

Santiago, veintitrés de septiembre de dos mil veintidós.

Vistos:

En estos autos Rol N° 2182-98, denominados “Caravana A Calama”, investigación relativa al homicidio calificado de Mario Argüelles Toro y otros, y a los ilícitos de secuestro calificado de Haroldo Cabrera Abarzúa y otros, por sentencia de primer grado de fecha veintitrés de abril de dos mil dieciocho, rectificadas por resolución de catorce de mayo de dos mil dieciocho, se condenó a:

1.- **Pedro Octavio Espinoza Bravo, Juan Viterbo Chiminelli Fullerton, y Sergio Carlos Arredondo González**, a sufrir cada uno de ellos la pena de veinte (20) años de presidio mayor en su grado máximo y accesorias legales, como autores de los delitos reiterados de homicidio calificado de Mario Argüelles Toro y otros, y; a purgar una sanción de trece (13) años de presidio mayor en su grado medio, más accesorias legales, como autores de los delitos reiterados de secuestro calificado cometidos en las personas de Haroldo Cabrera Abarzúa y otros.

2.- **Carlos George Max Langer Von Furstenberg y Hernán Rómulo Núñez Manríquez**, a sufrir cada uno de ellos la pena de cinco (5) años y un (1) día de presidio mayor en su grado mínimo y accesorias legales, como autores de los delitos reiterados de homicidio calificado de Mario Argüelles Toro y otros; y una sanción de tres (3) años y un (1) día y accesorias legales, en su carácter de autores de los delitos reiterados de secuestro calificado cometidos en las personas de Haroldo Cabrera Abarzúa y otros.



3.- **Víctor Ramón Santander Veliz**, a purgar una pena de cinco (5) años y un (1) día de presidio mayor en su grado mínimo y accesorias legales, como autor de los delitos reiterados de homicidio calificado de Mario Argüelles Toro y otros.

Al referido sentenciado, además, lo absuelve de los cargos formulados en su contra como autor de los delitos de los delitos reiterados secuestro calificado cometidos en las personas de Haroldo Cabrera Abarzúa y otros

4.- **Emilio Robert De La Mahotiere González y a Luis Felipe Polanco Gallardo**, a sufrir cada uno de ellos la pena de diez (10) años y un (1) día de presidio mayor en su grado medio y accesorias legales, como cómplices de los delitos reiterados de homicidio calificado de Mario Argüelles Toro y otros; y una sanción de cinco (5) años y un (1) día y accesorias legales, en su calidad de cómplices de los ilícitos reiterados de secuestro calificado cometidos en las personas de Haroldo Cabrera Abarzúa y otros.

El mismo pronunciamiento absolvió a Oscar Figueroa Márquez y a Álvaro Alonzo Romero Reyes, de las acusaciones dictadas en su contra como autores de los delitos reiterados de homicidio calificado de Mario Argüelles Toro y otros y de ilícitos reiterados de secuestro calificado cometidos en las personas de Haroldo Cabrera Abarzúa y otros.

En lo civil, se resolvió acoger las acciones que a continuación se detallan, condenando al Fisco de Chile a pagar las siguientes sumas:

1.- \$ 100.000.000 a doña Bernardina Teresa Cayo Rodríguez; \$ 110.000.000 a don Rubén Antonio Cayo Rodríguez y la suma de \$ 150.000.000 a doña Brunilda del Tránsito Rodríguez, desestimándose la misma en cuanto a la suma pedida por “perdida de oportunidad” (*En este caso se condenada*



solidariamente a los acusados Pedro Octavio Espinoza Bravo, Juan Viterbo Chiminelli Fullerton, Carlos Max George Langer von Furstenber, Hernán Rómulo Ñoñez Manríquez, Sergio Carlos Arredondo González y Víctor Ramón Santander Veliz, y en forma simplemente conjunta al Fisco de Chile).

2.- \$100.000.000 a David Oriel Mamani Armella; \$ 100.000.000 a Soledad del Carmen Mamani Armella y \$ 100.000.000 Alicia Nancy Mamani Armella por la muerte de su padre Domingo Mamani López.

3.- \$50.000.000 a doña Victoria Eugenia Saavedra González; \$ 50.000.000 a doña Ángela Lenira Saavedra González y; \$ 50.000.000 a doña Patricia Alejandra Saavedra González y hermanas de la víctima José Gregorio Saavedra González.

4.- \$ 100.000.000 a Violeta Berríos Águila, pareja de Mario Arguellez Toro; \$50.000.000 a Ubaldo Arguellez Toro y \$ 50.000.000 a América Vicencio, hermanos de Mario Arguellez Toro; la suma de \$ 150.000.000 a Mediha Cabrera, también conocida como Mediha Topcagic Kuburovic cónyuge de Haroldo Cabrera Abarzúa, la suma de \$ 100.000.000 a Arturo Cabrera Topcagic hijo de Haroldo Cabrera Abarzúa, \$ 100.000.000 a Vladimir Cabrera Topcagic hijo de Haroldo Cabrera Abarzúa; \$ 100.000.00 a Igor Andrés Cabrera Topcagic hijo de Haroldo Cabrera Abarzúa; \$ 100.000.000 a Tatiana Cabrera Topcagic, hijo de Haroldo Cabrera Abarzúa; \$ 150.000.000 a Sabina Colquillo Colque, cónyuge de Jorge Jerónimo Carpanchai Choque, \$ 100.000.000 a Rita Carpanchai Colquillo, hija Jorge Jerónimo Carpanchai Choque ; \$ 100.000.000 a Roxana Carpanchai Colquillo hija Jorge Jerónimo Carpanchai Choque; \$ 100.000.000 a y Jorge Carpanchai Colquillo, hijo de Jorge Jerónimo Carpanchai Choque; \$ 150.000.000



a Violeta Góngora Morales cónyuge, de Carlos Escobedo Caris; \$ 100.000.000 a Carlos Alfredo Escobedo Góngora, hijo de Carlos Escobedo Caris; \$ 50.000.000 a Georgina Gahona Ochoa, de Luis Gahona Ochoa; \$ 150.000.000 a Jermán Hidalgo Contreras padre de Manuel Hidalgo Rivas ; \$ 100.000.000 a Juana Graciela Hidalgo Rivas, hija de Manuel Hidalgo Rivas, \$50.000.000 a Germán Segundo Hidalgo Rivas, hermano de Manuel Hidalgo Rivas, \$150.000.000 a Juana de Lourdes Zepeda Fuentes cónyuge de Manuel Hidalgo Rivas; \$50.000.000 a Coral Lorena Hidalgo Zepeda, hermana de Manuel Hidalgo Rivas ; \$100.000.000 a Susana Mariela Hidalgo Zepeda, hija de Manuel Hidalgo Rivas; \$150.000.000 a Hilda Muñoz Rivera, cónyuge de Rolando Hoyos Salazar; \$100.000.000 a Lorena Hoyos Muñoz hija de Rolando Hoyos Salazar; \$ 100.000.000 a Rolando Hoyos Muñoz, hijo de Rolando Hoyos Salazar; \$ 100.000.000 a David Miranda Michea, hijo de David Miranda Luna; \$ 100.000.000 a María Eliana Miranda Michea, hija de David Miranda Luna; \$ 100.000.000 a Marcelino Inocencio Miranda Michea hijo de David Miranda Luna; \$ 100.000.000 a Alejandro Inocencio Mirada Miches, hijo de David Miranda Luna; \$ 150.000.000 a Teresa Durán Galarce, conyugue de Luis Moreno Villarroel; \$ 100.000.000 a Claudia Moreno Durán hija de Luis Moreno Villarroel; \$ 100.000.000 a Luis Moreno Durán, hijo de Luis Moreno Villarroel; \$ 150.000.000 a Lidia Olivares Araya cónyuge de Rosario Aguid Muñoz Castillo; \$ 100.000.000 a Aguid Muñoz Olivares hijo de Rosario Aguid Muñoz Castillo; \$ \$ 150.000.000 a Ruth Balinda Mayta Ríos, cónyuge de Milton Muñoz Muñoz; \$ 100.000.000 a Mónica Ruth Muñoz Mayta, hija de Milton Muñoz Muñoz; \$ 150.000.000 a Norma Salvatierra Cutipa, cónyuge de Víctor Ortega Cuevas; \$ 100.000.000 a Janet Carlina Ortega Salvatierra hija de



