

Antofagasta, veintiocho de septiembre de dos mil veintidós.

VISTOS:

En estos autos **RUC 2000391925-1, RIT 32-2022** del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Calama, por sentencia de veinticuatro de junio de dos mil veintidós, pronunciada por los Jueces doña Rosa Caballero Burgos, doña Karen Herrera Iriarte y don Salvador Garrido Aranela, titular, suplente y destinado respectivamente, se condenó a **JOSÉ ANDRÉS CUEVAS MELIÑIR** como autor del delito consumado de tortura, previsto y sancionado en el artículo 150 A del Código Penal, por los hechos ocurridos el 18 de abril de 2020 en territorio jurisdiccional de ese tribunal, a sufrir la pena de cuatro años de presidio menor en su grado máximo y accesorias que indica, disponiendo que la pena corporal se cumplirá en forma efectiva y condenando al imputado al pago de las costas.

En contra de esta sentencia, la defensa dedujo recurso de nulidad por las causales de la letra e) del artículo 374, en relación con la letra c) del artículo 342 y 297, todas disposiciones del Código Procesal Penal, atacando la decisión de condena.

Si bien además se dedujo la causal de la letra a) del artículo 373, dicha causal fue declarada inadmisibile por la Excma. Corte Suprema con fecha diez de agosto de dos mil veintidós.

La vista de la causa se llevó a efecto el día dos de septiembre del año en curso, oportunidad en que alegaron ante esta Corte, por el recurso la abogado defensora Nubia Vivanco Illanes, y contra el recurso el Abogado Asesor del Ministerio Público Nelson Díaz Cisternas y la abogado querellante Catherine Ynciso.

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que previo al análisis del recurso de nulidad interpuesto, es dable consignar que este tiene por objeto asegurar el respeto a las garantías y derechos fundamentales, o bien obtener sentencias ajustadas a la ley, según cuál sea la causal invocada, tal como se desprende de



las disposiciones que consagran los motivos que lo hacen procedente. Este recurso tiene un carácter extraordinario y de derecho estricto, que se evidencia, por una parte, por la excepcionalidad de los presupuestos que configuran cada una de las referidas causales, en atención al fin perseguido por ellas, situación que determina un ámbito restringido de revisión por los tribunales de alzada y, además, impone al recurrente la obligación de precisar con rigurosidad los fundamentos que invoca y las peticiones concretas, en la medida que su observación permite señalar certeramente el error o el vicio que se reclama, lo solicitado y la competencia de esta Corte, que queda determinada por los aspectos que el recurrente acota en su libelo, haciéndolo del modo en que la ley lo ha prescrito.

SEGUNDO: Que el recurrente sostiene que la sentencia que impugna se encuentra viciada por la causal del artículo 374 letra e), en relación a los artículos 297 y 342 todos del Código Procesal Penal, por carecer la sentencia de la exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados, fueren ellos favorables o desfavorables al acusado, y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas conclusiones, refiriendo que no es suficiente una mera enumeración y descripción de los medios de prueba producidos, sino se requiere la exposición de la forma en que se considera que cada uno de ellos contribuyó a acreditarlos, concluyendo que si la sentencia definitiva se hubiese hecho cargo de la totalidad de la prueba vertida en juicio, y si, asimismo, no hubiese contradicho los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, se hubiese arribado, necesariamente, a un resultado absolutorio y no a uno condenatorio respecto del acusado.

Alega que la sentencia definitiva no se hizo cargo en su fundamentación de parte importante de las declaraciones realizadas en juicio oral por los peritos Navarro y González,



así como parte de la prueba documental aportada por el propio Ministerio Público y la defensa, en lo que se refiere a la inexistencia de lesiones considerables en las personas de las víctimas, llamándole la atención que la declaración realizada en la audiencia de juicio oral por el perito criminalista que realiza el meta peritaje don Igor Gonzalez, haya sido derechamente desestimada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, señalando que éste constituiría un análisis criminalístico de los antecedentes aportados en la carpeta investigativa de la causa, en particular aquellos en referencia del protocolo de Estambul aplicado a tres de las víctimas, por el perito médico legista señor Navarro, que concluye que no es posible acreditar que haya sido víctima del delito de tortura en su contra, y respecto de los otros dos evaluados Sepúlveda y Vicencio declara el perito que por el nivel de fundamentación del relato es leve.

Refiere que parece razonable preguntarse cómo puede existir un delito de tortura sin que se ocasione ninguna lesión importante en el cuerpo de las víctimas ni se acrediten secuelas psicológicas crónicas o permanentes, más aún cabe preguntarse cómo el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, en cuanto al elemento de análisis probatorio de la sana crítica respecto de los principios científicamente establecidos, tiene por acreditada la autoría del tipo imputado a su representado, cuando el propio protocolo de Estambul aplicado señala que no es posible acreditar al menos respecto de uno de los evaluados la calidad de víctima del tipo penal imputado, y respecto de los otros dos, fundamento leve para tener por acreditado el relato de las víctimas, más aún cuando el mismo informe describe una serie de actividades que se entienden como tortura que era imposible que fueran ejercidas por su representado, como los golpes o la obligación de que los imputados se mantuvieran en una posición ergonómica incómoda o que infringía sufrimiento al obligarlos a mantener sus manos sobre su cabeza, toda vez que mientras supuestamente se desplegaban estas acciones, las



víctimas se encontraban en la parte posterior del camión que su representado conducía, a fin de, en el contexto del cumplimiento de una orden dada por el cabo Zamora, trasladar a las víctimas a un sector periférico de la ciudad a una distancia suficiente para que debieran retornar caminando y tardaran el tiempo suficiente que restaba para el cumplimiento del horario del toque de queda, a fin de evitar que dichos civiles retenidos volvieran a incurrir en la infracción del artículo 318 del Código Penal.

