

San Miguel, veintiocho de abril de dos mil veintitrés.

Vistos:

I.- En cuanto a los sobreseimientos parciales y definitivos consultados.

Que se dictaron sobreseimientos parciales y definitivos a fojas 892 y siguiente, 977, 993 y siguiente, 2246, 2325 y 2326, por muerte de José Floriano Verdugo Espinoza, Claudio Antonio Oregón Tudela, Víctor Manuel Sagredo Aravena, José Osvaldo Retamal Burgos, Jorge Enrique González Quezada y Manuel Antonio Reyes Álvarez, respectivamente.

Al efecto, cabe tener presente que a fojas 99, 890, 974, 991, 2.245 y 2.324, se agregaron los certificados de defunción de Reyes Álvarez, Verdugo Espinoza, Oregón Tudela, Sagredo Aravena, Retamal Burgos y González Quezada, quienes fallecieron el 29 de septiembre de 1996, 3 de diciembre de 2010, 2 de junio de 2012, 29 de septiembre de 2012, 11 de octubre de 2021 y 29 de junio de 2022, respectivamente.

En consecuencia, habiéndose extinguido por el solo ministerio de la ley su responsabilidad penal, corresponde sobreseer parcial y definitivamente la causa en relación con los referidos inculcados, por lo que se aprobarán los sobreseimientos, concordando en esta parte con el dictamen del Fiscal Judicial.

II.- En cuanto a los recursos de casación en la forma y de apelación deducidos en contra de la sentencia definitiva.

Por sentencia de treinta de junio dos mil veintidós, se condenó en calidad de autores del delito de secuestro calificado en grado consumado, de Cristián Víctor Cartagena Pérez, cometido a contar del 18 de septiembre de 1973, en la comuna de Paine, a:

- 1.- **Nelson Iván Bravo Espinoza** a la pena de doce años de presidio mayor en su grado medio;
- 2.- **Rogelio Lelan Villarroel Venegas** a la pena de diez años de presidio mayor en su grado mínimo;
- 3.- **Rubén Darío González Carrasco** a la pena de ocho años de presidio mayor en su grado mínimo; y a
- 4.- **Juan Francisco Luzoro Montenegro** a la pena de ocho años de presidio mayor en su grado mínimo.



En todos los casos, más accesorias legales y costas. Además, se dispuso que cumplirán la pena impuesta de manera efectiva, debiendo servirles de abono el tiempo que permanecieron privados de libertad en esta causa, esto es, desde el 3 al 29 de julio de 2003, Bravo Espinoza; desde el 3 al 31 de julio de 2003, Villarroel Venegas; desde el 7 de enero al 25 de febrero de 2008, González Carrasco; y desde el 7 de enero al 24 de junio de 2008 y del 17 al 20 de noviembre de 2017, Luzoro Montenegro.

La sentencia, en lo civil, rechazó las excepciones de pago y prescripción extintiva opuestas por el Fisco de Chile, y acogió la demanda civil de indemnización de perjuicios, condenándolo a pagar por concepto de daño moral la suma de \$260.000.000, distribuidos en \$100.000.000 para la cónyuge de Cristian Víctor Cartagena Pérez y \$80.000.000 para cada uno de los hijos.

Los montos antes referidos deberán ser pagados más reajustes desde que la sentencia se encuentre ejecutoriada hasta su pago efectivo e intereses desde que se constituya en mora, sin costas.

En contra de dicho fallo se presentaron las siguientes impugnaciones:

- a).- A fojas 2515 apela verbalmente el sentenciado Nelson Iván Bravo Espinoza, en el acto de la notificación.
- b).- A fojas 2520 apela verbalmente el sentenciado Juan Francisco Luzoro Montenegro, en el acto de la notificación.
- c).- A fojas 2524, apela verbalmente el sentenciado Rogelio Villarroel Venegas, en el acto de la notificación.
- d).- A fojas 2537 y siguientes, apela el sentenciado Rubén Darío González Carrasco.
- e).- A fojas 2544, apelan de la decisión penal de la sentencia la querellante Yolanda Vidal Caballero y los demandantes Cristian y Viviana Cartagena Vidal.
- f).- A fojas 2554 se deduce recurso de casación en la forma en representación de Rogelio Lelan Villarroel Venegas.
- g).- A fojas 2576, apela el Programa de Derechos Humanos.
- h).- A fojas 2580 apela el Consejo de Defensa del Estado, por el Fisco de Chile, respecto de la decisión civil de la sentencia.

