro, y el de los actos posteriores que de por sí son delito pero quedan consumidos en el tipo de mayor alcance de protección al bien jurídico.” Citando a Rodríguez Devesa, señala:

Estos casos se clasifican como “actos o delitos anteriores o posteriores impunes” según la doctrina alemana, porque son consumidos por el delito principal. Se trata de hechos que considerados de forma independiente son delito, pero que cuando se dan junto a otros hechos, dejan de estimarse por separado, porque el sentido de la ley implica que el juicio desvalorativo está consumido por la desvaloración del hecho del que son antecedente o consecuente, según sea el caso.³⁹

³⁷ Ob cit., págs. 560-561.

³⁸ Dora Nevares, *Código Penal de Puerto Rico*, Comentado, ob cit., pág. 20.

³⁹ Id., pág. 21.

Para Zaffaroni, según reseñado por Nevares Muñiz, “[l]a **relación entre los tipos no es conceptual o de tipicidad como en el caso de la especialidad, sino de orden valorativo.**⁴⁰

Ejemplo de este principio es, si a la lesión negligente se le añade el elemento de intención criminal, se convierte en un delito de agresión. Si a ese delito de agresión se añade la intención criminal de causar muerte, estaríamos ante un delito de asesinato o su tentativa. Pero, si en la agresión intencional, medió propósito o conocimiento de causar la muerte, estaríamos ante un asesinato en primer grado. En tales supuestos, el asesinato en primer grado absorbería la agresión incidental a la muerte.⁴¹ En términos más generales, todos los delitos agravados absorben su modalidad simple, pues estos ofrecen mayor protección al bien jurídico que los simples.

Recapitulando, distinto al principio de especialidad y de subsidiaridad, el principio de consunción de disposiciones penales consiste en que a pesar de que una misma conducta o hecho está regulada por dos disposiciones penales, **una tiene mayor alcance de protección al bien jurídico. Quizás, una forma sencilla de distinguir entre el principio de especialidad y el de consunción, es que bajo el primero, la disposición especial contiene algo distinto que no contiene la disposición general, mientras que en la consunción se añade algo a la disposición que absorbe a la de menor protección al bien jurídico.** Es de suma importancia destacar, que este principio de consunción aplica, si “un precepto desplaza a otro cuando por sí solo incluye ya el desvalor que éste supone, **por razones distintas a la especialidad y a la subsidiariedad.**⁴² **Dicho de otro modo, de aplicar los postulados de la figura del principio de**

⁴⁰ Idem.

⁴¹ *Pueblo v. Bonilla Ortiz*, 123 DPR 434 (1989).

⁴² S. Mir Puig, *op. cit.*, pág. 656.

especialidad, no podrían aplicarse los postulados de los principios de consunción o subsidiaridad.

IV.

Con esta doctrina como marco conceptual, examinemos si la conducta imputada a Berríos Rivera, infringió distintas disposiciones penales regulatorias de la misma conducta, en cuyo caso tendríamos que determinar, por cuál de dichas disposiciones procedía acusar.

A.

La modalidad del delito de Asesinato en primer grado, tipificada en el inciso (D) de Art. 93, se configura cuando la muerte es “causada **al disparar un arma de fuego desde un vehículo de motor**, o en un lugar público o abierto al público, ya sea a un punto determinado o indeterminado, con claro menosprecio de la seguridad pública.”⁴³ (Énfasis nuestro). Así que, además de los elementos generales del delito de Asesinato, estatuido en el Art. 92 del Código Penal, para que pueda imputarse esta modalidad, la persona tiene que haber disparado un arma de fuego desde un vehículo de motor, o en un lugar público o abierto al público, ya sea a un punto determinado o indeterminado”.

Como relacionamos al inicio de nuestra ponencia, la Acusación por este delito de tentativa imputó a Berríos Rivera que, “ilegal, voluntaria, criminal, intencional y premeditadamente, realizó acciones inequívocas e inmediatamente dirigidas a ocasionar la muerte del ser humano Anderson R. Feliz Mateo, **consistente dichas acciones en que le disparó con un arma de fuego**, pistola color, ocasionándole dos heridas de bala en cuello y

⁴³ Establece que “[c]onstituye asesinato en primer grado:

(d) Toda muerte causada **al disparar un arma de fuego desde un vehículo de motor**, o en un lugar público o abierto al público, ya sea a un punto determinado o indeterminado, con claro menosprecio de la seguridad pública.⁴³ (Énfasis nuestro) 33 LPRA § 5142.

hombro izquierdo, sin que se consumara la muerte pretendida por circunstancias ajenas la voluntad [sic].” (Énfasis nuestro).

De otra parte, una de las formas de comisión del delito tipificado en el Art. 5.15 (D) de la Ley de Armas,⁴⁴ consiste en disparar “un arma de fuego desde un vehículo de motor, [...]”.⁴⁵ Por ello, la Acusación por infracción a este Art. 5.15 (D) imputó que Berríos Rivera “ilegal, voluntaria, maliciosa y criminalmente, **disparó con un arma de fuego** pistola color negro desde un vehículo de motor hacia la persona de Anderson R. Feliz Mateo, sin que dicho acto fuera uno en defensa propia o de tercero o de actuaciones en el desempeño de funciones oficiales o actividades legítimas de deportes. Ocasionándole heridas de bala en hombro izquierdo y cuello.” (Énfasis nuestro).

