

Santiago, once de septiembre de dos mil veinticuatro.

VISTOS:

En estos autos, el Ministro en Visita Extraordinaria, señor Álvaro Mesa Latorre, con fecha diecinueve de diciembre de dos mil veintidós, dicta sentencia definitiva en la cual, *en el aspecto penal*, condena a Gustavo Eduardo Santibáñez Mangelsdorff, como autor del delito de homicidio simple en la persona de don Reinaldo Patricio Rosas Asenjo, a la pena efectiva de doce años de presidio mayor en su grado medio, más accesorias legales y costas de la causa.

En el mismo fallo, *en el plano civil*, el referido Ministro instructor, accede a la demanda civil formulada por los familiares de la víctima en contra del Fisco de Chile, condenando a este último al pago de distintas cifras, más intereses y reajustes, todo ello con costas.

Impugnada esta decisión, la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Temuco, en el plano penal, aprueba la sentencia de primera instancia y, en lo civil, confirma el mismo fallo.

Finalmente, en contra de esta última sentencia, únicamente en el extremo penal, se dedujo un recurso de casación en el fondo por parte de la defensa del sentenciado y respecto del cual se ordenó traer los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, previo al análisis del recurso impetrado, cabe mencionar que, en el considerando 3° del fallo de primer grado, el cual se mantuvo en la sentencia de segunda instancia, se asentaron los hechos objeto de juzgamiento:

“A.- Que el día 12 de septiembre del año 1973, en horas de la noche y vigente el toque de queda, personal militar del Regimiento N°4 “Arauco” tomó



conocimiento de una supuesta reunión partidista al interior de la Población García Hurtado, ubicada en el sector de Rahue Alto de la ciudad de Osorno, por lo cual se ordenó al personal de turno con tenida de guerra, porten sus fusiles Mausser y se dirijan al lugar en una patrulla comandada por el Teniente Gustavo Eduardo Santibáñez Mangelsdorff, quién ordena a sus hombres detener a las personas reunidas y, en caso de fuga, dispararles.

B.- Que al percatarse de la patrulla militar, los desconocidos inician su huida sin ejercer violencia contra los militares, siendo reprimido ese escape mediante disparos, uno de los cuales hiere por la espalda a Reinaldo Patricio Rosas Asenjo de tan solo 17 años. La bala utilizada, una de guerra de calibre punto 762 atravesó el cuerpo del joven abriéndole un orificio en la región pectoral de 5 cm. de diámetro que le causó la muerte producto de una hemorragia aguda por rotura visceral. No recibió atención médica oportuna y su muerte se certificó con fecha 13 de septiembre del año mencionado.

C.- Que posteriormente, el jefe de la patrulla informa radialmente de lo ocurrido a sus superiores y, sin realizar ningún procedimiento en orden a determinar si efectivamente existía una reunión clandestina verbigracia ubicar y revisar la casa donde se desarrollaba la supuesta reunión o perseguir a los demás desconocidos, dejan el cuerpo sin vida de Rosas Asenjo en la calle y regresan al Regimiento.”.

SEGUNDO: Que, lo anterior, a juicio de los sentenciadores de instancia, configura la existencia del delito de homicidio simple en la persona de don Reinaldo Patricio Rosas Asenjo, el cual se califica como un ilícito de lesa humanidad por los motivos detallados en el considerando 5° y 6° de la decisión de



primer grado, consideraciones que fueron compartidas en sede de alzada.

TERCERO: Que, la defensa letrada entabló un recurso de casación en el fondo, el cual lo basa en las causales de los numerales 1 y 7 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, indicando que, en la decisión de primer grado, se afectaron los artículos 1, 12 N° 8, 15 y 103 del Código Penal, 211 y 214 del Código de Justicia Militar y 1, 2, 3 de la Convención Interamericana Sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.

En particular, lo anterior lo basa en que, en primera instancia, se acogió la agravante del artículo 12 N° 8 del Código Penal y, en el fallo de segunda instancia se mantuvo esa decisión, ello pese a que no se establecen los presupuestos legales para su consideración. Asimismo, sostiene que se descartó la concurrencia de las instituciones del artículo 103 del Código Penal y las modificatorias de los artículos 211 y 214 del Código de Justicia Militar, entendiendo que existen elementos para acceder a las referidas instituciones morigerantes de responsabilidad criminal.

Por otra parte, cuestiona que los sentenciadores no hayan valorado que el sentenciado tiene 74 años, de tal manera que la condena que se aplica conforma una omisión al trato igualitario ante la aplicación de ciertas normas, en particular la Convención Interamericana Sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.