A fojas 2612 informa el señor Fiscal Judicial Jaime Salas Astrain, quien fue de parecer de aprobar los sobreseimientos consultados, rechazar



el recurso de casación interpuesto por la defensa del condenado Rogelio Villarroel Venegas y confirmar la sentencia impugnada, con declaración de que se condena a los acusados Bravo Espinoza, Villarroel Venegas, González Carrasco y Luzoro Montenegro, cada uno a la pena de 5 años y 1 día de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias legales. En su defecto, de considerarse que los condenados antes referidos merecen penas diferenciadas, deberá darse estricto cumplimiento a las reglas legales de adjudicación de la pena, indicándose de manera determinada cuáles son las circunstancias que fundamentan tal criterio conforme al principio de proporcionalidad y culpabilidad, según merecimiento.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

A.- En cuanto al recurso de casación en la forma deducido en representación de Rogelio Lelan Villarroel Venegas.

1º) Que la defensa de Rogelio Lelan Villarroel Venegas deduce recurso de casación en la forma, fundado en la causal del N° 9 del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal, esto es, por no haber sido extendida en la forma dispuesta por la ley, en relación con el número 4° del artículo 500 del mismo Código, por no contener la sentencia las consideraciones, en cuya virtud se dan por probados o no probados los hechos atribuidos al reo o lo que este alega en su descargo, pues la sentencia da por acreditada la participación en los hechos investigados sólo por la circunstancia de haber concurrido, como funcionario de menor grado a una detención y traslado de unas personas, y en el fallo se sostiene sólo un supuesto, pero no un indicio o presunción de participación.

Concluye solicitando se invalide el fallo y se dicte una nueva sentencia conforme a la ley y al mérito del proceso.

2º) Que para que el recurso de casación en la forma pueda prosperar, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, aplicable en la especie en virtud de lo dispuesto en el artículo 535 del Código de Procedimiento Penal, es indispensable que de los antecedentes aparezca de manifiesto que el recurrente ha sufrido un perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo.

3º) Que en la especie, el perjuicio que pudiere haber sufrido el recurrente, tiende a impugnar la valoración de la prueba efectuada por la



sentenciadora, lo que no es propio de este recurso y, por lo demás, podría ser corregido por la vía de la apelación -también deducida por el condenado- a lo que no obstan los nuevos argumentos vertidos en los alegatos, por cuanto atendida la naturaleza del recurso, éste no puede ser modificado una vez interpuesto, a lo que se suma, la circunstancia de haberse alegado, en estrados, conjuntamente, unos mismos fundamentos para ambos recursos por lo que esta impugnación, no podrá prosperar.

B.- En cuanto a los recursos de apelación:

Se reproduce la sentencia en alzada con las siguientes excepciones:

a).- En el fundamento septuagésimo primero, letra b), se suprime la expresión que comienza con las palabras “quedando la sanción” y termina en el punto aparte;

b).- En el motivo octogésimo séptimo, se sustituyen los guarismos “260.000.000”, “100.000.000” y “80.000.000”, por las sumas de “140.000.000”, “60.000.000” y “40.000.000”, respectivamente.

Y se tiene en su lugar y, además, presente:

4º) Que para los efectos de determinar la responsabilidad que les cabe a los condenados, es necesario tener presente que según consta del considerando décimo de la sentencia apelada, se dejaron establecidos como hechos de la causa:

“1º Que, en la época de los hechos, Cristián Víctor Cartagena Pérez, profesor y militante del Partido Comunista, vivía junto a su cónyuge Holanda Haydée Vidal Caballero -también profesora- y a sus hijos pequeños en la Escuela de Chada, lugar en que ocupaba el cargo de director.