Indica que el informe del perito Navarro señala que las víctimas Vicencio y Sepúlveda presentan lesiones tiempo después (siete meses) de ocurridos los hechos, sin embargo el tribunal sentenciador no realiza el ejercicio de análisis comparativo con los documentos de certificación de lesiones de fecha 18, que sólo ninguno de los dos referidos presentó lesiones. En las respectivas actas de certificación de lesiones se señala específicamente respecto de las víctimas Torres Araya y Moreno LLipa, que éstos presentaban lesiones leves.

Argumenta que las únicas lesiones encontradas en los cuerpos de dos de las víctimas corresponden a lesiones leves (Torres y Moreno) y ninguna de ellas fue atendida por el perito señor Navarro ni se le aplicó el instrumento probatorio de estándar internacional para determinar la calidad de víctima del delito de tortura, esto es, protocolo de Estambul, por lo cual claramente ha sido erróneamente valorada la pericia del perito médico legista Navarro, contraviniendo las normas de la lógica jurídica y los principios científicamente establecidos de la sana crítica.

Lo anterior se deduce por cuánto es la misma sentencia impugnada la que indica que el tribunal sentenciador entrega a la pericia de Navarro un doble valor respecto al establecimiento del sustrato fáctico, pues por un lado habría refrendado los dichos de los ofendidos en cuanto a los hechos relatados, su dinámica y personal ofensor, no obstante a que los ofendidos habrían relatado haber recibido



golpes de pies y puños y haber sido golpeados con un elemento contundente tipo bate, lo que ciertamente habría producido lesiones de mayor gravedad que las certificadas y en un mayor número de las víctimas. Del mismo modo, yerra el tribunal sentenciador al darle un valor probatorio en un sentido más propio en base a la información obtenida aplicando un protocolo estandarizado sobre la materia, toda vez que dicho instrumento probatorio para efectos de acreditar las consecuencias crónicas permanentes o secuelas, pero a las víctimas fue aplicado 7 meses después de ocurridos los hechos y sólo de manera parcial, por cuanto no se realizó la aplicación de los instrumentos que en dicho protocolo estandarizado se usa para la evaluación de secuelas psicológicas como consecuencia de haber sido víctima de delito de tortura.

De esta manera, al señalar el tribunal sentenciador en su resolución impugnada que el perito Navarro, con la sola aplicación parcial del instrumento estandarizado protocolo de Estambul satisface el estándar probatorio, para adquirir la convicción más allá de toda duda razonable de que las tres víctimas evaluadas sufrieron tortura y estas fueron aplicadas única y exclusivamente por su representado, deja en evidencia que se configura la causal de nulidad alegada, toda vez que el propio relato de las víctimas evaluadas en los que describen inclusive golpes con los fusiles, patadas en todo el cuerpo y golpes con un elemento contundente tipo bate.

Sin embargo, la sentencia recurrida tuvo por establecidos los hechos y circunstancias sobre los cuales dictó la sentencia condenatoria en contra del acusado, que se refieren más bien, a un delito extremadamente violento en el que razonablemente cabría esperar, de ser verdadera la imputación y, por tanto, el supuesto fáctico, encontrar en todas las víctimas signos, huellas, consecuencias físicas y/o psicológicas graves de la violencia institucional también más grave, ejercida con intención de castigar o intimidar, que se supone fue ejercida en ellas.



Sin embargo, en este caso tenemos, según la sentencia recurrida, la existencia de un delito de tortura, que no ha ocasionado ningún tipo de lesión física y/o psicológica grave, crónica o permanente en las víctimas, hecho, por sí mismo, que pone en tela de juicio la gravedad de los resultados de los hechos materia de la acusación, característica esencial para su calificación jurídica, los cuales en definitiva, el tribunal tuvo por acreditados en la sentencia recurrida.

Anota que la sentencia recurrida está en conocimiento que el documento y declaración pericial ha comunicado al tribunal que las víctimas "solo presentaban lesiones leves", y en vez de hacerse cargo de dicha afirmación y valorarla en su fundamentación, explicando las razones por las cuales se ha decidido desestimar este hecho, se limita a enunciarlo sin entregar ningún tipo de justificación sobre su exclusión en su razonamiento. La relevancia de esta omisión es evidente, pues lo afirmado por los propios peritos del Ministerio Público y de la defensa, así como lo que se desprende de los documentos clínicos ya enumerados, es abiertamente contradictorio con los hechos que la sentencia recurrida da por establecidos y que son la base de la decisión condenatoria. En efecto, las víctimas de un delito de tortura que ha padecido el nivel de violencia descrito en el relato de los retenidos, debería presentar lesiones graves o menos graves, y debería, claro está, presentar secuelas psicológicas o emocionales de alto nivel de compromiso, lo que en este caso no sucede respecto de ninguno de los retenidos la noche del 17 para el 18 de abril del año 2020 por la patrulla a la que pertenecía el cabo 1° Cuevas, su representado.

Esta contradicción entre lo que se informó al Tribunal de Juicio Oral en lo Penal por medio de las declaraciones de las peritos y los documentos aportados, se manifiesta que en la sentencia, ha dado por acreditada la existencia de un accionar de tal nivel de gravedad y



violencia que lleva al Tribunal Oral de Juicio en lo Penal de Calama a dictar contrario a derecho una sentencia condenatoria. Sin embargo, las declaraciones vertidas en el juicio oral por las peritos del Ministerio Público y los documentos aportados en dicha audiencia muestran algo muy distinto: en palabras no se encontraron lesiones traumáticas en el cuerpo de las víctimas, ni al momento de certificarse lesiones el día 18 de abril del año 2020, ni al momento de ser evaluadas por el protocolo internacional estandarizado para víctimas de tortura.