Víctor Ortega Cuevas ; \$ 100.000.000 a Alfredo Vicente Ortega Salvatierra hijo de Víctor Ortega Cuevas; \$ 100.000.000 a Alexis Edgardo Ortega Salvatierra, hijo de Víctor Ortega Cuevas; \$ 50.000.000 a Amelia Pineda Ibacache, hermana de Rafael Pineda Ibacache, \$ 150.000.000 a Lidia Daris Ibacache Ávila, madre de Rafael Pineda Ibacache, \$50.000.000 a José Miguel Pineda Ibacache, hermano de Rafael Pineda Ibacache; ; \$50.000.000 a Darío Arturo Pineda Ibacache hermano, Rafael Pineda Ibacache; \$100.000.000 a Teresa Eugenia Berríos Contreras hija de Carlos Piñero Lucero; \$150.000.000 a Marcela Piñero Berríos, cónyuge de Carlos Piñero Lucero; \$150.000.000 a Grimilda Sánchez Gómez, madre de Fernando Ramírez Sánchez, \$ 50.000.000 a María Isabel Sepúlveda Aguilera, conviviente a la época y madre de la hija de Fernando Ramírez Sánchez ; \$ 100.00.000 a Erika Ramírez Sepúlveda hija de Fernando Ramírez Sánchez; \$100.000.000 a Wilson Rodríguez Cabrera hijo de Alejandro Rodríguez Rodríguez ; \$100.000.000 a Hernán Rodríguez Estay, hijo de Alejandro Rodríguez Rodríguez; \$100.000.000 a Victoria Jopia Cisternas, conyugue de Roberto Rojas Alcayaga , \$10.000.000 a Feliza del Rosario Jopia Núñez sobrina de víctima Roberto Rojas Alcayaga; \$ 150.000.000 a Graciela Pérez Saavedra, cónyuge de Jorge Yueng Rojas; \$ 100.000.000 a Ana Luisa Yueng Pérez hija de Jorge Yueng Rojas, \$ 100.000.000 a Jorge Enrique Yueng Pérez hijo de Jorge Yueng Rojas; \$ 100.000.000 a César Antonio Yueng Pérez hijo de Jorge Yueng Rojas.

5.- \$ 150.000.000 a doña Carmen Hertz Cádiz cónyuge de Carlos Berger Guralnik y \$ 120.000.000 a Germán Berger Hertz, hijo de Carlos Berger Guralnik.

Impugnada esa decisión por la vía de los recursos de casación en la forma *–deducido por el Fisco de Chile–* y de apelación, la Corte de Apelaciones de



Santiago, por sentencia de dieciocho de mayo de dos mil veinte, desestimó el arbitrio de nulidad formal, revocando el fallo de primer grado en cuanto absolvió a Oscar Figueroa Martínez de los cargos formulados como autor de delitos reiterados de homicidio calificado de Mario Argüelles Toro, y en su lugar se decidió condenarlo a dieciséis (16) años de presidio mayor en su grado máximo y accesorias legales, como autor de dichos ilícitos.

Asimismo, revocó la referida sentencia en cuanto por ella se condenó a los acusados Espinoza Bravo, Chiminelli Fullerton, Langer Von Furstenberg, Núñez Manríquez, Robert De La Mahotiere González y Polanco Gallardo por su participación -los cuatro primeros en calidad de autores y los dos últimos como cómplices- en los delitos de secuestro calificado de las víctimas Haroldo Cabrera Abarzúa, David Ernesto Miranda Luna, Rafael Pineda Ibacache, Carlos Alfonso Piñero Lucero y Milton Alfredo Muñoz Muñoz, y en su lugar decidió que quedan absueltos de dichos cargos.

Además, confirmó el fallo apelado con las siguientes declaraciones:

1.- Que **Pedro Octavio Espinoza Bravo y Juan Viterbo Chiminelli Fullerton** quedan sancionados a la pena corporal única de presidio perpetuo simple, más accesorias legales, como autores de los delitos ya reseñados.

2.- Que **Carlos George Max Langer Von Furstenberg, Hernán Rómulo Núñez Manríquez y Víctor Ramón Santander Véliz** quedan condenados a quince años y un día de presidio mayor en su grado máximo, como autores de los delitos ya reseñados.



3.- Que **Emilio Robert De La Mahotiere González y Luis Felipe Polanco Gallardo** quedan condenados a la pena de doce años de presidio mayor en su grado medio, como cómplices de los delitos ya reseñados.

4.- Que se rebaja el monto de las indemnizaciones civiles fijadas en autos a \$ 60.000.000 (sesenta millones de pesos) para los progenitores de las víctimas; \$50.000.000 (cincuenta millones de pesos) para cónyuges y parejas de los fallecidos; \$30.000.000 millones de pesos para los hijos; \$20.000.000 (veinte millones de pesos) para los hermanos; y \$10.000.000 (diez millones de pesos) para la única sobrina que accionó civilmente.

En contra del citado pronunciamiento las defensas de los encartados Espinoza Bravo, Chiminelli Fullerton, Langer Von Furstenberg, Núñez Manríquez, Santander Véliz, Robert De La Mahotiere González y Polanco Gallardo, dedujeron sendos recursos de casación en el fondo.

A su vez, tanto la defensa del encartado Figueroa Márquez, como los querellantes y demandantes civiles asistidos respectivamente por los letrados Sr. Francisco Ugaz y Sra. Karinna Fernández, interpusieron recursos de casación en la forma y en el fondo.

Con fecha quince de septiembre de dos mil veinte, se ordenó traer los autos en relación.

Durante la tramitación del proceso ante este Tribunal, se tuvo noticia del fallecimiento del sentenciado Oscar Figueroa Martínez, ocurrido el día 7 de marzo de 2021, motivo por el cual al hacerse devolución de estos autos, el juez de la instancia deberá dictar la resolución que en derecho corresponda a su respecto,



por lo que, en consecuencia, no se emitirá pronunciamiento en lo tocante a los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por su defensa.