2º Que el 18 de septiembre de 1973 en la madrugada, Cristian Cartagena Pérez fue detenido, sin derecho, en la Escuela de Chada, en presencia de su familia, por funcionarios policiales de dotación de la Subcomisaría de Carabineros de Paine, entre ellos, el Sargento José Osvaldo Retamal Burgos y el Carabinero Rogelio Lelan Villarroel Venegas, acompañados por los civiles Rubén Darío González Carrasco y Juan Francisco Luzoro Montenegro, entre otros.

3º Que, acto seguido, Cristián Cartagena Pérez fue trasladado a la Subcomisaría de Carabineros de Paine, lugar en que se le mantuvo ilegalmente encerrado y fue sometido a malos tratos, desconociéndose hasta la fecha su paradero.



4° Que la Subcomisaría de Carabineros de Paine se encontraba a cargo del Capitán Nelson Iván Bravo Espinoza”.

1.- En cuanto al recurso de apelación de Nelson Iván Bravo Espinoza.

5°) A fojas 2515 apela Nelson Iván Bravo Espinoza, quien lo hace verbalmente, por lo que carece de fundamentos de hecho o de derecho. No obstante lo cual, atendido que durante el proceso su defensa se ha basado, fundamentalmente, en la circunstancia de que a la fecha de los hechos, no estaba a cargo de la Subcomisaría de Paine, sino que se encontraba destinado en Buin, lo cierto es que la sentencia, en este aspecto, resulta ajustada a los antecedentes de la causa, toda vez que tanto los funcionarios policiales como los civiles que han declarado en estos autos, están contestes, en que si bien Bravo Espinoza se encontraba adscrito a la Comisaría de Buin, nunca dejó de tener el mando en relación con la Subcomisaría de Paine. De hecho, las declaraciones coinciden en que asistía todos los días a dicha dependencia dejando las órdenes pertinentes, de hecho, él mismo declara que revisaba el libro de detenidos por cuánto había dado instrucciones de que todo debía constar en este, por lo que no procede modificar en forma alguna la sentencia en relación con este acusado.

2.- En cuanto al recurso de apelación de Juan Francisco Luzoro Montenegro.

6°) Que si bien la apelación de Juan Francisco Luzoro Montenegro se dedujo verbalmente a fojas 2520, su apoderado solicita la revocación de la sentencia en cuanto lo condenó como autor del delito de secuestro calificado en grado de consumado de Cristian Víctor Cartagena Pérez, fundado básicamente en su falta de participación en los hechos desde que a la fecha se encuentra condenado por sentencia ejecutoriada, en virtud de hechos ocurridos en distintos lugares, el mismo día y en horas similares a los investigados en autos, por lo que no pudo estar presente en ambos hechos a la vez. Alega en subsidio la aplicación del artículo 103 del Código Penal.

7°) Que en cuanto a la presencia de Luzoro Montenegro en dos hechos y lugares distintos, en un mismo rango horario, se debe tener presente que en las sentencias aludidas por la defensa de Luzoro Montenegro, si bien en ambas se indica, que habrían ocurrido en la



madrugada del 18 de septiembre de 1973, lo cierto es que no se especifica la hora precisa y determinada. Sólo que ambos hechos ocurrieron en la madrugada y atendida la distancia existente entre los lugares de ocurrencia, esto es, entre Collipeumo y la Escuela de Chada, perfectamente pudo haber participado en ambos, desde que entre dichas localidades no existen más de 15 kilómetros de distancia, por lo que su traslado de un lugar a otro no puede exceder más de 15 minutos, lo que resulta fácilmente comprobable, por ser de público conocimiento.