Agrega que no basta con enunciar la existencia de tal afirmación (ausencia de lesiones de carácter grave o secuelas psicológicas permanentes e inhabilitantes), sino que la sentencia debió haber valorado realmente dicha información, indicando expresamente las razones o motivos que tuvo para desestimarla en su conclusión condenatoria, en especial teniendo presente que el delito de tortura es un tipo penal de resultado.

Argumenta sobre qué significa valorar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, agregando que de esta forma, se contradice el principio lógico de identidad, puesto que lo que es, es, y si una persona (las víctimas) no ha sufrido lesiones considerables en su cuerpo, es imposible concluir que han sido víctimas de un ataque violento; se contradice el principio lógico de no contradicción, dado que una misma persona no puede, al mismo tiempo, ser víctima de un delito tan horrorosamente violento como el de tortura, en particular en el contexto de la dinámica relatada por las víctimas evaluadas, y no quedar con huellas o resultados físicos en su cuerpo que evidencien dicho ataque (lesiones graves o menos graves); y se contradice también el principio de razón suficiente, pues no puede afirmarse y darse por acreditado un hecho (tortura) sin que exista una causa que explique dicha afirmación, y en este caso, como se dijo, no existen lesiones de relevancia que permitan arribar a la conclusión de la efectividad de que la interacción que hubo



entre su representado y las víctimas, especialmente las evaluadas por la pericia del médico legista Navarro, cumplen con los estándares de gravedad exigidos por el tipo penal de tortura.

Insiste que lo concluido por el tribunal, en cuanto a la acreditación de hechos que motivó su decisión condenatoria, no posee razón suficiente. Asimismo, la sentencia recurrida transgrede las máximas de la experiencia, que indican algo que debería ser evidente para los jueces: las personas que son víctimas de tortura sufren lesiones en su cuerpo de carácter grave, por cuánto esa es la exigencia del tipo penal, o sufrir secuelas psicológicas permanentes, las que en el caso de marras no fueron acreditadas, por cuanto no se les aplicó a las víctimas evaluadas el protocolo estandarizado de Estambul a fin de determinar el daño psicológico como consecuencia de la supuesta tortura. El sentenciador, en definitiva, valora mal la prueba, de modo inadecuado, pues contradice los principios de la lógica señalados y las máximas de la experiencia, vicio que causa la nulidad absoluta del juicio oral y de la sentencia definitiva.

Continúa refiriendo que desestima las declaraciones que dan cuenta de que el accionar promedio de un militar del rango y jerarquía de su representado, frente a la orden recibida por un superior habría sido exactamente el mismo, y así lo señala don Alex Ortega Quesada, cabo 1° que cumplía la misma función que su representado como conductor del camión militar, a cuya declaración alude la sentencia impugnada en el considerando Vigésimo Primero, mismo en el cual dejan en evidencia por sus declaraciones la postura asumida por personal con rango de oficial, que declara en el juicio oral señalando que el accionar de su representado sería abiertamente reprochable, siendo claro que el sentenciador simplemente omitió el análisis de las declaraciones del testigo referido, que dan sustento y contexto a la acción desplegada por su representado, con la convicción interna de



estar actuando en forma lícita y proporcionada, sin ánimo de castigar ni intención de intimidar, toda vez que sin perjuicio de que pudiera considerarse por el tribunal ad quo que la conducta resulta ilícita, a fin de determinar el elemento subjetivo del tipo penal imputado y la calificación del mismo, debiera haber acogido los antecedentes a fin de razonabilizar la conducta desplegada por Cuevas Meliñir desde el momento en que llegado al punto en que detiene el camión militar que conducía, baja de él y hace descender del mismo a las víctimas para señalarles que a la cuenta de 15 tiempos deberán alejarse corriendo, en consecuencia, la sentencia recurrida contradice el principio de razón suficiente, pues arriba a conclusiones en cuanto a la naturaleza del elemento volitivo con el que despliega su accionar su representado, que son erradas, por cuanto carecen de una causa que las explique.

Del mismo modo no se pronuncia en caso alguno respecto a la declaración del testigo de la Fiscalía Sargento de Carabineros Cristian Geraldo, que señala que al ser encontradas las víctimas por Carabineros en el lugar donde habían sido dejadas por su representado, éstas se encontraban compartiendo riendo, con ropas abrigadas, lo que claramente da cuenta de la ausencia del elemento subjetivo propio de las víctimas de tortura, esto es, el del temor incluso de perder la vida, cuestión que jamás habría sucedido por la acción desplegada por su representado, toda vez que los dejó en una ubicación desde la cual podían eventualmente caminar de vuelta a la ciudad, todos vestían ropas abrigadas y contaban además con sus celulares. Todo lo anterior, es simplemente obviado por el tribunal sentenciador para efectos de calificar la gravedad de las consecuencias del castigo supuestamente irrogado por su representado a las víctimas.