A poco examinamos ambas disposiciones, advertimos que los elementos del tipo del Art. 5.15 (D) de la Ley de Armas, son parte de los elementos del delito de Asesinato en primer grado, estatuido en el inciso (D) del Art. 93 del Código Penal, y en ambos, el bien protegido o tutelado es la seguridad de las personas y la vida de los seres humanos.⁴⁶ Visto desde otra perspectiva, a los elementos a + b del tipo del Art. 5.15 (D) --disparar un arma desde un vehículo de motor--, se añade un elemento c --la intención de causar la muerte a un ser humano--, que coloca a dicho delito en relación de genero a especie en relación con la modalidad del inciso (D) del Art. 93 del Código Penal --delito de Asesinato en primer grado--. De

⁴⁴ Artículo 5.15 (D)-Disparar o Apuntar Armas:

(A)...

(D) Salvo en casos de defensa propia o de terceros, o de actuaciones en el desempeño de funciones oficiales, toda persona que dispare un arma de fuego desde un vehículo de motor, ya sea terrestre o acuático incurrirá en delito grave y convicta que fuere, le será impuesta una pena fija de veinte (20) años, sin derecho a sentencia suspendida, libertad bajo palabra, beneficios de programas de bonificaciones o desvío o alternativa a reclusión. De mediar circunstancias agravantes, la pena podrá ser aumentada hasta un máximo de cuarenta (40) años; de mediar circunstancias atenuantes podrá ser reducida hasta un mínimo de diez (10) años.

⁴⁵ 25 LPRSA §458n(d).

⁴⁶ Véase: Exposición de Motivos, Ley Núm. 97-2011 y el Tercer Informe Positivo sobre el P. del S. 2021.

esta forma, por imperativos del principio de especialidad, el Art. 93(D) del Código Penal, al estar en condición de especie, desplaza a la disposición del Art. 5.15 (D) de la Ley de Armas, al momento de acusar.⁴⁷

Lo anterior es suficiente para ordenar la desestimación de los cargos por infracción al Art. 5.15 (D) de la Ley de Armas. No porque aplique la figura del concurso de delitos, sino porque así lo exige el principio de especialidad. Como dijimos previamente, aplicable una de las normas de interpretación a un concurso de leyes, como lo es el principio de especialidad, el juzgador carece de discreción para elegir la disposición que desea utilizar, y queda obligado a aplicar el precepto indicado según la regla aplicable al concurso aparente en controversia. Hacerlo, daría paso a la desestimación de la acusación bajo el palio de la Regla 64 (P) de las de Procedimiento Criminal.⁴⁸

Vale señalar, que la aplicación del principio de especialidad no implica la impunidad de la conducta delictiva del Art. 5.15 (D). Solo implica que esa conducta está debidamente castigada por estar regulada por un delito en condición de especie. Además, se celebre el juicio por tribunal de derecho o ante un jurado, de no probarse los elementos de la tentativa del Art. 93 (D) del Código Penal, pero probados los elementos del delito del Art. 5.15 (D), Berríos Rivera siempre estará expuesto a que se le halle culpable del delito de apuntar o disparar un arma de fuego desde un vehículo de motor.

Lo anterior es corolario del principio de especialidad cuya base lógica consiste en que “quien realiza el tipo específico siempre

⁴⁷ Ciertamente, la conducta de disparar un arma de fuego desde un vehículo de motor infringió el Art. 5.15 (D) de la Ley de Armas, y dicha conducta, unida el hecho de que el arma --de fuego--, fue disparada en circunstancias que, alegadamente, revistieron la intención de matar, podría también adecuarse a la figura de la consunción. Sin embargo, como ya hemos indicado, la aplicación del principio de especialidad impide activar el principio de consunción.

⁴⁸ 34 LPRA Ap. II. R. 64. Véase: *Pueblo v. Mena*, 113 DPR 275 (1982).

consume el genérico, mientras que a la inversa no sucede lo contrario.”⁴⁹ También es consecuente con la normativa de que un acusado puede ser declarado culpable de la comisión de “cualquier delito inferior necesariamente comprendido en el delito que se le imputa; o de cualquier grado inferior del delito que se le imputa [...]”.⁵⁰ Esta normativa se desarrolló originalmente para ayudar al ministerio público en casos donde la prueba fallaba en establecer algún elemento del delito imputado.⁵¹ El Tribunal Supremo de Puerto Rico explicó en *Pueblo v. Ayala García*,⁵² que:

[p]ara que se pueda hallar culpable a una persona por un delito menor incluido en el delito por el cual se le acusó, **es necesario que los hechos expuestos en la acusación por el delito mayor contengan los elementos esenciales del delito menor.** Si el delito mayor incluye todos los elementos requeridos por la Ley en relación con el menor, el mayor incluye al menor. Por el contrario, el menor no está comprendido en el mayor si el menor requiere algún otro elemento indispensable que no es parte del delito mayor. **Para hacer la determinación, se analiza si no se puede cometer el delito imputado sin cometer también el menor incluido.**

A esos fines, se habrá de dar, en su momento, las correspondientes instrucciones al jurado de los posibles veredictos.