Considerando:

I.- En lo tocante a la sección penal del fallo impugnado:

PRIMERO: Que la defensa del sentenciado Santander Veliz, formalizó recurso de casación en el fondo fundado en las causales 1 y 7 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, por el error de derecho en que habría incurrido el fallo al desestimar las circunstancias atenuantes de responsabilidad contenidas en los artículos 214, inciso 2°, del Código de Justicia Militar y 103 del Código Penal, además de la eximente incompleta contemplada en el artículo 11 N° 1, en relación con el artículo 10 N° 1, del mismo cuerpo de normas y; al tener por establecida su participación con infracción al artículo 488 N°s 1 y 2 del Código de Procedimiento Penal.

Según refiere, no existen antecedentes suficientes o que cumplan con los requisitos previstos en el artículo 488 N°s 1 y 2 del Código de Procedimiento Penal para tener por configurada una presunción de autoría a su respecto, toda vez que sólo se cuenta con su propia declaración, en la que reconoció haber sido obligado por sus superiores a dispararle a uno de los ofendidos.

Expone que es un error sostener que en todos los casos del artículo 214 del Código de Justicia Militar, la orden deba ser relativa al servicio, toda vez que el supuesto del inciso segundo precisamente se trata de una orden no relativa al mismo, resultando jurídicamente imposible sostener que ordenar la comisión de un delito sea una de aquellas materias comprendidas dentro del servicio de los militares. Por lo demás -explica el actor-, el cargo que ocupaba su representado



era comandar la unidad de logística, por lo que claramente no tenían ninguna relación con actividades de carácter operativo.

En relación al artículo 103 del Código Penal, obviado por el fallo, señala que se trata de una institución que difiere de la prescripción total, pues solamente trae como efecto la imposición de una sanción menor y tiene su fundamento en la aplicación del principio humanitario al derecho penal.

Respecto del artículo 11 N° 1 del Código Penal, expone que el informe psiquiátrico emitido por el Servicio Médico Legal respecto de su representado, señala que éste padecería de un “*deterioro cognitivo*”, episodios depresivos recurrentes, trastorno ansioso episódico secundario, múltiples enfermedades físicas y que “*presenta pérdida de habilidades cognoscitivas y de memoria en la actualidad. Esto disminuye su capacidad para enfrentar juicios, participar activamente en su defensa y dar testimonio con precisión*”.

En el mismo sentido, arguye que el informe complementario del mismo Servicio Médico Legal, de fecha 28 de septiembre de 2018, suscrito por el médico Psiquiatra Forense don Gonzalo Poblete Altamirano, señala que el recurrente presenta un miopatía mitocondrial, patología que se manifiesta a través de demencia, neurodegeneración, parálisis cerebral atípica, depresión, encefalopatía, y en trastornos del movimiento como ataxia y disquinesias, de lo que se sigue que a lo menos se configura a su respecto una eximente incompleta.

Finaliza solicitando que se anule la sentencia y que, en su reemplazo, se le condene a una pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, y se le conceda la pena sustitutiva de la libertad vigilada.



SEGUNDO: Que desde ya, cabe señalar que el contenido del arbitrio en análisis resulta contradictorio con su petitorio, lo que conspira contra su acogimiento, por cuanto se solicita disponer en la sentencia de reemplazo la rebaja de la pena impuesta, con el otorgamiento de la pena sustitutiva de la libertad vigilada –*lo que da cuenta de la aceptación de la forma en que se tuvo por acreditada su participación en los hechos investigados-* y, por otra parte, se argumenta en el cuerpo del escrito que los antecedentes probatorios resultan insuficientes para tener por configurada una presunción de autoría a su respecto.

TERCERO: Que conforme lo expuesto precedentemente, es factible apreciar que se trata de un arbitrio algo impreciso en su construcción, ya que se invocan conjuntamente las causales de casación de los números 1 y 7 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, alegando tanto una ausencia de responsabilidad penal, como una existente, pero atenuada y merecedora de una menor sanción, lo que desde ya atenta contra el éxito de un recurso de derecho estricto. En la parte petitoria del libelo solicita que se dicte sentencia de reemplazo y se rebaje la pena a la que allí se indica, es decir, hay una renuncia a la exención de responsabilidad criminal.

En tal sentido, las alegaciones de haber obrado el acusado en cumplimiento de órdenes y de no haberse acreditado suficientemente su participación son incompatibles con la petición de rebaja de la pena, que supone, precisamente, una responsabilidad criminal existente y establecida en el juicio.

Por lo demás, desde el fallo SCS 05.1920, G.J. 1920, 1er sem., nro. 60, p. 323, en adelante, la jurisprudencia ha venido sosteniendo que esta causal –*la del*



nro. 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.).

En conclusión, lo que el compareciente empieza por desconocer, termina siendo aceptado, de lo que se colige que la causal de nulidad en estudio contiene motivos que son incompatibles entre sí, basados en supuestos distintos, contradictorios e inconciliables, los que se anulan recíprocamente y que, consecuentemente, son ajenos al recurso de derecho estricto que es el de casación en el fondo, lo que conduce a su rechazo.

CUARTO: Que a idéntica solución se arriba respecto del recurso de casación en el fondo deducido por la defensa del encartado Espinoza Bravo, quien invoca las causales de nulidad sustancial de los números 1 y 7 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, argumentando tanto una ausencia de responsabilidad penal *–al sostener que no tuvo participación en los hechos que se le atribuyen–*, como una existente *–en calidad de encubridor–*, pero atenuada y merecedora de una menor sanción, lo que desde ya atenta contra el éxito de un recurso de derecho estricto, máxime si en la parte petitoria de su libelo solicita que se dicte sentencia de reemplazo y se rebaje la pena a la que allí se indica, renunciando con ello a la exención de responsabilidad criminal.

QUINTO: Que el mismo raciocinio sirve para desestimar los arbitrios de casación en el fondo deducidos por las asistencias letradas de los encausados Núñez Manríquez y Langer Von Furstenberg, fundados también en la infracción de los numerales 1 y 7 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, toda vez



que por su intermedio se pide la dictación de una sentencia de reemplazo absolutoria, argumentando el primero de ellos (Núñez Manríquez) la concurrencia de la eximente de responsabilidad de haber obrado violentado por un miedo insuperable y, el segundo (Langer Von Furstenberg), la existencia de un error de prohibición a su respecto, desconociendo con ello que la causal del numeral 1° del artículo antes citado supone necesariamente *–como ya se expuso–* 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.

SEXTO: Que, en el mismo sentido, se desestimaré el recurso de nulidad sustancial interpuesto por la defensa del acusado Chiminelli Fullerton, en cuanto se invocan las causales de casación de los números 1 y 7 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, alegando tanto una ausencia de responsabilidad penal *–al referir que no tuvo conocimiento ni participación en los fusilamientos–*, como una existente, pero atenuada y merecedora de una menor sanción *–al señalar que debió ser condenado como encubridor y no en calidad de autor–*, lo que desde ya atenta contra el éxito de un recurso de derecho estricto.