Continúa señalando que no existe prueba que permita atribuir participación en calidad de autor al acusado. Existe incertidumbre respecto de quiénes ejecutaron cuál acción específica, resultando particularmente complejo comprender el



criterio de resolución del tribunal sentenciador en cuánto a condenar única y exclusivamente al señor Cuevas por un delito de tal gravedad, cuando el relato de las víctimas da cuenta de que la mayoría de los actos desplegados que según la sentencia cumplen con el estándar de gravedad de maltrato y menoscabo requerido en el artículo 150 del Código Penal, para ser calificado como tortura, claramente no fueron ejecutadas por su representado, por cuanto del propio relato de las víctimas en referencia a la dinámica de los hechos ocurridos la madrugada del día 18 de abril del año 2020, mientras ellos sufrían supuestamente dichos tratos crueles e inhumanos, su representado manejaba el camión en dirección a un área periférica del sector urbano de la ciudad de Calama. Al respecto, la sentencia recurrida no da cuenta en caso alguno de cuáles habrían sido específicamente los actos constitutivos de tortura que habría aplicado sobre las víctimas su representado, dejando una suerte de responsabilidad penal por una generalidad de actos y actuaciones desplegadas ciertamente por una pluralidad de funcionarios coimputados. En este sentido, cabe señalar que precisamente por esta circunstancia fueron absueltos los demás imputados en estos autos.

Dicha generalidad no puede permitirse para efectos de dictar una sentencia condenatoria por un delito atroz como lo es el de tortura, toda vez que el estándar exigido por el mismo tipo penal y por cierto por los principios generales del sistema procesal penal en referencia a la presunción de inocencia exige que el tribunal sentenciador especifique cuáles fueron puntualmente los actos desplegados o acciones ejercidas respecto de las víctimas por el Cuevas Meliñir que constituyen los presupuestos fácticos del tipo penal de tortura.

TERCERO: Que el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal establece: *"Motivos absolutos de nulidad. El juicio y la sentencia serán siempre anulados: e) Cuando, en la sentencia, se hubiere omitido alguno de los requisitos*



previstos en el artículo 342 letras c), d) o e). Por su parte, el artículo 342 del mismo Código, en su letra c) señala que: "Contenido de la sentencia. La sentencia definitiva contendrá: c) La exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados, fueren ellos favorables o desfavorables al acusado, y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas conclusiones de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 297". A su turno, el artículo 297 del citado Código Procesal Penal expresa que: "Valoración de la prueba. Los tribunales apreciarán la prueba con libertad, pero no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. El tribunal deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba producida, incluso de aquella que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones que hubiere tenido en cuenta para hacerlo. La valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento del o de los medios de prueba mediante los cuales se dieron por acreditados cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados. Esta fundamentación deberá permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegue la sentencia".

CUARTO: Que la exigencia impuesta por el legislador a los sentenciadores en el artículo 342 letra c) del Código Procesal Penal es que al dar por probados o no los hechos y circunstancias lo hagan en forma clara, lógica y completa, es decir, que la exposición no sea confusa o ininteligible, que no sea contradictoria y que no omita hechos relevantes probados en relación con el contenido de la controversia; y que para arribar a sus conclusiones valoren la prueba producida conforme al artículo 297 del Código citado, vale decir, que en su apreciación no contradigan los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, de tal modo que el razonamiento



utilizado para alcanzar las conclusiones sea reproducible. Además exige valorar toda la prueba rendida.

Lo anterior significa que la impugnación de la sentencia fundada en esta causal no dice relación con las conclusiones a que han arribado los sentenciadores al apreciar la prueba producida en el juicio oral, del momento que en ese aspecto gozan de libertad (con la limitación que al valorarla no se aparten de los principios, máximas y conocimientos ya indicados), a fin de fundamentar debidamente el fallo para así controlar su razonabilidad, sino que se refiere a revisar la estructura racional del juicio o discurso valorativo sobre la prueba desde la perspectiva antes enunciada. En otras palabras, sólo es posible acoger el recurso por esta causal si el tribunal *a-quo* determina su convicción sobre la base de criterios manifiestamente arbitrarios o absurdos.

Al tribunal de nulidad le está vedado entrar a examinar, ponderar o aquilatar los medios probatorios mismos ya justipreciados por los jueces de la instancia en el ejercicio de sus facultades propias y soberanas y revisar las conclusiones a que éstos han llegado al respecto, porque ello escapa de su control y porque hacerlo significaría desnaturalizar el recurso y convertirlo en una instancia no contemplada por la ley. Debe limitarse en consecuencia al análisis sólo antes indicado.

QUINTO: Que en concepto de esta Corte el fallo da cumplimiento a la obligación que el recurrente dice infringida, pues, como se puede apreciar los Jueces en su sentencia explican en extenso cómo valoran la prueba, entregando las razones en base a las cuales dan por acreditados los hechos y la participación del único condenado, explicando porque los otros acusados son absueltos, reforzando las fortalezas y debilidades del relato de las víctimas y de los funcionarios militares y policiales, desarrollando porque ellos dan credibilidad y sustento a la versión del Fiscal en relación al único condenado, que



contrasta con el relato del imputado y la prueba de la defensa, desacreditando estos últimos, descartando las alegaciones de la defensa del condenado, explicando en detalle por qué los antecedentes no permiten desvirtuar lo que se tuvo por acreditado, en un discurso lógico, razonado y derivado de la prueba rendida, siendo el único cuestionamiento que puede efectuarse en términos reales, el que no existe un orden en la numeración de los considerandos.