8º) Que por otra parte, Luzoro Montenegro es sindicado por las víctimas de ambos hechos, Alejandro del Carmen Bustos González y Holanda Haydée Vidal Caballero como partícipe en estos, en el primer caso, como uno de los civiles que disparó y lo tiró posteriormente al Canal Panamá y en el otro como integrante de la caravana que llegó a la Escuela de Chada. Asimismo, existen en autos múltiples testimonios que lo sindicaron como uno de los civiles que intermediaba constantemente con carabineros tanto al interior como en las afueras de la Subcomisaría de Paine, lo que desvirtúa sus declaraciones en orden a que su labor consistía sólo en esperar en las afueras de la Subcomisaría para trasladar a carabineros cuando era necesario, de hecho, se lo vio participando en un asado con los funcionarios, previo a los hechos del 18 de septiembre de 1973 y en otra ocasión, vistiendo incluso una chaqueta de carabineros, todo lo cual permite presumir que conocía cabalmente lo que ocurría al interior de la Subcomisaría, en especial, la existencia de detenidos, sin que estos fueran puestos a disposición de los tribunales de justicia como lo exige la ley, lo que justifica la conclusión de la sentencia en alzada en orden a que no sólo resulta responsable de la detención ilegal, sino también de la posterior retención por más de noventa días, lo que constituye el hecho constitutivo de secuestro calificado, en los términos del artículo 141 del Código Penal, todo lo cual permite presumir la existencia de un concierto ya que si bien su actuación resulta inequívoca respecto del secuestro simple, atendido los hechos en los cuales ya había participado, no podía sino representarse que el resultado pudiera ser calificado -como en el hecho lo fue- al prolongarse por más de 90 días y hasta la fecha desconocerse el paradero del profesor Cartagena Pérez.



9°) Por otra parte, en cuanto a la existencia o no de una caravana, hecho que cuestiona la defensa, por estimar que tales hechos no se condicen con aquellos indicados en la acusación lo que importaría una incongruencia, en nada incide en la decisión del asunto en cuanto a su participación, desde que lo importante, tal como se indicó precedentemente, es que existen testigos presenciales respecto de su participación en los hechos investigados en estos autos.

10°) Finalmente no se puede hablar de que la conducta del imputado Luzoro Montenegro constituye un error de prohibición, por cuanto, según consta de la copia de la sentencia que rola a fojas 2346 y siguientes, previo a concurrir a la detención en la Escuela de Chada, específicamente solo pocas horas antes, había concurrido, conjuntamente con carabineros, al sector de Collipeumo, donde se procedió a fusilar a otros detenidos, participando activamente en estos hechos, a quienes posteriormente tiraron a un canal existente en el lugar, de modo que no puede alegar ahora, que proviniendo la orden de detención de carabineros, necesariamente correspondía a un actuar legítimo, más aún cuando en caso alguno se trató de una detención por flagrancia.

3.- En cuanto al recurso de apelación de Rogelio Lelan Villarroel Venegas.

11°) El tribunal tuvo por interpuesta la apelación verbal del sentenciado Villarroel Venegas. Luego, su defensa parte reconociendo que comparte el tipo penal que se está analizando, esto es, que se dan los requisitos establecidos en el antiguo artículo 141 en lo que dice relación con que hubo un encierro o detención del señor Cartagena tipificado en el inciso final del artículo 141 del Código Penal, sin embargo, alega que no se encuentra acreditado en absoluto, que en relación con su representado, se den los requisitos para la condena. Sostiene que su defendido desde un principio reconoció su intervención en los hechos en virtud de las órdenes que le había dado su superioridad, en lo que dice relación con la detención. Pero el delito de secuestro calificado se habría producido posteriormente a su ingreso a la Comisaría de Carabineros de Paine. Esto es, en una etapa posterior a la detención del señor Cartagena, luego de lo cual quedó a disposición de los funcionarios policiales que comandaban la Subcomisaría.



Alega, además, el reconocimiento de las atenuantes del artículo 11 números 6 y 9 y, además, la circunstancia del artículo 103, ambos del Código Penal.

Indica que el único antecedente que se ocupa para condenar a Villarroel Venegas es que habría cumplido funciones de carabinero.