Al respecto, es preciso señalar que la jurisprudencia de los tribunales superiores ha sido *–desde hace largo tiempo–* invariable en destacar el carácter de derecho estricto del recurso de casación, sus diferencias con el recurso de apelación y su incompatibilidad con alegaciones de infracción de ley frente a las cuales se postulan como decisiones adecuadas a derecho distintas alternativas de resolución, incompatibles entre sí, v.gr. absolución vs. condena con rebaja de pena, que ponen al tribunal de casación *–cuyo rol en la interpretación y aplicación de la ley no es necesario destacar–* en la situación de elegir una u otra opción, a su



entero arbitrio, de acuerdo a “su estimación”, lo que entra en contradicción con el principio fundamental de que el recurso de casación no origina una nueva instancia del juicio. Una suerte de deber de fallar el asunto controvertido a como dé lugar, siempre que se favorezca al encausado –*que puede corresponder a una apreciación subjetivamente muy comprensible*- tampoco aparece incorporado como idea rectora en el recurso de nulidad regulado en el Código Procesal Penal, acordado para superar las deficiencias del sistema de enjuiciamiento penal de 1906 (Sentencia Corte Suprema Rol N° 8945-2018, de 08 de febrero de 2021).

SÉPTIMO: Que, en lo que respecta al recurso de casación en el fondo deducido por la defensa del sentenciado Polanco Gallardo, sostenido en la vulneración del artículo 546 N° 1 del Código de Procedimiento Penal, precepto que como se expuso precedentemente, 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, es preciso señalar que éste presenta severas deficiencias en su formalización.

Al efecto, en su sección petitoria solicita, por una parte que “*se declare que no se ha logrado establecer la participación individual del recurrente*” y, por la otra, que “*a lo sumo debe tenersele como encubridores y asimismo deben considerársele las atenuantes muy calificadas derivadas del artículo 103 del Código Penal, y haciendo una correcta aplicación de la norma del artículo 68 del Código Penal, en definitiva se le condene a una pena no superior a la de prisión en su grado medio, concediéndoles los beneficios de la ley 18.216*”, peticiones que por cierto son del todo contradictorias y que, en el caso de la primera de ellas,



excede del marco de la causal en análisis, conforme lo expuesto en el párrafo que antecede.

Por lo antes expuesto y razonado, el arbitrio de nulidad sustancial en estudio no prosperará.

OCTAVO: Que, por su parte, la defensa del acusado De La Mahotiere González dedujo recurso de casación en el fondo fundado en la causal del artículo 546 N° 7 del Código de Procedimiento Penal, en relación con los arts. 488 numerales 1° y 2°, primera parte, y 456 bis del Código de procedimiento penal y con los artículos 16 y 391 N°1 del Código Penal.

Expone que no se encuentra acreditada en autos la participación de su representado, toda vez que el actuar desplegado por éste en el contexto de la “Caravana” dirigida a la ciudad de Calama, no se encuadra en la hipótesis de complicidad establecida en el artículo 16 del Código Penal, en cuanto no formaba parte de la Comitiva del General Arellano y desconocía cuál era la misión que la misma debía cumplir en la ciudad de Calama.

Arguye que se le condenó en calidad de cómplice de los delitos de homicidio calificado de las víctimas de autos, por considerarse que habría cooperado en la ejecución de dichos delitos ocurridos en Calama, al haber transportado en un helicóptero militar hasta la referida ciudad a la Comitiva del entonces General Sergio Arellano Stark, en base a presunciones judiciales que no satisfacen el estándar para ello establecido en el artículo 488 del Código de Procedimiento Penal.



Finaliza solicitando que se anule el fallo impugnado y que se dicte una sentencia de reemplazo por la que se absuelva al recurrentes de los todos los cargos formulados en su contra.

NOVENO: Que previo al análisis del recurso en estudio, es conveniente recordar que en el motivo segundo del fallo de primer grado –*hecho suyo por la sentencia impugnada*-, se tuvieron por establecidos los siguientes hechos:

“Que el 19 de octubre de 1973, funcionarios del Ejército, entre ellos un General del Ejército actuando como Oficial Delegado del Comandante en Jefe de la Junta de Gobierno, que provenían desde Santiago, arribaron el mismo día en un helicóptero "Puma", hasta el Regimiento de Infantería N°15 de Calama, donde procedieron junto a efectivos de dicho Regimiento a retirar y sustraer, sin derecho ni decreto alguno, desde la Cárcel Pública de Calama a 26 personas que se encontraban detenidas por la autoridad militar, las que trasladaron a un sector desértico denominado "Topater", lugar en que, los mismos funcionarios que arribaron en el helicóptero junto a efectivos del Regimiento, utilizando armas de fuego los ejecutaron.

Que sólo de las víctimas Mario Argüelles Toro, Carlos Alfredo Escobedo Cariz, Luis Alberto Hernández Neira, Hernán Elizardo Moreno Villarroel, Fernando Roberto Ramírez Sánchez, Alejandro Rodríguez Rodríguez, José Gregorio Saavedra González, Jorge Jerónimo Carpanchay Choque, Luis Alberto Gaona Ochoa, José Rolando Hoyos Salazar, Roberto Segundo Rojas Alcayaga, Carlos Berger Guralnik, Bernardino Cayo Cayo, Daniel Jacinto Garrido Muñoz, Domingo Mamani López, Jorge Rubén Yueng Rojas, Manuel Segundo Hidalgo Rivas, Luis Moreno Villarroel, Rosario Aguid Muñoz Castillo, Sergio Moisés Ramírez Espinoza



y Víctor Alfredo Ortega Cuevas, sus restos óseos fueron encontrados e identificados, en tanto Haroldo Cabrera Abarzúa, David Ernesto Miranda Luna, Rafael Pineda Ibacache, Carlos Alfonso Piñero Lucero y de Milton Alfredo Muñoz Muñoz, desaparecen y hasta la fecha se ignora su paradero". (Sic)

DÉCIMO: Que, en cuanto a la impugnación de fondo formulada por la defensa del encartado De La Mahotiere González, los hechos de participación declarados por el fallo se enfrentan con los consignados en el recurso, por lo que se ha reclamado que en su establecimiento se vulneraron las leyes reguladoras de la prueba. Sin embargo, el yerro del libelo, es que las disposiciones que se citan no satisfacen el fin pretendido.

En efecto, y en relación a la infracción al artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, si bien se cita la sección del precepto que reviste la condición de norma reguladora de la prueba *-numerando 1° y 2°, primera parte-*, en rigor, la lectura del recurso no demuestra la imputación de haberse vulnerado tal disposición, pues únicamente se plantea una discrepancia en torno a la valoración que el fallo confiere a los elementos de convicción reunidos y relacionados en la sentencia conforme a los cuales se estimó acreditada la intervención de su mandante en los hechos, discordándose solo de sus conclusiones, cuestión ajena a este recurso de naturaleza sustantiva.

Finalmente y respecto del artículo 456 bis del mismo cuerpo de normas, es necesario señalar que dicho precepto alude a la convicción que debe tener el Juez para condenar, lo que no lo obliga a valorar las pruebas realizadas del modo como lo requiere el recurrente, pues éste, en virtud de la ley tiene un amplio margen



para estimarlas o desestimarlas en su actividad de valoración de aquellos medios, por lo que mal podría configurarse la vulneración denunciada.

UNDÉCIMO: Que descartada la infracción a las leyes reguladoras de la prueba, los hechos que configuran participación permanecen inalterados, y es a ellos a los que hay que estarse para definir la infracción sustantiva que el recurso reclama.

