

Santiago, once de julio de dos mil dieciséis.

VISTOS:

En estos autos Ingreso de esta Corte Suprema Rol 33.139-2015, por sentencia de treinta de diciembre de dos mil catorce, pronunciada por el Ministro en Visita Extraordinaria don Carlos Aldana Fuentes, escrita a fojas 903 y siguientes, se condenó a Claudio Flores Urueña a sufrir la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, más las accesorias de suspensión para cargo y oficio públicos mientras dure la condena y a las costas de la causa, como autor del **delito de homicidio de Rubén Eurico Zavala Barra**, cometido en la comuna de Chiguayante el 13 de octubre de 1983, otorgándole el beneficio de la remisión condicional de la pena, disponiendo su sujeción a la vigilancia de Gendarmería de Chile por el mismo lapso de la sanción corporal impuesta.

Luego de impugnada esta decisión por la vía de apelación, una sala de la Corte de Apelaciones de Concepción, por sentencia de cinco de noviembre de dos mil quince, que rola a fojas 992 y siguientes, la revocó y en su lugar decidió que Claudio Alberto Flores Urueña quedaba absuelto del cargo formulado en autos.

Contra la anterior decisión, el Programa Continuación Ley 19.123 dedujo recurso de casación en el fondo, el que se trajo en relación por resolución de fojas 1023.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el Programa Continuación Ley 19.123 dedujo recurso de casación en el fondo, asilado en la causal 7ª del artículo 546 en relación con lo dispuesto en los numerales 1º y 2º del artículo 488, todos del Código de Procedimiento Penal, y los artículos 14, 15 N° 1 y 391 n° 2 del Código Penal. Señala como fundamento de la impugnación que son hechos no controvertidos en la causa las circunstancias de la muerte de la víctima por acción de efectivos policiales en el contexto de una protesta callejera el 12 de octubre de 1983, en la que el afectado no participó y donde se le agredió con golpes en su cráneo y un disparo, a quemarropa, de un proyectil que contenía gas lacrimógeno, el que quedó alojado en su cuerpo.

Expone el recurso que la conclusión absolutoria se funda en la negativa de participación del procesado, sostenida en todas sus declaraciones; en que los testigos acompañantes de la víctima no vieron los hechos y no identifican a los efectivos partícipes; que no se acreditó que efectivos de la Sub Comisaría de Chiguayante al mando del acusado, hayan participado en repeler dichos desórdenes sino que sólo se habría demostrado que los partícipes corresponderían a funcionarios policiales llegados en un bus desde Concepción, señalando que las maniobras de tergiversación del acusado demostradas en la causa conforme a las cuales trató de alterar la versión de un funcionario del Servicio Médico Legal y la información que se da a dicha institución, a la PDI y al 2º Juzgado del Crimen corresponderían a un posible delito no investigado de obstrucción a la justicia o a faltas administrativas, sin que constituyan antecedentes directos de participación.

Indica, asimismo, que, conforme los elementos que cita, es posible concluir que existió enfrentamiento directo de efectivos policiales con las personas que estaban en el sector, que la bomba lacrimógena incrustada en el cuerpo de la víctima fue lanzada desde un arma y que los únicos que las portaban en esa ocasión eran Carabineros de Chile; que en la represión de los desórdenes públicos participaron efectivos de la Sub

Comisaría de Chiguayante al mando del acusado y como apoyo, un piquete de Fuerzas Especiales venido desde Concepción.

Continúa señalando, además, que se demostró que el acusado es el autor del disparo que acabo con la vida del adolescente Zabala, de acuerdo a los elementos de convicción que cita, señalando que la prueba de indicios permite dilucidar un hecho desconocido a propósito de elementos conocidos, conclusiones que deben ceñirse al artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, en especial sus numerales 1° y 2°, y a parámetros de lógica, omitiendo la sentencia pronunciarse respecto de los hechos probados advertidos por el Ministro Instructor, que sirven para responder la pregunta sobre quién accionó el artefacto en contra de la víctima.