Sostiene que la propia sentencia establece claramente la diferencia entre lo que sería la detención del señor Cartagena por funcionarios policiales y su posterior encierro en la referida unidad policial, estableciéndose dos etapas perfectamente diferenciables, concluyendo que, si bien su representado concurrió al lugar de detención lo cierto es que no existe actuar ilegal alguno de su parte, por cuanto no sólo no era quien estuvo a cargo de la detención, sino que además cumplió trasladando al señor Cartagena directamente a la Subcomisaría de Paine.

12°) Que en cuanto a la participación de Villarroel Venegas en los hechos que permiten tipificarlos como delito de secuestro calificado, resulta relevante tener presente que el propio Villarroel si bien en principio negó su participación, en posteriores declaraciones, reconoce no solo haber participado en la detención y haber conducido a Cartagena a la Subcomisaría de Paine, sino también la circunstancia de haber visto que Cartagena en el patio de la Subcomisaria fue golpeado duramente por el suboficial González Quezada, conducta que necesariamente excede del deber de custodia que tienen los funcionarios de carabineros, con respecto a los detenidos, previo a la obligación de ponerlos a disposición de la autoridad judicial pertinente.

13°) Que no obstante la irregular conducta percibida por Villarroel, este nada representó al respecto, lo que importa una aceptación de la misma y supone necesariamente, que al menos debió entender que en esas condiciones no sería puesto a disposición del Tribunal, en las horas siguientes, lo que ya constituye una irregularidad y una aceptación de tal irregularidad, sin hacer uso del derecho de representar tales antecedentes a la autoridad superior, importando en definitiva una concertación en los hechos, facilitando de esta manera la mantención del detenido más allá del plazo establecido por la ley, lo que en definitiva quedó acreditado por la circunstancia de que hasta la fecha se desconoce el paradero de dicho detenido.



4.- En cuanto al recurso de apelación de Rubén Darío González Carrasco.

14°) La defensa de González Carrasco solicita su absolución, fundado en que no se encuentra acreditada la calidad de autor en el delito de secuestro calificado, puesto que su participación en los hechos se limitó a manejar el vehículo de propiedad de su padre y a petición de éste, luego de haber sido facilitado a requerimiento de Carabineros, sin que haya tenido injerencia alguna en la mantención de éste en dependencias de carabineros o en el daño posterior, solicitando, además, se le aplique el artículo 103 del Código Penal.

15°) Que se encuentra acreditado en autos, por el propio reconocimiento de González Carrasco que el día 18 de septiembre de 1973, acompañó a carabineros a la Escuela de Chada, domicilio del profesor Cartagena y su familia, lugar en el que ingresó al entretecho, en busca de armas y en el que, en definitiva, fue detenida la víctima de autos, de modo que en este evento, su actuación no se limitó, como sostiene la defensa, a la conducción o traslado de carabineros, sino que tuvo una especial participación en estos hechos, llevándolo posteriormente a la Subcomisaría de Paine, lugar en que quedó a disposición de carabineros, no obstante, no existir orden alguna que facultara a carabineros, no sólo a la detención, sino también al allanamiento de la morada.

16°) Que por otra parte, González Carrasco es sindicado por la cónyuge de la víctima, Holanda Haydée Vidal Caballero, como partícipe en los hechos, específicamente como aquel que participó el 18 de septiembre de 1973 en horas de la madrugada en la detención de su esposo desde su domicilio en la Escuela de Chada, quien se cubría con un pasamontañas y llevaba en el cinto una pistola, a quien pudo identificar por las características físicas, especialmente los ojos. En cuanto a las acciones ejecutadas, la testigo presencial señaló que carabineros y los civiles empezaron a allanar toda la casa, rompieron muebles, buscaban gente escondida; al estar dentro del domicilio bajaron a su cónyuge del segundo piso (el Sargento José Osvaldo Retamal Burgos, el carabinero Rogelio Villarroel Venegas, y González Carrasco), en tanto el resto se dedicó a allanar el lugar; el Sargento a cargo llevaba la orden de matarlos a los cuatros que eran su



cónyuge, ella y sus dos hijos de dos y tres años. Agregó que todos los civiles encapuchados llevaban armas de fuego.