En efecto, los jueces desarrollan en extenso en el considerando Vigésimo Primero el análisis de la prueba rendida, destacando que en cada caso se refirieron al valor probatorio credibilidad, siendo relevante además de los dichos de las víctimas, que existe prueba de corroboración de los mismos, como los audios enviados por uno de ellos a su hermana y que permitió fueran encontrados, en los que se escucha a la persona llorando indicando que no se quería morir, los dichos de los demás testigos de cargo y la forma en que las víctimas fueron encontradas por Carabineros, quienes los buscaban por la denuncia de los familiares formuladas por los audios recibidos, siendo claro que en relación a cada prueba se efectúa extenso análisis para justificar la credibilidad que le otorgan a cada prueba por separado y en conjunto, relevando las declaraciones efectuadas en el sumario administrativo de todos los involucrados en el hecho, de los que aparece que el funcionario Zamorano indica a Cuevas que lleve a las personas a constatar lesiones y los deje por ahí, frente a lo cual el último toma la decisión de trasladar a los civiles al desierto, hacerlo bajar el vehículo y asustarlos para que huyeran, dejándolos abandonados en el desierto y alejado del camino, hecho este último en que incluso Cuevas está de acuerdo (conforme a lo transcrito a fs. 88), estableciéndose, las palabras y acciones de amenaza a la vida que indican las víctima, además con los dichos de los otros funcionarios militares, que ratifican los hechos y dichos por Cuevas, en especial que hizo sonar el cargador para atemorizar y hacer



huir por el desierto a las civiles, y si bien el conscripto Valenzuela relata la acción intimidante en forma diversa, fundamenta por qué no resulta suficiente para desvirtuar los dichos de las víctimas.

A continuación analiza la declaración e informes del perito forense Hector navarro, tendientes a determinar signos de tortura, desarrollando lo por el relatado, agregando que en el caso de los señores Vicencio y Sepúlveda, sus informes arrojaron concordancia un nivel de fundamentación leve a moderada, sí existió tortura física, agregando que el perito fue claro al señalar que entre los métodos de tortura conocidos y comprendidos en el protocolo de Estambul se encontraba el ser obligado a mantener una posición gacha con las manos en la cabeza, el ser expuesto a presenciar actos de agresión o violencia, el ser sometido a condiciones climáticas como el frío y el ser expuesto a caminar en la oscuridad, que fueron plenamente coincidentes con los referidos por los afectados, para terminar razonando que la pericia es suficiente para establecer dichos hechos.

Refiere después los dichos del perito criminalista, justificando adecuadamente cómo en base a dicha prueba establece que las víctimas fueron dejadas en el desierto, en un camino de tierra sin señalética, a aproximadamente 6 kms. del sector poblado, explicando fotografías del sitio del suceso, indicándose por último cómo se acreditó los protocolos de actuación, el hecho de encontrarse en estado de excepción constitucional y la calidad de militares del acusado, cuestiones por lo demás no discutidas en el recurso.

Por último, analiza la prueba en su conjunto, explicando en detalle los sentenciadores cómo se logra acreditar cada hecho, llegando establecer los siguientes hitos: (i) el 18 de abril de 2020 en horas de la madrugada, ocho civiles, entre los que se encontraban Patricio de Jesús Sepúlveda Urrutia, Patrick George Inarejo Maluenda, Mauro Vicencio Pereira, Pedro Miranda Pérez, Cristopher Torres Araya y Cristian Moyo Llipa fueron detenidos por militares,



quienes los subieron al camión y los sentaron como agachados con sus manos en la cabeza; (ii) en esa posición fueron trasladados hasta la comisaría de Calama, mientras eran agredidos y amenazados por algunos de los militares que iban junto a ellos; (iii) una vez en la comisaría, fueron bajados y posteriormente subidos nuevamente, debido a que uno de ellos estaba tosiendo, lo que generó que carabineros le ordenaran a los militares que llevaran a los detenidos a constatar lesiones; (iv) pese a la orden dada, los militares no llevaron a los civiles al hospital, sino que se fueron al desierto conduciendo cerca de 30 minutos por el camino que conduce a Chiu Chiu, siendo aquellos igualmente agredidos por los funcionarios; (v) en el desierto fueron bajados, formados frente al camión y en ese momento Cuevas Meliñir dijo que iba a contar hasta un número en particular y que debían desaparecer, así que todos corrieron, luego de lo cual los militares se fueron, dejándolos abandonados ahí; y (iv) cerca de las 05:30 horas los civiles fueron encontrados por carabineros en el sector de Las Marmoleras, ubicado a unos 7 kilómetros de Calama; concluye así que todas y cada una de las conductas desplegadas en el desierto, por sí solas, eran constitutivas de tortura, según en extenso explica.

Acto seguido se argumenta sobre qué hechos no se dieron por acreditados, explicando en cada caso las razones de la conclusión.

Con todo ello, acto seguido, en el considerando Vigésimo Segundo valora la prueba de la defensa del condenado, a la luz de falta de gravedad del hecho y de la existencia de una orden al funcionario, explicando el relato de los testigos porque ninguno participó en el hecho concreto, y sus dichos nada aportan a establecerlo, explicando también porque no otorgará mayor mérito a la metapericia criminalística efectuada por don Igor González, quien refiere que no se acreditó la tortura porque sólo a tres víctimas se le aplicó el protocolo de Estambul, sólo dos presentaron evidencia leve, y ninguna se refiere al



condenado, cuestionando el procedimiento aplicado, revelando que la falta de la parte psicológica del protocolo afecta la fuerza del relato médico.