Consigna la sentencia que De La Mahotiere González, a la época de ocurrencia de los hechos investigados, se desempeñaba como piloto del helicóptero que llevaba a la comitiva del General Sergio Arellano a ciudades del norte -en específico a Calama-, lugar donde se cometieron los delitos sub-lite por parte de los oficiales de ejército que trasladaba, desprendiéndose de ello que resultaba inverosímil que desconociere la realización de los ejecuciones de que fueron objeto los ofendidos, máxime si el propio encartado reconoció, en su declaración de fojas 1772 que al regresar a Santiago, luego del viaje con la comitiva al sur, se enteró de los fusilamientos ocurridos en Cauquenes y Valdivia, esto es, desde antes de viajar al norte, sin que conste que haya representado a sus superiores, reparos sobre los objetivos de la misión.

Esa conducta condujo a los jueces del fondo a su condena como cómplice de los hechos punibles que se dieron por acreditados, en los términos del artículo 16 del Código Penal, decisión que esta Corte comparte.

Por estas reflexiones, el arbitrio en análisis, será también rechazado.

DUODÉCIMO: Que, no obstante que lo antes razonado resulte suficiente para rechazar los arbitrios deducidos por los acusados Polanco Gallardo y De La Mahotiere González, debe necesariamente clarificarse que esta Corte no ha



emitido un pronunciamiento de fondo anterior respecto del grado de participación – *o de la ausencia de la misma*- que a dichos encausados les ha correspondido en los ilícitos que se les han sido atribuidos en el marco de los procesos seguidos en su contra como partícipes de la operación denominada “Caravana de la Muerte”.

Al afecto, de la revisión del pronunciamiento Rol N° 31945-2014, de 15 de diciembre de 2015, se sigue que la determinación del grado de participación atribuido a ambos sentenciados fue determinado por los juzgadores de la instancia, sin que haya existido pronunciamiento alguno respecto de aquella temática por parte de esta Corte, desestimándose con ello las alegaciones formuladas por sus defensas en tal sentido.

II.- En lo referente a la parte civil de la sentencia recurrida:

DÉCIMO TERCERO: Que, por los arbitrios de casación formal deducidos por los abogados don Nelson Guillermo Caucoto Pereira, en representación de doña Carmen Hertz Cádiz y de Germán Berger Hertz, y don Boris Paredes Bustos en asistencia letrada de doña Violeta Berríos Águila y otros, se denuncia el vicio del numeral 5° del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el artículo 170 N°4 del mismo cuerpo legal, reprochando que la sentencia, sin exponer fundamento alguno, rebajó la suma de dinero que el Fisco fue condenado a pagar a título de indemnización de perjuicios a los demandantes.

Aducen que, la sentencia impugnada, en sus considerandos trigésimo primero y trigésimo segundo expone argumentos que resultan incoherentes, inconsistentes, contradictorios y carentes de razón suficiente, para reducir los montos indemnizatorios fijados por el tribunal de primera instancia en su sentencia definitiva



Los querellantes y demandantes civiles Carmen Hertz Cádiz y Germán Berger Hertz solicitan la nulidad del fallo en su parte civil, a fin de que se dicte la correspondiente sentencia de reemplazo, por la que se *“acoja en todas sus partes las demandas civiles impetradas en favor de los actores, cónyuge e hijo sobrevivientes, respectivamente, de la víctima don CARLOS BERGER GURALNIK, determinando un monto indemnizatorio adecuado y justo, acorde al mérito de los fundamentos que obran en el proceso”*.

Por su parte, los actores Violeta Berríos Águila y otros, piden la nulidad del fallo en su parte civil, a fin de que se dicte la correspondiente sentencia de reemplazo, por la que se reproduzca y confirme en tal sección la sentencia definitiva de primera instancia.

DÉCIMO CUARTO: Que, a continuación, ambas partes querellantes y actoras civiles dedujeron recursos de casación en el fondo, en contra de la misma sentencia, arbitrio por el cual se denuncia la inaplicación del artículo 5° inciso segundo, de la Constitución Política de la República, en nexa con el artículo 24 párrafos primero y cuarto de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de personas y el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Desarrollando los motivos de su agravio esgrimen que el monto indemnizatorio fijado por los juzgadores de fondo, como componente del derecho a la reparación del cual son titulares los impugnantes, no es, de manera alguna, un monto justo, adecuado y proporcional al daño que se les ha causado a consecuencia de los ilícitos de lesa humanidad de que fueron objeto sus familiares ejecutados.



Justifican su razonamiento, en la revisión de algunos de los últimos casos resueltos por esta Corte relativos a las demandas civiles impetradas por familiares de víctimas de crímenes de esta naturaleza, cuyos montos indemnizatorios determinados judicialmente para esta categoría de familiares son superiores al regulado en el presente caso, por la sentencia de segunda instancia.

Concluyen reiterando las peticiones ya expuestas con ocasión de los arbitrios de casación en la forma antes descritos.

DÉCIMO QUINTO: Que en relación al vicio de casación formal denunciado por ambas partes demandantes civiles, se hace necesario subrayar que el legislador se ha preocupado de establecer las formalidades a que deben sujetarse las sentencias definitivas de primera o única instancia y las de segunda que modifiquen o revoquen en su parte dispositiva las de otros tribunales; las que, además de satisfacer los requisitos exigibles a toda resolución judicial, conforme a lo prescrito en los artículos 61 y 169 del Código de Procedimiento Civil, deben contener las enunciaciones contempladas en el artículo 170 del mismo cuerpo normativo, entre las que figuran *–en lo que atañe al presente recurso–* en su numeral 4°, las consideraciones de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la sentencia.

DÉCIMO SEXTO: Que esta Corte, dando cumplimiento a lo dispuesto por la Ley N° 3.390 de 1918, en su artículo 5° transitorio, dictó con fecha 30 de septiembre de 1920, un Auto Acordado en que regula pormenorizada y minuciosamente los requisitos formales que, para las sentencias definitivas a que se ha hecho mención, dispone el precitado artículo 170 del Código de Procedimiento Civil.



Refiriéndose al enunciado exigido en el N° 4 de este precepto, el Auto Acordado establece que las sentencias de que se trata deben expresar las consideraciones de hecho que les sirven de fundamento, estableciendo con precisión aquéllos sobre que versa la cuestión que haya de fallarse, con distinción entre los que han sido aceptados o reconocidos por las partes y los que han sido objeto de discusión.