Además, existen en autos múltiples testimonios que corroboran que los civiles que actuaban con carabineros portaban armas de fuego.

17°) Que a su turno, Gustavo Enrique González Araya, de 16 años a la época de los hechos y militante del Movimiento de Izquierda Revolucionaria, quien fue detenido el 14 de septiembre en la mañana, sindicó a Rubén Darío González Carrasco como uno de los civiles a quien vio participando en un asado con funcionarios de carabineros en la Subcomisaría de Paine. En efecto, declaró que estando detenido en la Subcomisaría de Paine, vio por la rendija del calabozo que se organizó una fiesta o almuerzo y vio a civiles y carabineros que brindaban por la muerte de los comunistas, refiriéndose a la de Ricardo, se podía ver claramente el liderazgo de Francisco Luzoro junto al Sargento Reyes; entre los civiles estaba Rubén Darío González. También señala que en los días previos a los acontecimientos narrados, vio que en el centro de Paine que se transportaban patrullas de civiles con carabineros; y entre los civiles estaba Rubén Darío González Carrasco.

18°) Los antecedentes expuestos en los considerandos que anteceden, desvirtúan sus declaraciones en orden a que su labor consistía sólo en esperar en las afueras de la Subcomisaría para trasladar a carabineros cuando era necesario, y permiten presumir que conocía cabalmente lo que ocurría al interior de la Subcomisaría de Paine, en especial, la existencia de detenidos, sin que estos fueran puestos a disposición de los tribunales de justicia como lo exige la ley, lo que justifica la conclusión de la sentencia en alzada en orden a que no sólo resulta responsable de la detención ilegal, sino también de la posterior retención por más de noventa días, lo que constituye el hecho constitutivo de secuestro calificado, en los términos del artículo 141 del Código Penal, todo lo cual conduce a presumir la existencia de un concierto ya que si bien su actuación resulta inequívoca respecto del secuestro simple, atendido los hechos en los cuales ya había participado, no podía sino representarse que el resultado pudiera ser calificado -como en el hecho lo fue-, al prolongarse por más de 90 días y hasta la fecha desconocerse el paradero del profesor Cartagena Pérez.

EZTCXFVBOBX



5.- En relación con las apelaciones de la querellante Yolanda Vidal Caballero, de los demandantes Cristian y Viviana Cartagena Vidal y del Programa de Derechos Humanos.

19°) Que la querellante Holanda Haydée Vidal Caballero y los demandantes civiles Cristian Ernesto Cartagena Vidal y Paulina Viviana Cartagena Vidal apelan del aspecto penal de la sentencia, solicitando que ésta sea confirmada con declaración de que se elevan las penas impuestas a los condenados Rubén Darío González Carrasco y Juan Francisco Lucero Montenegro, ambos civiles, a la pena de 15 años de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias legales, por cuanto, no obstante ser civiles, que no tenían que ver con el aparataje estatal en la época, en forma voluntaria y consciente, decidieron participar en la desaparición de una persona inocente, por lo que el disvalor de la acción cometida es más grande, sin que la pena impuesta se condiga con la magnitud del mal causado.

20°) Que por su parte, el Programa de Derechos Humanos de la Subsecretaría de Derechos Humanos, dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, apela de la sentencia, a objeto de que ésta sea confirmada con declaración que las penas impuestas a Rubén Darío González Carrasco y Juan Francisco Luzoro Montenegro se elevan a la de 10 años de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias legales para cada uno.

21°) Que en relación con lo solicitado por la querellante y demandantes civiles, a objeto de evitar repeticiones innecesarias, se deberá estar a lo ya señalado en relación con las actuaciones de los acusados en autos.