Posteriormente, en los considerandos singularizados como Décimo Séptimo, Décimo Noveno y Vigésimo Primero, se analiza en extenso la prueba rendida por los coimputados, destacando ahí un informe criminalística del perito Bugueño, que da cuenta del relato de los funcionarios militares del mismo tenor de los dichos de las víctimas, con la única salvedad, para acto seguido en el considerando Vigésimo Tercero establecer el hecho que sustenta la condena y en el primer considerando Décimo Cuarto (hay dos seguidos con la misma individualización), desarrollar con detalle por en concepto de los sentenciadores concurre cada uno de los elementos del tipo penal, refiriendo *"los hechos se constató el despliegue de una serie de comportamientos, por medio de los cuales, el funcionario deliberadamente -en conocimiento de que era un funcionario público, de que estaba premunido de un arma de fuego, que tenía frente a sí a un ser humano y que sus acciones eran aptas causarles congoja considerable- provocó en las víctimas, dolor y sufrimiento grave, en una dimensión tanto física como psicológica. ¿Por qué fue grave? ¿En que radica la gravedad en el caso de marras? Estima el tribunal, que la sufrimientos reportadas por las víctimas son relevantes, trascendentes o importante, porque afectaron su funcionamiento síquico al punto de sentir miedo y temor por perder la vida, y así lo refirieron los testigos Miranda y Vicencio, posición anímica que, ciertamente, se entiende en el contexto en el que estaban, pues no debe olvidarse que fueron trasladados contra su voluntad a un lugar inhóspito, en horas de la noche, donde sólo había tierra, oscuridad y bajas temperaturas para luego ser amenazados explícitamente con ser baleados si no corrían al término de una cuenta, a lo que debe sumarse que los ofendidos estaban con las manos en la cabeza y de espaldas a los funcionarios, por lo que no podían ver lo que pasaba; y que el militar que los amenazó*



hizo sonar su arma, acción que generó mayor temor de verse expuesto a la concreción de la amenaza, es decir, a perder su vida. Es por todo lo anterior que las víctimas corrieron sin dirección o orientación alguna. Posteriormente, fueron abandonados en las condiciones en las que fueron dejados, sin alimento, agua y vistiendo ropas comunes y corrientes que, según refirieron los afectados y el perito navarro, no eran idóneas o aptas para el desierto y el frío de la noche. Ese estado anímico de incertidumbre, de angustia y temor se extendió por al menos 2 horas... la existencia de otras formas más creativas y perversas de concretar el resultado lesivo exigido por la norma no resta la severidad a las conductas desplegadas por el agente, que en la forma en que fueron descritas, aparecen idóneas para infundir en un hombre medio, congoja, humillación y temor como el reportado por los ofendidos, especialmente considerando que como ellos mismos refieren, nunca pensaron que les iba a pasar eso por infringir el toque de queda".

Relevante resulta el argumento de la sentencia transcrito que esta Corte no puede sino suscribir en todas sus partes.

Posteriormente en un segundo considerando Vigésimo Cuarto se desarrolla en extenso la argumentación para establecer la responsabilidad del condenado, sosteniendo "la persona que el 18 de abril de 2020 trasladó a las víctimas hasta un sector del desierto ubicado a unos 7 kilómetros Calama y en ese lugar ordenó formar a los civiles frente al camión y procedió a contarles tiempos, hacer sonar su arma de servicio y dejarlos abandonados en el desierto a su suerte. En abono de esta incriminación, se contó con los dichos de los ofendidos quienes refirieron que el funcionario que iba a cargo de la patrulla fue quien dijo que les iba a contar y si no desaparecían dispararía, así como también con la sindicación clara, precisa y concordante de los testigos Armstrong y Lehuedé quienes en el ejercicio de sus funciones intervinieron de forma anterior y posterior a los hechos,



dando cuenta de la conformación de la patrulla, de quien era el funcionario que conducía y estuvo a cargo en la ida al desierto, y que, una vez reunidos en la revisión técnica el propio José Cuevas reconoció que era su responsabilidad lo que había sucedido, dichos que fueron refrendados por el testimonio del coronel Elbl. Por lo demás, el propio acusado reconoció haber llevado a los civiles al desierto y una vez ahí, haber desplegado la mayoría de las conductas atribuidas por los acusadores, disipando de esa forma cualquier duda sobre su intervención en los hechos”.

Por último, en los considerandos Vigésimo Quinto y Vigésimo Sexto se explica en extenso las razones de la absolución de los demás imputados, sustentándose esta en que no se acreditó que los funcionarios militares de más alto rango no dieron orden de traslado al desierto, apareciendo esta como una decisión individual del condenado, y que los de más bajo grado no tenían el dominio del hecho ni podían oponerse al mismo.

SEXTO: Que, en concepto de esta Corte, la sentencia analizada, que tiene la estructura indicada en el considerando anterior, argumenta en forma lógica, razonada, adecuada y completa sobre la acreditación de los hechos, sobre su calificación jurídica y sobre la participación culpable del condenado, no apreciándose circunstancia alguna que lleve a tener dudas del hecho y de la participación, siendo insuficiente la prueba de descargo al efecto, por las razones desarrolladas en extenso en la sentencia, por lo que no cabe sino concluir que esta no adolece del vicio alegado.

Es claro que el hecho constitutivo del delito, esto es que, habiendo recibido el encartado la orden de llevar a los detenidos a constatar lesiones y que luego los “dejara por ahí”, estando él a cargo del grupo militar por su rango y siendo el conductor del vehículo, no lo hizo y, por el contrario, sin que existiese orden al efecto, los trasladó a un camino secundario y de tierra en el desierto a aproximadamente 25 minutos de la ciudad, en horas de la



noche, yendo aquellos sentados en el suelo con las manos en la cabeza en el camión, lugar donde fueron formados y señalando que tenía tiros en su arma de servicio, haciendo sonar el arma como si la manipulara, para hacerlos huir asustados, dejándolos abandonados en el lugar, se encuentra acreditado con los dichos de las víctimas de dicho tenor, lo que se ve refrendado por la demás prueba, en especial por el hecho que la misma versión presentaron al perito y que en los mismo términos declararon los funcionarios militares en el sumario administrativo tenido a la vista, incluso el imputado Cuevas (el conscripto Valenzuela declara en sentido diverso pero su relato no tiene ningún elemento de corroboración), y si bien se describe en forma distinta el acto intimidatorio, todos dicen relación con simular el uso de un arma.

