

Vim.
C.A. de Valparaíso

Valparaíso, veinte de julio de dos mil dieciocho.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus motivos décimo octavo, vigésimo tercero, vigésimo quinto, vigésimo sexto, vigésimo séptimo y vigésimo octavo, que se eliminan.

En el motivo tercero se suprimen las palabras “y premeditación” utilizadas en su cuarta línea, como igualmente todo el período final que comienza con las expresiones “También a juicio del sentenciador” y culmina con “lograr su impunidad”.

Y teniendo además y en su lugar presente:

1.- Que aunque en la causa sí existe confesión del acusado – confesión calificada, cuyos añadidos fueron desechados acertadamente por el tribunal a quo- y aunque sea efectivo que una atenuante legalmente establecida con posterioridad a la ocurrencia de los hechos sí puede considerarse, por expresa disposición del inciso segundo del artículo 18 del Código Penal, el caso es que aquí esa minorante, correspondiente a la colaboración sustancial en el esclarecimiento de los hechos, no concurre, porque, lejos de colaborar, lo cual hubiera exigido entregar la identidad de los demás copartícipes de un hecho que necesariamente requirió la cooperación de otras personas, todas conocidas del encausado por el contexto en que el ilícito se perpetró, Schaffhauser se limitó a añadir a su propia confesión una historia inverosímil, rechazada con razón por el Sr. Ministro instructor, mediante argumentos que se comparten. La sola confesión calificada, entonces, no configura la atenuante pedida, ni tampoco configura la antigua circunstancia de no obrar contra el reo más antecedentes que su espontánea confesión porque de hecho ésta se presta el tres de abril de dos mil doce, a fs. 190, después que Jaime Bachler, a fs. 179, el 9 de marzo del mismo año, lo involucrara directamente en el delito, y en circunstancias de que en su declaración extrajudicial de fs. 185, de 29 de marzo de 2012, Schaffhauser no reconoce ninguna participación en el homicidio; es decir, no es que el dicho inculpativo de Bachler se derive de la confesión de Schaffhauser, ni que sea siquiera coetáneo con ésta, sino al contrario, es la declaración de fs. 190 la que se presta cuando ya hay un elemento muy directo de inculpativo contra el ahora sentenciado.

2.- Que no concurre en la especie la calificante de premeditación, como entendió el Sr. Ministro instructor, porque si bien puede afirmarse la alevosía, en cuanto es un hecho que la víctima estaba detenida, en poder de las fuerzas policiales y militares, y por ende indefensa ante gente fuertemente armada que obraba, así, sobre



seguro, no puede concluirse nada respecto al momento en que se decidió la muerte de Rojas Arce, sino mediante especulaciones o hipótesis, o a lo sumo sospechas derivadas de dichos de un testigo de oídas, que para lo penal no bastan y mucho menos tantos años después del suceso, lo que importa grave riesgo de olvido o distorsión de los recuerdos, cuando menos en sus detalles . No hay, entonces, prueba de un designio previo, de una reflexión o decisión meditada para causar la muerte de la víctima. Sólo se tiene el hecho de que estaba detenido, que estaba indefenso y que quienes lo mataron contaban con abrumadora superioridad numérica y de fuerza, por estar armados, y que conocían sobradamente esa superioridad y la utilizaron para actuar con seguridad. Esto es, lo que consta es sólo la alevosía, pero ella basta para compartir la determinación jurídica del hecho como homicidio calificado.

3.- Que no concurre tampoco la agravante del artículo 12 N° 8 del Código Penal, porque ese prevalerse del carácter público del culpable es aquí consustancial al hecho dada su tipificación especial, según se dirá. Si pudo detenerse al ofendido y si pudo matársele aprovechando su cautiverio y su inferioridad de situación, es justamente porque sus agresores eran policías o militares –militar, en el caso del acusado- que obraban en el contexto de la represión desplegada tras el golpe de Estado. Son los grados militares, el mando sobre los funcionarios de rango inferior, el uso de armas de que disponen los uniformados, la capacidad y autoridad para detener que la situación de facto daba a los militares en esos días, lo que posibilitó el delito y lo que le dio su fisonomía penal especial. En efecto, éste es precisamente un ilícito de lesa humanidad porque se cometió por un agente del Estado, y esa calidad configura una categoría particular de ilícitos, reconocidos como tales a nivel internacional y, a través de los tratados ratificados por Chile, también reconocida por el derecho nacional. Esa calidad es la que lo hace imprescriptible e inamnistiable. No puede, además, configurar una agravante porque sin el contenido fáctico de la misma, no hablaríamos de un delito de la naturaleza recién descrita. Es el artículo 63 inciso segundo del Código Penal, entonces, el que impide considerar la agravante de que se trata.

4.- Que tampoco concurre la agravante a que se refiere el artículo 12 N° 12 del Código Penal; esto es, haberse ejecutado el delito de noche o en despoblado. En primer término, no concurre porque no está acreditado dónde ni a qué hora se dio muerte al ofendido. Descartada la historia de la fuga o la puesta en libertad y el posterior hallazgo del Sr. Rojas colocando explosivos en la línea férrea, todo lo que queda es que esta persona estaba detenida en poder de las fuerzas policiales y militares y fue muerta a balazos. Indudablemente puede haberse sacado del cuartel para matarlo, pero a dónde fuera llevado, si es que se le sacó, ni a qué hora ocurrió eso, no lo sabemos. Por otro lado, ni aún si se diere por cierto que se obró de noche o en despoblado podría influir eso en la penalidad, porque como lo dice el



propio Sr. Ministro instructor, ello importaría ventajas para los agresores, pero esas ventajas tendrían que ver con el obrar sobre seguro, que ya está considerado en el disvalor de la alevosía.

5.- Que, de este modo, la Corte concuerda con el parecer expresado por la Sra. Fiscal Judicial en su dictamen de fs. 1194 a 1200, en cuanto a suprimir las dos agravantes que consideró el sentenciador a quo, y en cuanto a la penalidad que propone. En cambio, esta Corte considera que no es preciso declarar en lo resolutivo un rechazo expreso de la amnistía y la prescripción que la defensa invocara en su oportunidad, como estima la Sra. Fiscal, puesto que ambas alegaciones fueron planteadas como defensas para sostener la absolución reclamada, y así fueron analizadas en primer grado y se argumentó por qué no se haría lugar a dichas causales de absolución, lo que se materializó en la resolución final de condena.

6.- Que al encausado le favorece entonces una atenuante y no le perjudican agravantes, por lo que se impondrá la pena en el mínimo de la extensión que ella tenía contemplada en el tipo, a la fecha de los acontecimientos.

Y visto además lo dispuesto por los artículos 514 y 527 del Código de Procedimiento Penal, se declara:

Que **se confirma** la sentencia apelada de dieciséis de noviembre de dos mil diecisiete, corriente de fs. 116 a 1140, con declaración de que se reduce a diez años y un día de presidio mayor en su grado medio la pena corporal que por ella le queda impuesta a Aníbal Ramón Luis Raúl Schaffhauser Camposano, en calidad de autor del delito de homicidio calificado en la persona de Jean Eduardo Rojas Arce, perpetrado el 10 de octubre de 1973 en la comuna de La Calera de esta Región.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Ministro Sr. Mera.

NºPenal-364-2018.

No firma el Ministro Sr. Carrasco, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo, por estar ausente.





VGBTGXFCXF

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Valparaíso integrada por los Ministros (as) Raul Eduardo Mera M., Alejandro German Garcia S. Valparaiso, veinte de julio de dos mil dieciocho.

En Valparaiso, a veinte de julio de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 13 de mayo de 2018, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.