

Santiago, uno de marzo de dos mil veintitrés.

Vistos:

En estos antecedentes Rol N° 122.173-2020 de esta Corte Suprema, por sentencia de primera instancia de treinta y uno de octubre de dos mil dieciocho, escrita a fs. 1266 y siguientes de estos antecedentes, en lo que interesa al recurso se condenó a Héctor José Santiago Aburto Muñoz como autor del delito de aplicación de tormentos al detenido Mario Alberto Ávila Maldonado, previsto en el artículo 150 N° 1 inciso primero del Código Penal, cometido en la comuna de Penco, entre el 18 y el 20 de septiembre de 1973, a la pena de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo y a la accesoria de suspensión de cargo u oficio público mientras dure la condena y a las costas de la causa.

Por la misma sentencia se condenó al encausado Aburto Muñoz, como autor del delito de secuestro con resultado grave en la persona de Mario Alberto Ávila Maldonado, previsto en el artículo 141 inciso tercero del Código Penal, hecho cometido entre el 9 de octubre de 1973 y el 27 de noviembre del mismo año, en la comuna de Penco, a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa.

El mencionado fallo absolvió a Franklin Demetrio Crisosto Maldonado de la imputación de autor del delito de homicidio calificado, previsto en el artículo 391 N° 1 del Código Penal, en la persona de Mario Alberto Ávila Maldonado, cometido en la comuna de Penco, entre el 09 de octubre de 1973 y el 27 de noviembre del mismo año.



Asimismo, la sentencia acoge la demanda civil de indemnización de perjuicios solo en cuanto se condena al Fisco de Chile a pagar a los demandantes Doris del Rosario Reyes Sanhueza, cónyuge de la víctima, la suma de noventa millones de pesos, y a su hijo Mario Alberto Ávila Reyes, la cantidad de noventa millones de pesos, más intereses y reajustes.

Apelada dicha resolución, la Corte de Apelaciones de Concepción, por sentencia de catorce de julio de dos mil veinte, que se lee a fs. 1447, confirmó la de primer grado.

Contra ese último pronunciamiento, la defensa del condenado Aburto Muñoz interpuso recurso de casación en el fondo, que se ordenó traer en relación por decreto de fojas 1466.

Considerando:

1º) Que la defensa del acusado Héctor José Santiago Aburto Muñoz interpuso recurso de casación en el fondo fundado en el artículo 767 del Código de Procedimiento Civil en relación al artículo 11 N° 9 del Código Penal.

Explica que la sentencia recurrida comete un error de derecho al interpretar una atenuante de responsabilidad penal que no corresponde a la esgrimida por la defensa, pues al justificar el rechazo de la atenuante de colaboración sustancial establecida en el artículo 11 N° 9 del Código Penal, el tribunal hace mención a la regulación de la minorante del N° 8 del citado artículo, haciendo referencia a la circunstancia que el acusado negó su participación en los hechos.

Expresa que el encausado ha colaborado sustancialmente con el esclarecimiento de los hechos, constando a lo largo de estos autos que ha asistido a todas y cada una de las citaciones realizadas por el tribunal, sin retardar ni postergar su comparecencia de ninguna manera, participando de manera activa en las reconstituciones de escena y reconocimiento facial,



contestando cada pregunta que se le efectuó, con el único propósito de colaborar con la investigación.

Concluye solicitando se acoja el recurso, se invalide la sentencia impugnada y se dicte una de reemplazo que reconozca la circunstancia atenuante contemplada en el artículo 11 N° 9 del Código Penal, con expresa condenación en costas;

2º) Que la sentencia de primer grado, confirmada por el tribunal de alzada, en su motivo segundo establece que son hechos de la causa los siguientes:

“a) *Que el 18 de septiembre de 1973, Mario Alberto Ávila Maldonado, militante del Partido Socialista, acompañado de su hermano José Alberto, se presentó voluntariamente en la Comisaría de Carabineros de Penco, siendo recibido por el Carabinero Héctor José Santiago Aburto Muñoz quien se encontraba de guardia, permaneciendo en dicho recinto los días 18, 19 y 20 de septiembre de 1973, período durante el cual fue sometido a torturas físicas por funcionarios de dicha Unidad Policial, como aplicación de cigarros encendidos y objetos calientes en su cuerpo, produciéndole quemaduras en la piel; propinándole golpes de puño y golpeándolo con una manguera en los testículos, introducción de palos de fósforos en las uñas, produciéndole hematomas en el cuerpo y obligándole a beber orina, llegando muy maltrecho a su casa y diciendo que lo iban a matar, porque vio muchas cosas mientras estuvo detenido, entre ellas, la muerte de Villegas, ante lo cual, su cuñado Dagoberto Reyes Sanhueza lo trasladó al hospital, donde fue atendido y quedó con reposo por doce días aproximadamente.*

b) *Que posteriormente y ya recuperado de sus lesiones, se incorporó a trabajar en el Departamento de Desarrollo Social de Tomé, llegando al lugar en horas de la mañana del 9 de octubre de 1973 Héctor Aburto Muñoz, funcionario de Carabineros, a quien conocía, sacándolo del*



lugar mediante engaño, para luego trasladarlo hasta la Comisaría de carabineros de Penco, donde quedó detenido, sin orden legal, administrativa o judicial competente, siendo sometido a interrogatorios y apremios ilegítimos por policías adscritos a dicha Unidad, resultando con grave daño a su persona.