Y, finalmente, denuncia que existen múltiples antecedentes para generar dudas razonables respecto de la participación del sentenciado en los hechos investigados y, por ello reclama respecto de la participación atribuida, señalando que existen probanzas que permiten concluir que fue una persona determinada la



que disparó.

En consecuencia, solicita que se invalide el fallo y dictar la correspondiente sentencia de reemplazo en la que se resuelva, precisamente, que se anula la sentencia recurrida, y en su lugar se declare la absolución del inculpado o, en subsidio, se recalifique su participación en los hechos, condenándolo a una pena no superior a los cinco años de presidio menor en su grado máximo, con beneficio de la libertad vigilada u otra medida de cumplimiento alternativo de condena contemplada en la Ley 18.216.

CUARTO: Que, de entrada, se advierte una deficiencia insoslayable, en particular por la forma en cómo vienen propuestas las causales de invalidación. En efecto, la defensa postula motivos de nulidad que, por el modo en cómo vienen planteados los argumentos, resultan incompatibles entre sí y fuerzan su inmediato rechazo ya que, por un lado, quien propone la primera de las causales de casación en el fondo que menciona el artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, *per se*, debe aceptar los hechos que la sentencia tiene por acreditados y lo que cuestiona, en realidad, es la imposición de la pena en relación al delito, cometiendo un error de Derecho, ya sea al determinar la participación que le ha cabido al condenado en el delito, ya al calificar los hechos que constituyen circunstancias agravantes, atenuantes o eximentes de su responsabilidad, ya, por fin, al fijar la naturaleza y el grado de la pena. En cambio, al proponer un motivo de nulidad como el que describe el numeral séptimo de la mentada disposición, precisamente controvierte la observancia de las leyes reguladoras de la prueba en la construcción de dichos hechos, de tal manera que, como puede advertirse, los motivos no son armónicos sino, más bien, contrapuestos o antagónicos, máxime si



la recurrente desatiende esta consideración e incurre en un vicio irreconciliable que obsta a su análisis de fondo, al cual, además, conspira el petitorio enarbolado, el que no resulta acorde con la deficiencia ya descrita.

En este caso, no está de más recordar que, desde el fallo de la SCS 05.1920, G.J. 1920, 1er sem., nro. 60, p. 323, en adelante, la jurisprudencia ha venido sosteniendo que esta causal, *la del numeral 1*, supone necesariamente la existencia del delito y la responsabilidad del procesado, puesto que ella resulta de una imposición al reo de una pena distinta de la que le corresponde (Repertorio del Código de Procedimiento Penal, cit., T. III, pp. 342 y s.s.), de tal manera que el recurso, tanto por su planteamiento y por su petitorio, le impiden a esta Corte un pronunciamiento de fondo y lleva a su necesario rechazo, ello en atención a las incongruencias insalvables que se presentan en la interposición de un recurso extraordinario y de derecho estricto como lo es el de casación en el fondo, en donde predominan reglas procesales absolutas que no pueden ser soslayadas, ya que lo contrario llevaría a desnaturalizar su fisonomía jurídica y la finalidad perseguida por la ley al incorporarlo a su normativa.

QUINTO: Que, en una misma línea, de forma reiterada y sistemática, la jurisprudencia de este tribunal de casación ha reconocido la soberanía o intangibilidad que mantienen los jueces de fondo en su facultad sobre la determinación de los hechos. Tal postulado le impide a la Corte Suprema rever los hechos y la obliga a aceptarlos. En ese entendido, en su momento se sostuvo que *“a los jueces de la instancia les corresponde el establecimiento de los hechos y para este efecto disponen de la facultad privativa y soberana de valorar el mérito intrínseco de los diversos medios legales de prueba acumulados en la causa, sin*



que el ejercicio de esta facultad de ponderar y comparar discrecional y subjetivamente esos mismos elementos del proceso, esté sujeto a la censura del tribunal de casación, ni pueda caer dentro del ámbito en que opera la causal del N° 7 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, puesto que las leyes reguladoras de la prueba, cuya infracción da base al recurso de casación en el fondo, son sólo aquellas que establecen prohibiciones o limitaciones a la facultad antedicha, como lo sería la admisión en los fundamentos del fallo de antecedentes ajenos a los medios de prueba reconocidos como tales por el artículo 457 del Código de Procedimiento Penal” (Rev. D. y J. T. LI, Segunda Parte, Sección Cuarta, Pág. 56, citado en la obra Tratado de Derecho Procesal Penal. T. II, Pág. 393 y 394, del autor Rafael Fontecilla Riquelme). En un mismo sentido se resolvió que, “la apreciación de las leyes reguladoras de la prueba a que alude el N° 7 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, implica la violación de una norma legal relativa a la prueba, pero no a la apreciación de los hechos, que la ley siempre radica, soberanamente, en los jueces de las instancias” (Rev. D. y J. T. LI, Segunda Parte, Sección Cuarta, Pág. 89, citado por el referido autor).