22°) Que en lo que toca a la solicitud de las defensas de considerar en su favor la circunstancia del artículo 103 del Código Penal, esta Corte comparte el razonamiento del tribunal *a quo*, en cuanto concluye que no es aplicable en la especie, porque los encausados son responsables de un delito de lesa humanidad y, por lo tanto, imprescriptible.

Efectivamente, el delito establecido en la sentencia apelada constituye un crimen de lesa humanidad, toda vez que agentes del Estado, esto es, carabineros de dotación de la Subcomisaría de Carabineros de Paine, y civiles que integraban una agrupación informal surgida al alero de la referida



unidad policial a partir del 11 de septiembre de 1973, ejecutaron acciones que afectaron la libertad, seguridad individual e integridad física de Cristian Víctor Cartagena Pérez, quien fue ilegal y arbitrariamente privado de libertad y estando bajo la custodia de agentes del Estado, fue sometido a malos tratos, desconociéndose hasta ahora su paradero. Este tipo de ilícitos se caracterizan por la imprescriptibilidad, la imposibilidad de amnistiarlos y de consagrar excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables.

23°) Que en lo que atañe a la penalidad, a la época de los hechos, el delito de secuestro calificado previsto en el artículo 141, inciso final, del Código Penal, tenía asignada la pena de presidio mayor en cualquiera de sus grados.

Al favorecer a los acusados la atenuante de irreprochable conducta anterior, sin perjudicarles agravantes, no se impondrá la pena en su grado máximo, al tenor de la regla del inciso segundo del artículo 68 del Código Penal, sin perjuicio de lo cual se mantendrán las cuantías de las sanciones privativas de libertad decididas por el tribunal *a quo*, en consideración a la naturaleza del delito -un crimen de lesa humanidad-, la extensión del mal causado por el ilícito -desaparición de una persona por más de cuarenta y nueve años-, con arreglo a lo previsto en el artículo 69 del Código Penal, y la participación que específicamente a cada uno de estos condenados les cupo en el hecho. Respecto de Bravo Espinoza, al ejercer funciones de mando, permite dirigirle un reproche más enérgico.

24°) Que, por lo razonado, se disiente parcialmente de la opinión del Fiscal Judicial manifestada en su dictamen de fojas 2612, en cuanto fue de parecer de confirmar la sentencia en alzada con declaración que se condena a los acusados a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo y accesorias legales.

6.- En relación con la apelación del Consejo de Defensa del Estado, Fisco de Chile.

25°) El Fisco de Chile apela de la parte civil de la sentencia solicitando que las demandas civiles sean rechazadas en todas sus partes o en subsidio, se rebaje prudencialmente el monto fijado como indemnización de perjuicios, confirmando la exención del pago de las costas de la causa. Fundamenta su apelación, en que se producen tres agravios diversos: el



EZTCXFVBBQBX

primero al rechazar la excepción de reparación dineraria, el segundo, en cuanto se rechaza la excepción de prescripción extintiva y el tercero, por cuanto el monto de la indemnización otorgada por daño moral resulta excesivo.

26°) Alega como primer agravio la circunstancia de haberse desestimado la excepción de pago, por cuanto la ley 19.123 reconoció el derecho a reparación de las víctimas de estos delitos, siendo indemnizadas a través de distintos beneficios sociales, ya sea de salud, educacionales, prestaciones que fueron claramente indemnizatorias, por lo que habiendo sido reparado el daño no existe el derecho a otra indemnización. Agrega que según se desprende del artículo 24 de la ley antes referida, la indemnización reclamada es incompatible con aquellas reguladas por dicha norma.

Alega que desde el momento en que los demandantes optaron por percibir los beneficios de la ley 19.123 se extinguió su eventual acción contra el Fisco de Chile. Hace presente que la satisfacción es reparar el daño en una línea distinta a la meramente económica entre ellas la ejecución de distintas obras de reparación simbólica como las que indica, las que han producido satisfacción de los mismos daños, por lo que no pueden ser exigidos nuevamente.