B.

El análisis anterior no aplica en el caso del Art. 5.04 de la Ley de Armas, que proscribe la conducta de portar armas de fuego sin tener licencia para ello. En *Pueblo v. Cordero Melendez*,⁵³ el Tribunal Supremo explicó que la existencia de un conflicto entre ambos estatutos se refiere a que “[a]mbos delitos tienen que regular la misma conducta.” A diferencia de los artículos 93 (D) del Código Penal de Puerto Rico y el 5.15 (D) de la Ley de Armas, cuya materia regulada es la vida y la seguridad de las personas, **bajo este Art. 5.04 la materia regulada es la actividad específica de**

⁴⁹ *Pueblo v. Ramos Rivas*, 171 DPR 826, 837 (2007).

⁵⁰ 34 LPRA Ap. II, R. 147.

⁵¹ *Beck v. Alabama*, 447 US 625, 633 (1980).

⁵² *Pueblo v. Ayala García*, 186 DPR 196, 206-207 (2012).

⁵³ 193 DPR 701, 708 (2015).

portar armas de fuego. Por tanto, no existe, ni siquiera en apariencia, un conflicto de leyes regulando la misma materia. De nuevo, se trata de dos materias distintas, reguladas por disposiciones penales diferentes, ninguna de las cuales absorbe o consume la otra. En *Ex parte Torres* se dijo que:

el delito de portar arma de fuego es distinto del de dispararla y causar con ella la muerte de una persona, no estando el primero necesariamente comprendido en el segundo, y por consiguiente, un acusado que haya sido procesado y condenado por el primer delito, no puede alegar con éxito, al ser procesado por el segundo delito, o sea asesinato, que ha estado expuesto anteriormente por el mismo delito.

Bien podía el Ministerio Público, como lo hizo, procesar a Berríos Rivera, tanto por el Art. 93 (D) del Código Penal, como por el Art. 5.04 de la Ley de Armas.

V.

Por todo lo anterior, *disiento* respetuosamente de la decisión que hoy toma la reputada Mayoría de este Panel.⁵⁴ Tal y como he discutido, aunque no aplica el principio de especialidad al Art. 5.04 de la Ley de Armas, sí aplica con todo su vigor al Art. 93(D) del Código Penal y al Art. 5.15 de la Ley de Armas. Tratándose de dos disposiciones que regulan la misma materia, procede resolver el aparente conflicto de leyes, aplicando la disposición especial. Esto

⁵⁴ Disiento además, porque, al denegar el dictamen recurrido, los miembros de la Mayoría de este Foro apelativo invocan un estándar de revisión *–standard of review–*, incorrecto. Consideran que esta dentro de la facultad discrecional del Foro recurrido decidir aplicar o no la figura jurídica del concurso de leyes, y por tanto, utilizando el estándar de revisión de *abuso de discreción*, se niegan a intervenir y alterar el dictamen. Lo cierto es que la aplicabilidad o inaplicabilidad de la figura jurídica del concurso de leyes, es una controversia exclusivamente **de Derecho**, cuyo estándar aplicable es *de novo*, bajo el cual no debemos ninguna deferencia al foro primario. Es así, puesto que, en cuanto las conclusiones de derecho, es este foro intermedio apelativo el que en mejor posición se encuentra. Ello, debido a que, entre otras cosas, por razón de nuestro diseño y estructura --en la toma de nuestras decisiones participan al menos tres jueces--, contamos con mayores recursos y oportunidades de analizar, fundamentar, interpretar y aplicar las normas jurídicas.⁵⁴ No albergamos dudas, de que si los estimados compañeros del Panel aplicasen el estándar de revisión correcto --o sea, el *de novo* por tratarse de una cuestión de Derecho pues solo tenemos que aplicar la norma jurídica a los hechos--, revocarían el dictamen recurrido y devolverían el caso para que se desestimara la Acusación por el delito tipificado en el Art. 5.15 (D) de la Ley de Armas. La utilización de las guías que nos provee la Regla 40 de nuestro Reglamento, 4 LPRA Ap. XXII-B, R. 40, para denegar recursos discrecionales, en nada tiene que ver, y mucho menos suplanta, los estándares de revisión que debemos aplicar al revisar controversias provenientes de los foros adjudicativos inferiores.

es, el delito de Asesinato en primer, modalidad establecida en el inciso (D). El tipo del Art. 5.15 (D) de la Ley de Armas está en una relación de género a especie con el tipo establecido en el inciso (D) del Art. 93 del Código Penal, pues éste contiene todos los elementos de aquel, pero además, incluye uno o más elementos que lo particularizan --intención de matar a un ser humano--. Ante este escenario, es obligatorio acusar, no por la disposición general del Art. 5.15 (D) de la Ley de Armas, sino, por la disposición especial del Art. 93(D) del Código Penal.

Juez de Apelaciones

Abelardo Bermúdez Torres