Agrega que si no hubiera discusión acerca de la procedencia legal de la prueba, deben esas sentencias determinar los hechos que se encuentran justificados con arreglo a la ley y los fundamentos que sirven para estimarlos comprobados, haciéndose, en caso necesario, la apreciación correspondiente de la prueba de autos conforme a las reglas legales. Si se suscitare cuestión acerca de la procedencia de la prueba rendida –*prosigue el Auto Acordado*- deben las sentencias contener los fundamentos que han de servir para aceptarla o rechazarla, sin perjuicio del establecimiento de los hechos en la forma expuesta anteriormente. Prescribe, enseguida, que un vez establecidos los hechos, se enunciarán las consideraciones de derecho aplicables al caso y, luego, las leyes o, en su defecto, los principios de equidad con arreglo a los cuales se pronuncia el fallo; agregando que, tanto respecto de las consideraciones de hecho como las de derecho, debe el tribunal observar, al consignarlos, el orden lógico que el encadenamiento de las proposiciones requiera.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que la importancia de cumplir con tal disposición ha sido acentuada por esta Corte Suprema por la claridad, congruencia, armonía y lógica en los razonamientos que deben observar los fallos. La exigencia de motivar o fundamentar las sentencias no sólo dice relación con un asunto



exclusivamente procesal referido a la posibilidad de recurrir, sino que también se enmarca en la necesidad de someter al examen que puede hacer cualquier ciudadano de lo manifestado por el juez y hace posible, asimismo, el convencimiento de las partes en el pleito, evitando la impresión de arbitrariedad al tomar éstas conocimiento del porqué de una decisión judicial (SCS Rol N° 4835-2017 de 8 de enero de 2017).

DÉCIMO OCTAVO: Que, en el mismo sentido y, complementando lo anterior, la fundamentación adecuada de las resoluciones judiciales es parte esencial de la garantía del debido proceso. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es clara en este punto: las garantías de debido proceso consagradas en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se extienden a todo tipo de procedimientos, inclusive civiles, en la medida que determinen o afecten los derechos de las personas (Corte IDH. Opinión Consultiva OC-9/87. Garantías Judiciales en Estados de Emergencia. Párrafo 28; Corte IDH. Caso Baena Ricardo y otros v. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001, Párrafo 124; Corte IDH. Caso del Tribunal Constitucional v. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Párrafo 70).

La no observancia de lo anterior, constituye una vulneración de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como de otros tratados internacionales de derechos humanos que consagran y protegen el derecho al debido proceso, y que se encuentran incorporados en nuestro ordenamiento jurídico, por la disposición contenida en el artículo 5º, inciso segundo, de la Carta Fundamental de 1980.



DÉCIMO NOVENO: Que útil resulta traer a colación lo expresado por los juristas nacionales don Mario Mosquera Ruiz y don Cristián Maturana Miquel, en su libro “Los Recursos Procesales”, quienes al analizar precisamente la causal del aludido arbitrio han dicho:

“En el mismo sentido, se nos ha señalado que esta causal concurre cuando el vicio consiste en la falta de consideraciones mas no en la impropiedad de estas; la circunstancia que las consideraciones sean erradas o deficientes no se sanciona con la nulidad del fallo, puesto que ese vicio se constituye según la ley por la falta de consideraciones de hecho o de derecho, situación que se ha entendido se produce, asimismo, cuando entre sí son contradictorias o se destruyen unas a otras” (MOSQUERA RUIZ, Mario y MATURANA MIQUEL, Cristián: Los Recursos Procesales. Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2010. P. 250).

VIGÉSIMO: Que, al dictar la sentencia impugnada en su fundamento trigésimo primero los jueces del fondo razonan que: *“Que en este entendido, acreditados como han sido la comisión de los delitos investigados -26 homicidios calificados-, la participación culpable y penada por la ley de los agentes del Estado que intervinieron, la relación de parentesco de los actores y las víctimas y, adicionalmente, los documentos y testimonios recabados acerca del dolor vivido, surge la efectividad del padecimiento del daño moral, de manera que el Estado debe reparar ese detrimento, por el hecho de sus agentes, y estos mismos, en caso de haberse accionado en su contra, cuya determinación concierne a la prudencia del tribunal, y no podría ser de otro modo porque materialmente es difícil, sino imposible, medir con exactitud la intensidad del sufrimiento que*



provoca la muerte y la incertidumbre del destino de los restos de un familiar en tan repudiables circunstancias”.

Luego, en el motivo trigésimo segundo sexto del fallo en revisión exponen que “(...) *En el caso concreto, el dolor y aflicción que naturalmente habrá causado la muerte de los hijos, cónyuges, parejas y sobrina de los actores, hace presumir fundadamente que se ha causado un dolor que por sí solo constituye un daño moral que debe indemnizarse”.*

Finalmente, en el considerando trigésimo tercero, para fijar los montos indemnizatorios, refieren: “*Que apreciando las probanzas antes señaladas y a pesar de la difícil cuantificación del daño experimentado, dadas las circunstancias anotadas, es ineludible para esta judicatura determinarlo prudencialmente (...)”.*

VIGÉSIMO PRIMERO: Que así las cosas, resulta evidente que los juzgadores del grado no expusieron cuáles fueron los argumentos tenidos en vista para rebajar los montos indemnizatorios que, por concepto de daño moral, el fallo de primera instancia estableció respecto de los actores civiles, siendo insuficiente para ello la mera afirmación de tratarse de una “*determinación prudencial*”, toda vez que dicha afirmación en caso alguno permite comprender y aquilatar el motivo de la decisión, generando, de contrario, la impresión de un actuar arbitrario en la adopción de la decisión judicial.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que es manifiesto, entonces, que la sentencia cuestionada en su sección civil -y en particular respecto de rebaja en la entidad de las cantidades a pagar a los actores por concepto de indemnización de perjuicios por daño moral- carece de razonamientos, quedando desprovisto el fallo de la fundamentación exigida en el artículo 170 N° 4 del Código de Procedimiento Civil,



con lo cual se configura el vicio de casación formal previsto en el N° 5 del artículo 768 del referido cuerpo legal, razón por la que los recursos en análisis serán acogidos.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, atendido lo resuelto y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 808 del Código de Procedimiento Civil, no se emitirá pronunciamiento respecto de los recursos de casación en el fondo deducidos por ambos actores civiles, por ser ello innecesario.

Y de conformidad asimismo con lo que disponen los artículos 546 y 547 del Código de Procedimiento Penal; 766, 768 N° 5, 786 y 808 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

1.- Que **se rechazan** los recursos de casación en el fondo formalizados por los encausados Espinoza Bravo, Chiminelli Fullerton, Langer Von Furstenberg, Núñez Manríquez, Santander Véliz, Robert De La Mahotiere González y Polanco Gallardo, en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, con fecha dieciocho de mayo de dos mil veinte.

2.- Que **se acogen** los recursos de casación en la forma deducidos por don Nelson Guillermo Caucoto Pereira, en representación de doña Carmen Hertz Cádiz cónyuge de Carlos Berger Guralnik y de Germán Berger Hertz, y por don Boris Paredes Bustos en asistencia letrada de doña Violeta Berríos Águila y otros, en contra del antes referido fallo, **el que se anula parcialmente –solamente en lo que respecta a su sección civil–**, y se le reemplaza por el que se dicta a continuación, sin nueva vista, pero separadamente.

Regístrese.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Dahm.



Rol N° 104.259-2020.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Haroldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R. Jorge Dahm O., Sra. María Teresa Letelier R., y el Abogado Integrante Sr. Diego Munita L., No firma la Ministra Sra. Letelier, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con permiso.

HAROLDO OSVALDO BRITO CRUZ
MINISTRO
Fecha: 23/09/2022 15:04:57

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA
REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 23/09/2022 15:04:58

JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 23/09/2022 15:04:58

DIEGO ANTONIO MUNITA LUCO
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 23/09/2022 15:35:02



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

MARCELO DOERING CARRASCO
MINISTRO DE FE
Fecha: 23/09/2022 18:11:56

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

MARCELO DOERING CARRASCO
MINISTRO DE FE
Fecha: 23/09/2022 18:11:56



Santiago, veintitrés de septiembre de dos mil veintidós.