Como se puede apreciar, existe ya una interpretación asentada respecto a la invariabilidad de los hechos apuntados por los sentenciadores del grado, los que cuentan con la facultad de apreciar la prueba para determinar los mismos y, ese ámbito escapa de la acción revisora de la Corte Suprema, salvo que los jueces violenten de forma grave las normas reguladoras de la prueba y ello tenga influencia en lo dispositivo del fallo —cuyo no es el caso de autos—, lo que debe ser descrito con claridad, siendo del todo insuficiente una enumeración de las normas legales que se denuncien violentadas o la descripción parcializada de



ciertos elementos probatorios que, por lo demás, fueron debidamente justipreciados a propósito del análisis efectuado por los sentenciadores de fondo en el ejercicio de sus atribuciones propias, materia que, como se ha dicho, escapa del control de esta Corte, idea que predomina desde el Proyecto del Código de Procedimiento Penal para la República de Chile y que se devela en las palabras de don Manuel Egidio Ballesteros, quien expresare: *“nosotros fijamos reglas generales para la manera de estimar la prueba, y consignamos los casos en que debe estimarse bastante para acreditar la existencia de un hecho, pero al mismo tiempo dejamos al juez la libertad de criterio para hacer sus inducciones o deducciones”*.

Con lo dicho, en realidad, lo que pretende el apoderado es proponerle a este tribunal de casación una nueva estimación de los hechos, una revaloración de los insumos probatorios, buscando, en definitiva, una conclusión diversa de aquella asentada en la instancia, lo que, como se viene sosteniendo, está vedado en las condiciones planteadas. En tal sentido, como explica el autor Waldo Ortúzar L., en su obra “Las causales de Recurso de Casación en el Fondo en Materia Penal” (Editorial Jurídica, 10ª Edición, 27 de octubre de 1967, pág. 392 – 393), *“... no se entra a establecer la existencia de los hechos mediante nuevas pruebas, sólo se examina si la prueba rendida autoriza legalmente las declaraciones de hecho de la sentencia”*; debiendo, así descartarse el medio de impugnación deducido.

SEXTO: Que, a mayor abundamiento, conviene anotar que, además de lo anterior, existen otros defectos que conspiran hacia el rechazo del recurso. En este aspecto, bien cabe señalar que, en sede de casación, cobra plena aplicación



el artículo 772 del Código de Procedimiento Civil, el cual fija los requisitos de un recurso de invalidación, como lo es el de casación en el fondo. En esta norma, al momento de recurrir, se ordena al reclamante a expresar *en qué consiste el o los errores de derecho de que adolece la sentencia recurrida*, y señalar *de qué modo ese o esos errores de derecho influyen sustancialmente en lo dispositivo del fallo*. Ambas exigencias, con toda claridad, deben reflejarse en una petición clara y concreta que se vincule con los capítulos de casación, cuestión que no se cumple en la especie con la postulación imprecisa en su contenido y sometida a consideración de este Tribunal y que se contrapone al carácter de derecho estricto de un arbitrio de esta clase, de tal manera que el recurso en estudio deberá ser desestimado.

Y, visto, además, lo dispuesto en los artículos 535, 546 y 547 del Código de Procedimiento Penal, se resuelve:

Que, se **RECHAZA** el recurso de casación en el fondo interpuesto por el apoderado del sentenciado Gustavo Eduardo Santibáñez Mangelsdorff, deducido en contra de la sentencia de fecha veinticinco de abril de dos mil veintitrés, pronunciada por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Temuco.

Regístrese y comuníquese.

Redacción a cargo del Ministro señor Valderrama R.

Rol N° 141.750-2023

Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros Sres. Manuel Antonio Valderrama R., Leopoldo Llanos S., Jean Pierre Matus A., la Ministra Sra. María Cristina Gajardo H., y la Abogada Integrante Sra. Pía Tavolari



G. No firman los Ministros Sres. Valderrama y Matus, no obstante haber estado en la vista y en el acuerdo del fallo, por estar ambos con licencia médica.



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