Respecto de la tergiversación de los hechos que hiciera el acusado, el libelo destaca las contradicciones entre el parte policial y las descripciones de las lesiones padecidas por la víctima, el oficio que remite al SML y los dichos del funcionario Benicio Contreras, todo lo cual permite satisfacer la exigencia de multiplicidad y gravedad de las presunciones que sirvieron de base para condenar, señalando que una correcta decisión de absolución debió haberse fundado en prueba no contradicha por otros antecedentes de igual valor probatorio. La versión de descargo del acusado no se sostiene en ninguno de los elementos integrados al proceso, por lo que ha de concluirse su participación en hechos que revisten el carácter de delitos de lesa humanidad de acuerdo a la Convención Americana de Derechos Humanos que cita para fundar la obligación del Estado de Chile de sancionar a quienes participaron en ellos, y termina solicitando acoger el recurso y, en sentencia de reemplazo, condenar al acusado como autor de un delito consumado de homicidio simple en contra del adolescente Rubén Zabala Barra, a la pena de 15 años de presidio mayor en su grado medio.

SEGUNDO: Que previo al análisis del recurso deducido, resulta necesario tener en consideración que – para resolver como se ha hecho- los jueces del fondo han asentado como presupuestos fácticos de la causa, los que siguen:

1.- Que el 13 de octubre de 1983, alrededor de las 23.30 horas, en circunstancias que Rubén Eurico Zavala Barra, de 15 años de edad, caminaba junto a un grupo de personas por la Avenida Manuel Rodríguez, a la altura de 1700, de la comuna de Chiguayante, en dirección al lugar en que pernoctaba – en la Población La Leonera, frente al acceso del sector Chiguayante Sur- fue interceptado por un grupo de Carabineros, quienes lo golpearon en la cabeza, provocándole una herida contusa estrellada de 2 a 3 centímetros y acto seguido, un funcionario policial que portaba una escopeta lanza bombas lacrimógenas, le disparó un proyectil que contenía gas lacrimógeno a una distancia no superior a 10 metros, impactándolo por su espalda, a la altura de la décimo primera costilla, quedando alojado dicho artefacto en la masa hepática, provocándole la muerte por estallido de órganos abdominales, con compromiso torácico (considerando 2° de la sentencia de primer grado).

2.- Que no se logró establecer con certeza si los funcionarios apostados en la Subcomisaría de Chiguayante, al mando del Subcomisario y Capitán de Carabineros, el reo de autos, salieron a la población a repeler los desórdenes públicos que se verificaban ese día 13 de octubre de 1983, en horas de la noche; y si lo hicieron, si se desplazaron de infantería o en un vehículo y las características de éste.

3.- Que el único bus policial que participó esa noche en los operativos anti desórdenes fue el que viajó desde la ciudad de Concepción, bus al cual subió el reo de

autos junto al personal de su mando para desplazarse por la comuna, pero sólo cuando encontraron el cuerpo ya sin vida de la víctima.

4.- Que esa noche sólo algunos de los funcionarios policiales de los que se encontraban de servicio, sea a bordo del bus de Fuerzas Especiales, sea en la Subcomisaría de Chiguayante, tenían a su cargo artefactos aptos para lanzar bombas lacrimógenas, sin que se haya podido establecer con certeza cual de aquellos funcionarios policiales hizo el disparo de la bomba que causó, a la postre, el fallecimiento de la víctima.

TERCERO: Que conforme los hechos antes reseñados, los jueces de segunda instancia dictaron la sentencia recurrida, señalando que los medios de prueba contemplados en la ley y allegados a la causa no les permitieron adquirir la convicción que, en los hechos acreditados en autos y que son constitutivos del delito de homicidio simple, al acusado haya cabido una participación punible en calidad de autor, cómplice o encubridor, al no ser posible extraer de los hechos conocidos, aquel desconocido, como es quien accionó el lanza bombas lacrimógenas impactando con uno de sus proyectiles de lleno la espalda de la víctima, causando su deceso.