En cumplimiento de lo prescrito en el artículo 786 del Código de Procedimiento Civil, y lo ordenado por la decisión precedente, se dicta el fallo de reemplazo del que se ha anulado en estos antecedentes.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada, con las siguientes modificaciones:

1.- En el fundamento Cuarto se suprime la oración “y secuestro materia de la acusación”;

2.- Tanto en el considerando Quinto, letra a), como en el fundamento sexto, a continuación de la mención de la víctima “Víctor Alfredo Ortega Cuevas”, se incorporan los nombres de los también fallecidos “Haroldo Cabrera Abarzúa, David Ernesto Miranda Luna, Rafael Pineda Ibacache, Carlos Alfonso Piñero Lucero, Milton Alfredo Muñoz Muñoz”;

3.- En el basamento Quinto se suprimen los dos párrafos contenidos en su letra b);

4.- Se eliminan los apartados segundo a séptimo del motivo Vigésimo Primero e íntegramente la reflexión Vigésimo Segunda;

5.- Se suprime el párrafo final del considerando Vigésimo Octavo;

6.- En el considerando Trigésimo Primero, se elimina el párrafo segundo que principia con las palabras “Que los hechos establecidos en los considerandos....” hasta “privación de libertad”. En su apartado tercero se prescinde de la expresión “y también en relación con el delito de Secuestro calificado”;



7.- En el fundamento Trigésimo Tercero se desecha su párrafo segundo, a partir de la expresión “Desde ya”, hasta “la fecha”. En su apartado tercero se sustituye “fusilamiento o desaparición” por “fusilamiento y desaparición”;

8.- En la reflexión Trigésimo Sexta, párrafo primero, a continuación de “Víctor Alfredo Ortega Cuevas”, se incorporan los nombres de “Haroldo Cabrera Abarzúa, David Ernesto Miranda Luna, Rafael Pineda Ibacache, Carlos Alfonso Piñero Lucero, Milton Alfredo Muñoz Muñoz”. En su apartado segundo se elimina la expresión “En lo demás, esto es” y se reemplaza la oración “establecidos en el considerando quinto” por “de homicidio calificado”;

9.- Se eliminan los motivos Trigésimo Octavo, Trigésimo Noveno y Cuadragésimo;

10.- En la reflexión Cuadragésima Segunda, párrafo primero, a continuación de “Víctor Alfredo Ortega Cuevas”, se incorporan los nombres de “Haroldo Cabrera Abarzúa, David Ernesto Miranda Luna, Rafael Pineda Ibacache, Carlos Alfonso Piñero Lucero, Milton Alfredo Muñoz Muñoz”. En su apartado segundo, se reemplaza la oración “En cuanto a los demás delitos materia de la acusación fiscal y acusación particular, establecidos en el considerando quinto” por “En cuanto a los delitos de homicidio calificado de las veintiséis víctimas”;

11.- En las reflexiones Cuadragésima Cuarta, Cuadragésima Sexta, Quincuagésima y Quincuagésima Segunda, en sus párrafos primero, a continuación de “Víctor Alfredo Ortega Cuevas”, se incorporan los nombres de “Haroldo Cabrera Abarzúa, David Ernesto Miranda Luna, Rafael Pineda Ibacache, Carlos Alfonso Piñero Lucero, Milton Alfredo Muñoz Muñoz”. En el apartado



segundo de dichos basamentos, se reemplaza la oración “establecidos en el considerando quinto” por “de homicidio calificado de las veintiséis víctimas”;

12.- En el motivo Quincuagésimo, se reemplaza la palabra “capital” por “Capitán”, inserta en su apartado quinto, y se eliminan el párrafo séptimo y la oración “Conducta por lo demás ratificada por los testigos de fojas 23604 y 23606”, contenida en el párrafo noveno;

13.- Se suprime el párrafo séptimo del fundamento Quincuagésimo Segundo;

14.- En el basamento Quincuagésimo Cuarto, apartado primero, a continuación de “Víctor Alfredo Ortega Cuevas”, se incorporan los nombres de “Haroldo Cabrera Abarzúa, David Ernesto Miranda Luna, Rafael Pineda Ibacache, Carlos Alfonso Piñero Lucero, Milton Alfredo Muñoz Muñoz”; se suprimen sus párrafos segundo y séptimo; en el párrafo tercero se elimina la expresión “establecidos en el punto a) del considerando Quinto”;

15.- En el párrafo segundo del considerando Quincuagésimo Quinto, se elimina la oración “lo mismo en cuanto a las circunstancias para considerar que no nos encontramos ante delitos de secuestro simple sino calificados”;

16.- En el fundamento Quincuagésimo Sexto se prescinde de la referencia al enjuiciado Sergio Carlos Arredondo González; se reemplaza el guarismo 21 por 26, se elimina la oración “y delitos de secuestro calificado de cinco personas en carácter de reiterados, establecidos en la letra b) del mismo considerando” y el apartado final de dicho considerando;

17.- Se suprimen los considerandos Quincuagésimo Séptimo, Quincuagésimo Octavo y Quincuagésimo Noveno;



18.- En el considerando Septuagésimo Cuarto, se mantiene únicamente su apartado primero, pero se prescinde en él de la mención a Óscar Figueroa Márquez;

19.- En la reflexión Septuagésima Séptima se sustituye la expresión “Chimpinille” por el apellido “Chiminelli”;

20.- En el considerando Octogésimo Primero se agrega la frase final “este último, sin perjuicio de las modificaciones introducidas atento a los delitos demostrados”;

21.- Se conservan los motivos Octogésimo Quinto, previa sustitución de la expresión “detención de desaparición” por “muerte”, y Octogésimo Sexto, suprimiendo las palabras “del secuestro”; y,

22.- Se suprime, en su motivo nonagésimo tercero, la frase “y \$ 120.000.000 a Germán Berger Hertz, hijo de Carlos Berger Guralnik.”.

Del fallo casado se reproducen sus fundamentos primero a vigésimo noveno, suprimiéndose únicamente sus motivos trigésimo a trigésimo tercero. Se mantienen, además, sus numerales resolutivos VII y VIII.

Asimismo, de la decisión de casación que antecede, se dan por reiteradas las reflexiones décimo quinta a vigésimo segunda.

Y teniendo en su lugar y además presente:

PRIMERO: Que, en relación al daño moral, no puede dejar de considerarse que éste consiste en la lesión o detrimento que experimenta una persona, en general, en sus atributos o cualidades morales. Así, entonces, los llamados daños no patrimoniales recaen sobre elementos de difícil o imposible estimación pecuniaria, ya que su contenido no es económico, o al menos no directamente.



Ello produce a su respecto una imposibilidad latente e insuperable de evaluación y apreciación pecuniaria. En términos generales, la indemnización de perjuicios tiene por objeto restablecer el equilibrio destruido por el hecho ilícito, otorgando a la víctima un valor equivalente a la cuantía del daño sufrido, para ponerla en el mismo estado que tenía antes del acto dañoso.