Cabe tener presente en forma relevante que por la hora, lugar y circunstancias en que ocurrieron dichos hechos, aquello era suficiente para, en estado de excepción constitucional, provocar pavor en lo detenidos, lo queda patente del hecho que huyeron en diversas direcciones, claramente para salvar su vida, incluso uno sin zapatos (lo que en el desierto le provoca naturalmente daños por las piedras existentes), situación que en cualquier persona provoca sufrimientos psíquicos graves, sufrimiento que queda patente además por los audios de los mensajes que uno de las víctimas envió desde su teléfono y por los dichos del funcionario policial que los encontró que indica que estaban asustados, cuestión de suyo lógica.

Por último, y como lo desarrolla la sentencia, la participación queda asentada sin dudas desde que el condenado el funcionario militar de más alto rango y el conductor, quien decidió el traslado al desierto, pues ni siquiera indica que se le haya ordenado aquello, ni lo indica ningún otro testigo, siendo claro que la acción intimidatoria la desarrolló atendido los demás antecedentes, en especial las copias del sumario administrativo y el informe criminalístico de la defensa de otro imputado, que dan cuenta de los dichos



de militares, no situando ninguno la acción en otro funcionario, siendo claro que salvo la acción de amedrentamiento, no hay otro hecho que justifique la huida de las víctimas por el desierto, incluso una sin zapatos, ni menos los mensajes desesperados solicitando ayuda, siendo claro que, como bien lo argumenta la sentencia, se encuentra acreditada sin dudas la participación del condenado.

En consecuencia, la sentencia no incurre en el vicio alegado, por lo que debe rechazarse el recurso.

SÉPTIMO: Que en cuanto a los demás argumentos del recurso, cabe tener presente que de la lectura del recurso puede apreciarse que lo cuestionado no son los hechos establecidos en cuanto tal, sino la calificación de torturas que se hace de los mismos, siendo los puntos centrales del cuestionamiento la falta de gravedad del hecho para constituir el tipo penal, la ausencia de resultado y la no participación del imputado en los actos catalogados de tortura.

Respecto del primer punto, es claro que la sentencia justifica adecuadamente el punto indicando que *"en los hechos se constató el despliegue de una serie de comportamientos, por medio de los cuales, el funcionario deliberadamente -en conocimiento de que era un funcionario público, de que estaba premunido de un arma de fuego, que tenía frente a sí a un ser humano y que sus acciones eran aptas causarles congoja considerable- provocó en las víctimas, dolor y sufrimiento grave, en una dimensión tanto física como psicológica. ¿Por qué fue grave? ¿En que radica la gravedad en el caso de marras? Estima el tribunal, que la sufrimientos reportadas por las víctimas son relevantes, trascendentes o importante, porque afectaron su funcionamiento síquico al punto de sentir miedo y temor por perder la vida, y así lo refirieron los testigos Miranda y Vicencio, posición anímica que, ciertamente, se entiende en el contexto en el que estaban, pues no debe olvidarse que fueron trasladados contra su voluntad a un lugar inhóspito,*



en horas de la noche, donde sólo había tierra, oscuridad y bajas temperaturas para luego ser amenazados explícitamente con ser baleados si no corrían al término de una cuenta, a lo que debe sumarse que los ofendidos estaban con las manos en la cabeza y de espaldas a los funcionarios, por lo que no podían ver lo que pasaba; y que el militar que los amenazó hizo sonar su arma, acción que generó mayor temor de verse expuesto a la concreción de la amenaza, es decir, a perder su vida. Es por todo lo anterior que las víctimas corrieron sin dirección o orientación alguna. Posteriormente, fueron abandonados en las condiciones en las que fueron dejados, sin alimento, agua y vistiendo ropas comunes y corrientes que, según refirieron los afectados y el perito navarro, no eran idóneas o aptas para el desierto y el frío de la noche. Ese estado anímico de incertidumbre, de angustia y temor se extendió por al menos 2 horas".

En concepto de esta Corte, que comparte en su totalidad la argumentación referida, es claro que en el hecho en cuestión concurre la gravedad exigida en el tipo penal, siendo claro que cualquier persona que en un estado de excepción es trasladado por militares armados al desierto en las condiciones descritas, frente a actos de amedrentamiento como los establecidos, va a sufrir por el temor lógico a que puede ser muerto, máxime cuando se hacen sonidos de armas, y sin lugar a dudas las víctimas sufrieron aquello en el momento, sin que sea necesario un informe psicológico que así lo indique.

Respecto del segundo punto, cabe tener presente que el tipo penal no exige un resultado físico, máxime en casos como el presente en que las agresiones sólo son circunstancias secundarias en relación al hecho principal, que dice relación con el amedrentamiento tendiente a provocar un sufrimiento, un daño psicológico, sin que el tipo penal exija que esta sea permanente, y establecido que el sufrimiento existió en la forma antes dicha y que este es necesariamente grave (siempre lo es el temor real de perder



la vida), deja de tener relevancia la argumentación de la defensa que dice relación con ausencia de lesiones (o la presencia sólo de lesiones leves), como también el que no se haya acreditado un daño permanente en el tiempo.