Al efecto, indican que el solo hecho que el reo haya intentado que un funcionario, que a la fecha se desempeñaba en el Instituto Médico Legal de Concepción, cambiara su versión de los hechos, para que declarara que el artefacto lacrimógeno no había sido encontrado en el cuerpo de la víctima sino que había sido colocado allí con posterioridad y en dependencias del Instituto Médico Legal, aparte de no encontrarse debidamente acreditado en autos, de ser efectivo sólo podría ser indicativo de un posible delito de obstrucción a la justicia, vigente en aquella época, el que no fue investigado. Por otra parte, concluyen que el hecho que en la comunicación sostenida por personal de la Subcomisaría de Carabineros de Chiguayante con la Brigada de Homicidios de la PDI, se haya indicado a esta última que la posible causa de la muerte de la víctima encontrada en la vía pública el día de los hechos podría ser un accidente de tránsito, lo que habría acarreado que tal brigada no concurriera al lugar, puede constituir una falta de carácter administrativo, pero en modo alguno un antecedente que lo inculpe directamente en los hechos.

CUARTO: Que el recurso deducido impugna lo decidido, asilado en la causal 7ª del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, denunciando como vulnerado el artículo 488 Nros. 1º y 2º del mismo cuerpo normativo, además de las leyes sustantivas pertinentes.

Sin embargo, para decidir su suerte, es necesario tener en consideración que si bien la disposición citada – artículo 488 N° 1 y 2 - reviste la condición normativa requerida por la causal invocada, la lectura del recurso no demuestra la imputación de haber sido vulnerada, pues únicamente plantea una discrepancia en torno a la valoración que el fallo confiere a los elementos de convicción reunidos, discordando de sus conclusiones, al proponer la sustitución de la convicción de los jueces por la suya propia.

QUINTO: Que tal estado de las cosas determina el rechazo de la impugnación, sin perjuicio de lo cual resulta necesario además tener en consideración para sellar su suerte que el recurso desatiende un presupuesto básico de toda condena penal, como es la existencia de convicción en tal sentido, la que ha de ser formada sobre la base del análisis de los medios de prueba aportados al proceso, conforme a la ley.

En la especie, dicho proceso aparece satisfecho de sobra, toda vez que los sentenciadores del grado han expuesto el proceso lógico que les impide condenar al acusado, dando cuenta de las razones para calificar de ineficaz la prueba, exponiendo los datos que de ella se desprenden, examinando sus circunstancias y los elementos en contraposición hasta arribar a la conclusión que se ataca, dando cuenta de la forma en que se han conocido los hechos, se ha buscado la verdad, enunciando las distintas probabilidades, sin poder terminar el proceso con la certeza que se reclama en atención a que la duda no ha podido ser disipada.

SEXTO: Que, en consecuencia, la explicitación motivada de las causas por las cuales tal convicción no ha podido ser adquirida – a la que se arriba sobre la base de analizar los mismos antecedentes que el recurso destaca-, impide rever dicha apreciación, ya que ello significaría sustituir tal apreciación, privativa de los jueces del grado, desnaturalizando el recurso de casación en el fondo, cuyo objeto y finalidad es velar por la correcta aplicación del derecho a los hechos de la causa, aspecto que en la especie no aparece conculcado.

SÉPTIMO: Que atendido lo expuesto, el recurso será desestimado.

Y visto, además, lo preceptuado en los artículos 535, 546 Nro. 7 y 547 del Código de Procedimiento Penal, se declara que se **rechaza el recurso de casación en el fondo** deducido por don Patricio Robles Contreras, por el Programa Continuación Ley 19.123 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, a fojas 997, en contra de la sentencia de cinco de noviembre de dos mil quince, escrita a fojas 992 y siguientes.

Regístrese y devuélvanse, con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro señor Cisternas.

Rol N° 33.139-2015

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Milton Juica A., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C., Lamberto Cisternas R., y Jorge Dahm O.

Autorizada por el Ministro de Fe de esta Corte Suprema.

En Santiago, a once de julio de dos mil dieciséis, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente, como asimismo personalmente al señor Fiscal Judicial de la Corte Suprema, quien no firmó.