e) Que días después de su detención, fue sacado de la Comisaria antes señalada por funcionarios policiales y trasladado hasta un sector rural y despoblado, denominado "Quebrada Honda", ubicado cerca del camino público que conecta Lirquén con Tomé, siendo ejecutado por disparos de armas de fuego manipulada por Carabineros, encontrándose sus restos en dicho sector, el 27 de noviembre de 1973, los que fueron entregados a sus familiares, con la expresa orden de ser inhumados de inmediato, lo que hicieron en el cementerio municipal de Tomé”;

3°) Que tales hechos fueron calificados, en lo referente a los descritos en la letra a), como el delito de tormentos aplicados a detenido ilegalmente por funcionarios públicos, previsto y sancionado en el artículo 150 N° 1, inciso primero del Código Penal, vigente a la época del ilícito.

En cuanto a los hechos expresados en la letra b), configuran el delito de secuestro calificado con resultado grave en la persona de Mario Alberto Ávila Maldonado, previsto y sancionado en el artículo 141 inciso primero en relación con el inciso tercero de la misma disposición del Código Penal.

Respecto a los hechos referidos en la letra c), constituyen el delito de homicidio calificado de Mario Ávila Maldonado, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, sección primera del Código Penal, por cuanto su muerte fue causada con alevosía, al obrar los hechores sobre seguro respecto de la víctima indefensa.

Asimismo, la sentencia recurrida coincide con lo concluido por el juez de primer grado en relación a la concurrencia de la minorante de irreprochable



conducta anterior que se reconoció al sentenciado, desechando la concurrencia de la circunstancia atenuante del artículo 11 N° 9 del Código Penal, al haber el encausado negado su participación en los hechos, resultando éstos establecidos, así como su autoría a través de otros medios de prueba;

4º) Que, en relación al recurso de casación en el fondo propuesto por el recurrente, si bien el Código de Procedimiento Penal —en el inciso final del artículo 546— autoriza, mediante reenvío, la posibilidad de fundar el recurso de casación en el fondo en la causal genérica, propia de su par de enjuiciamiento civil, dicha autorización es absolutamente excepcional y solo está dada para dirigir el arbitrio contra la decisión civil de la sentencia. Sin embargo, de la atenta lectura del recurso se concluye que el planteamiento de su defensa se sustenta en el capítulo penal del fallo impugnado, de forma tal que tratándose de un recurso extraordinario, de derecho estricto, para el cual el legislador ha contemplado solamente el catálogo *numerus clausus* del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, resulta absolutamente improcedente cualquier infracción que se denuncie y no se encuentre cubierto por dicho catálogo, de forma tal que el recurso no podrá prosperar.

Sin embargo, y aun en el evento de haberse fundado el recurso en la causal idónea para el propósito pretendido, el arbitrio en estudio también debería ser desestimado pues, como ha resuelto uniformemente esta Corte, ponderar y dictaminar si la colaboración prestada por el procesado puede o no calificarse de sustancial para el esclarecimiento de los hechos investigados, es una decisión privativa de los jueces de la instancia, ya que sólo ellos pueden sopesar si la actividad desarrollada por el inculcado a lo largo del procedimiento, a la luz del cúmulo de evidencia reunida en el mismo, contribuyó o no a la labor jurisdiccional de esclarecimiento de los acontecimientos enjuiciados, labor que no puede desarrollarse en esta sede de casación, por cuanto implicaría una nueva



apreciación y valoración de todos los elementos que llevaron a los jueces de la instancia a la conclusión discutida por el recurso.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 535, 546 y 547 del Código de Procedimiento Penal, **se rechaza** el recurso de casación en el fondo planteado por la defensa del acusado Héctor José Santiago Aburto Muñoz, contra la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Concepción el catorce de julio de dos mil veinte, escrita a fs. 1447 a 1450, la que no es nula.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Llanos.

Rol N° 122.173-2020.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Manuel Antonio Valderrama R., Leopoldo Llanos S., la Ministra Sra. María Teresa Letelier R., la Ministra Suplente Sra. Eliana Quezada M., y la Abogada Integrante Sra. Pía Tavolari G. No firma la Ministra Sra. Letelier y la Ministra Suplente Sra. Quezada, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con permiso y por haber concluido su período de suplencia, respectivamente.



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