En relación al tercer punto, y como ya se ha indicado en reiteradas ocasiones en esta sentencia, se encuentra acreditada suficientemente la participación del condenado, en tanto era quien tenía el dominio del acto, más allá de que los golpes o postura del traslado lo realizaran los demás militares a su mando, puesto esto no habría ocurrido de no decidir el encartado el traslado de la víctima al desierto para ser abandonadas allí (en vez de trasladarlos al hospital a constatar lesiones como le fuera ordenado), no afectando aquello la absolución de los demás imputados por no haberse acreditado que dieron la orden o porque no tenían dicho dominio del acto, circunstancias que no le son aplicables al condenado, debiendo tenerse presente, por último, que la prueba rendida no acredita en forma alguna que existiese orden que haya debido cumplir aquél (es más en el sumario administrativo y de los dichos de los demás funcionarios contenidos en los peritajes aparece que la única orden recibida por el encartado fue que los llevara a constatar lesiones y los dejara por ahí, alejándose completamente lo obrado de lo anterior).

Por otro lado, sin dudas la sentencia se hace cargo de los dichos de los peritos Navarro y González, los que analiza y valora, como se dijo, siendo relevante que el que primero determine que el daño físico es leve en dos casos y nulo en el otro, en nada altera lo resuelto al tratarse de sufrimiento psicológico lo provocado, respecto de lo cual aquél nada analizó, según se indica, y el segundo sólo efectúa un meta peritaje de lo dicho por el primero, por lo que corre la misma suerte, siendo no menor el hecho que aquél indica que no excluye la tortura ni el sufrimiento psicológico. En todo caso, cabe tener presente que las argumentaciones desarrolladas en la sentencia en relación al



peritaje del señor González aparecen acertadas y suficientemente fundadas en los antecedentes probatorios, según se dijo.

Asimismo, en relación a las alegaciones de no cumplirse las condiciones exigidas por el Protocolo de Estambul, cabe tener presente que aquél regula la forma de investigar las torturas, debiendo estarse a la definición de la mismas a lo establecido en el Código Penal, siendo claro que los elementos del tipo penal concurren, como bien lo indica la sentencia.

En cuanto a que la pericia de Navarro habría refrendado los dichos de los ofendidos, la sentencia sostiene aquello en el hecho que permite asentar que las víctimas mantuvieron sus dichos, y que estos dichos dan cuenta de la existencia de torturas, lo que parece acertado, y en relación a la falta de concordancia entre las agresiones que dicen haber sufrido y las lesiones, cabe tener presente que el hecho asentado no habla de lesiones físicas, por lo que la ausencia de ellas no altera la conclusión a que se arribó.

Debe considerarse además que por lo dicho no existen las infracciones a las reglas de la lógica alegadas por el recurrente.

En relación a las alegaciones que dicen relación con el accionar promedio de un militar del rango y jerarquía de su representado, es claro que, como se ha insistido, no se acreditó orden alguna que justificara el actuar del condenado, en términos de estimar razonable su actuar y menos de permitir dictar una sentencia absolutoria, siendo claro, como lo indican los sentenciadores, que los testigos de la parte nada aportan sobre los hechos concretos materia de este juicio.

Asimismo, y en relación a la aseveración de que la sentencia no se hace cargo de los dichos del testigo Geraldo, en relación a que al ser encontradas las víctimas estas se encontraban compartiendo riendo, con ropas abrigadas, cabe tener presente que el testigo no señala aquello, no



refiriendo en caso alguno que estaban con ropas abrigadas, sólo indica que estaban con sus chaquetas, sin referir características de éstas, y si bien aparece en sus declaraciones a fs. 84 de la sentencia indicó que las víctimas se encontraban compartiendo, aclara que pudo ser las risas nerviosas, aclarando antes y después de referir aquello que estaban asustadas, estado que se asienta además con los audios de quien se comunicó pidiendo auxilio, y que fue el que generó la búsqueda por Carabineros que permitió encontrar a las víctimas en la madrugada, sin que el sentenciado colaborara en aquello porque, salvo en el último momento, nada avisó al respecto, en términos tales que los oficiales militares informaron que lo denunciado no era verdad en un primer momento.

Por último, cabe tener presente que lo acreditado en definitiva son acciones de tortura psicológica, que sin dudas provocaron sufrimientos en las víctimas, daño que sin dudas es de gravedad, lo que es suficiente para justificar la decisión de condena cuestionada en el recurso.

OCTAVO: Que, por último, según puede colegirse del tenor del recurso, lo atacado por el recurrente a través de este medio de impugnación no es exactamente la valoración de la prueba, sino la valoración de la prueba efectuada y la conclusión a la que arribó el tribunal a quo, lo que es ajeno a este tipo de recurso.

NOVENO: Que, consecuentemente, en mérito de lo precedentemente reflexionado, se hace ineludible concluir que el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Calama, cuya sentencia se impugna, ha fundamentado cabalmente su decisión y no ha incurrido, por ende, en infracción al artículo 374 letra e), en relación a los artículos 342 letra c) y 297 del Código Procesal Penal, que se le atribuye, por lo que se rechazará el recurso.

DÉCIMO: Que no se condenará en costas al imputado por estimar que, atendida la prueba rendida, tuvo motivo plausible para litigar.



Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 372, 374, 376, 378, 379 y 384 del Código Procesal Penal, **SE RECHAZA, sin costas**, el recurso de nulidad interpuesto por la defensa de José Andrés Cuevas Meliñir en contra de la sentencia de fecha de veinticuatro de junio de dos mil veintidós, dictada en causa RUC 2000391925-1, RIT 32-2022 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Calama.

Regístrese y comuníquese.

Rol 788-2022 (PENAL)

Redacción del Ministro Titular Sr. Juan Fernando Opazo Lagos.

No firma la Ministro Suplente Sra. Claudia Lewin Arroyo, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa, por haber cesado su período de suplencia.





MNXTXBGLXVN

Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Antofagasta integrada por los Ministros (as) Oscar Clavería G., Juan Opazo L. Antofagasta, veintiocho de septiembre de dos mil veintidós.

En Antofagasta, a veintiocho de septiembre de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