SEGUNDO: Que, en este entendido, acreditada como ha sido la comisión de los delitos, la participación culpable y penada por la ley de los agentes del Estado que intervinieron y la relación de parentesco entre los actores y las víctimas, surge la efectividad del padecimiento del daño moral, de manera que el Estado debe reparar ese detrimento, por el hecho de sus agentes, cuya determinación concierne a la prudencia del tribunal, y no podría ser de otro modo porque materialmente es difícil, sino imposible, medir con exactitud la intensidad del sufrimiento que provoca la desaparición y la incertidumbre del destino de un familiar en tan repudiables circunstancias.

TERCERO: Que, según dan cuenta los fundamentos octogésimo quinto y octogésimo sexto de la sentencia de primer grado, para establecer el quantum de la indemnización por el daño moral sufrido por los actores, se consideró tanto la prueba documental como la testimonial que allí se detalla, de la que desprenden – *respecto de los actores civiles*- sentimientos graves de angustia, dolor, separación, pérdida y frustración, dado su grado de cercanía con la víctima.

Conforme ha sostenido esta Corte Suprema: *“Por definición, el perjuicio moral no es de naturaleza pecuniaria. Esa fisonomía inmaterial que tiene, hace decir a los doctos que no se trata de calcular la suma necesaria para borrar lo imborrable, sino procurar que el afectado obtenga algunas satisfacciones*



equivalentes al valor moral destruido". Es en la perspectiva antes indicada que hay que regular el monto de la indemnización, asumiendo la premisa indiscutida de que nunca puede ser una fuente de lucro o ganancia, sino que debe ser un procedimiento destinado a atenuar los efectos o el rigor de la pérdida extrapatrimonial sufrida. Así, "el juez al evaluar este daño, debe proceder con prudencia, tanto para evitar los abusos a que esta reparación puede dar origen, cuanto para impedir que se transforme en pena o en un enriquecimiento sin causa para quien lo demanda".

CUARTO: Que, en el mismo sentido, es preciso argumentar que la indemnización de perjuicios por daño moral, no puede fijarse recurriendo únicamente a la prudencia de los juzgadores, los que deben observar la realidad de cada caso en particular y los montos que, en casos similares, se han otorgado, para así tender a un trato igualitario entre las víctimas que recurren ante los órganos jurisdiccionales y a los baremos obtenidos del estudio de la jurisprudencia existente sobre la materia.

QUINTO: Que, llevado el análisis al caso de marras, es posible colegir que los montos indemnizatorios fijados en autos por concepto de daño moral en favor de los demandantes civil, resultan ajustados los montos promedios fijados por nuestros tribunales de justicia, en casos similares. A modo meramente ejemplar citan los pronunciamientos de este Tribunal Rol N° 29643-2018, de 26 de marzo de 2019; Rol N° 12.636-2018 de 29 de enero de 2019; Rol N° 15633-2019 de 5 de noviembre de 2019; y 130.949-2020 de 6 de junio de 2022.

SEXTO: Que tratándose del actor civil Germán Berger Hertz, hijo de Carlos Berger Guralnik, no habiéndose indicado en el fallo en revisión los motivos



tenidos en vista para fijar un quantum indemnizatorio diverso de aquel que se determinó respecto de los restantes demandantes que tienen la calidad de hijos de los ofendidos, y a fin de evitar discriminaciones arbitrarias, el monto a pagar a su respecto se reducirá en los términos que se expondrán en la parte resolutive del presente fallo.

Por estas consideraciones, y de conformidad además con lo dispuesto en los artículos 514, 527 y 528 del Código de Procedimiento Penal; 178, 180 y 186 del Código de Procedimiento Civil, se declara respecto de la sentencia definitiva de fecha veintitrés de abril de dos mil dieciocho, rectificada por resolución de catorce de mayo de dos mil dieciocho, lo siguiente:

I.- Que **se revoca** la aludida sentencia en cuanto por ella se absolvió a Oscar Figueroa Martínez de los cargos formulados como autor de delitos de reiterados de homicidio calificado y en su lugar **se decide que queda condenado** a dieciséis años de presidio mayor en su grado máximo, inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, más el pago de las costas de la causa, por su participación de autor en los delitos de homicidio calificado de Mario Argüelles Toro y otros.

II.- Que **se revoca** la misma sentencia en cuanto por ella se condena a los acusados Espinoza Bravo, Chiminelli Fullerton, Langer Von Furstenberg, Núñez Manríquez, Robert De La Mahotiere González y Polanco Gallardo por su participación, los cuatro primeros autores y los dos últimos cómplices, en los delitos de secuestro calificado de las víctimas Haroldo Cabrera Abarzúa, David Ernesto Miranda Luna, Rafael Pineda Ibacache, Carlos Alfonso Piñero Lucero y



Milton Alfredo Muñoz Muñoz, y en su lugar **se decide que quedan absueltos** de dichos cargos.

III.- Que se confirma el mismo fallo con las siguientes declaraciones:

a) Pedro Octavio Espinoza Bravo y Juan Viterbo Chiminelli Fullerton quedan sancionados a la pena corporal única de presidio perpetuo simple, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargo y oficios públicos y derechos políticos por el tiempo de la vida de los penados y la de sujeción a la vigilancia de la autoridad por el máximo que establece la ley penal, más el pago de las costas, en calidad de autores de los delitos antes referidos.

b) Carlos George Max Langer Von Furstenberg, Hernán Rómulo Núñez Manríquez y Víctor Ramón Santander Véliz quedan condenados a quince años y un día de presidio mayor en su grado máximo, inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, más el pago de las costas de la causa, por su participación de autores en los delitos de homicidio calificado objeto de este pronunciamiento.

c) Emilio Robert De La Mahotiere González y Luis Felipe Polanco Gallardo quedan condenados a la pena de doce años de presidio mayor en su grado medio, inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, más el pago de las costas de la causa, por su participación de autores de los aludidos delitos.



Atendida la extensión de las sanciones impuestas, éstas deberán cumplirse efectivamente por los condenados, para lo cual les servirá de abono el tiempo que permanecieron privados de libertad con motivo de esta causa.

IV.- Que **se confirma**, en lo demás apelado, **en lo tocante a su parte penal**, el aludido fallo.

V.- Que **se confirma**, **en su parte civil**, la antes referida sentencia, **con declaración**, que se condena al Fisco de Chile a pagar a Germán Berger Hertz, hijo de Carlos Berger Guralnik, la suma de \$ 100.000.000.-, por concepto de indemnización por daño moral.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Dahm.

Rol N° 104.259-2020

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Haroldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R. Jorge Dahm O., Sra. María Teresa Letelier R., y el Abogado Integrante Sr. Diego Munita L., No firma la Ministra Sra. Letelier, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con permiso.

HAROLDO OSVALDO BRITO CRUZ
MINISTRO
Fecha: 23/09/2022 15:04:59

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA
REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 23/09/2022 15:05:00



JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 23/09/2022 15:05:00

DIEGO ANTONIO MUNITA LUCO
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 23/09/2022 15:35:03



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

MARCELO DOERING CARRASCO
MINISTRO DE FE
Fecha: 23/09/2022 18:11:57

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

MARCELO DOERING CARRASCO
MINISTRO DE FE
Fecha: 23/09/2022 18:11:57