Pretende, además, a través de su recurso que se acoja la excepción de prescripción que le fue rechazada. Sostiene que la sentencia indica que instrumentos internacionales hacen imprescriptible la acción civil, sin expresar cuáles serían tales instrumentos; que hace caso omiso a la unificación de jurisprudencia que en tal sentido efectuó el Pleno de la Excma. Corte Suprema, mediante sentencia de 21 de enero de 2013 en la que sentó como criterio la prescripción de la acción civil en casos como el de autos al igual que en otros fallos que cita.

Sostiene que al razonar en la forma que lo hizo, no se aplicó el texto legal expreso del Código Civil, el que establece la prescripción de las acciones contra el Fisco, prescindiendo además del hecho que la acción ejercida es una acción patrimonial, que no mira a resguardar el Estado de Derecho o el interés social, sino el interés patrimonial individual de los actores.

Agrega que no habiendo norma expresa de derecho internacional de los derechos humanos debidamente incorporada a nuestro ordenamiento



jurídico interno, que disponga la imprescriptibilidad en la obligación estatal de indemnizar, y no pudiendo tampoco aplicarse por analogía la imprescriptibilidad penal en materia civil, la sentencia no pudo apartarse del claro mandato de la ley interna al resolver esta contienda y debió aplicar las normas contenidas en los artículos 2332 y 2497 del Código Civil, que establecen las reglas sobre prescripción de la responsabilidad patrimonial del Estado, como sí lo hizo el Pleno de la Excma. Corte Suprema.

En subsidio, alega que el monto de la indemnización resulta excesivo por lo que solicita su rebaja.

27°) Que en lo que dice relación con la excepción de pago, se debe tener presente, además, que la argumentación del recurrente en torno a que el artículo 24 de la Ley 19.123, excluye otra indemnización atendido el informe parlamentario que cita, no resulta acertada desde que la Ley 19.123, que crea la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, concede pensión de reparación y otorga otros beneficios sociales a los afectados, pero no establece de modo alguno la incompatibilidad en que se sustenta la alegación opuesta por el demandado civil.

En este sentido el artículo 4° de la ley en comento, refiriéndose, en parte a la naturaleza y objetivos de esta, dispone: *“En caso alguno la Corporación podrá asumir funciones jurisdiccionales de los Tribunales de Justicia ni interferir en procesos pendientes ante ellos. No podrá, en consecuencia, pronunciarse sobre la responsabilidad que, con arreglo a las leyes, pudiese caber a personas individuales. Si en el cumplimiento de sus funciones la Corporación tuviere conocimiento de hechos que revistan caracteres de delito, deberá ponerlos, sin más trámite, en conocimiento de los Tribunales de Justicia.”* De igual forma, el artículo 24 de la citada ley prescribe: *“La pensión de reparación será compatible con cualquiera otra, de cualquier carácter, de que goce o que pudiese corresponder al respectivo beneficiario.”*

En suma, la excepción de pago será desestimada, además, desde que la Ley 19.123 en ningún caso establece una prohibición, para que el sistema jurisdiccional, declare por los medios que autoriza la ley, la procedencia de la acción indemnizatoria por el daño moral causado a los demandantes, no obstante haber recibido estos, una pensión de reparación en virtud de dicha



ley, lo que no obsta para que tal circunstancia sea considerada al momento de regular la indemnización que corresponda.

28°) Que en lo que se refiere a la prescripción, conviene tener presente que en esta materia el Estado de Chile ha reconocido expresamente su responsabilidad internacional entre otros, en su escrito de contestación en el Caso N° CDH-2-2017/003 “Órdenes Guerra y Otros vs. Chile”, por los reseñados derechos a las garantías judiciales y la protección judicial en relación con las mencionadas obligaciones. Es más, aceptó entre los hechos, que la prescripción de la acción civil constituyó una restricción a la posibilidad de obtener una reparación justa por los daños ocasionados; y que en los últimos años el Poder Judicial ha logrado suprimir esa tendencia jurisprudencial, por otra más acorde con los principios del derecho internacional de los derechos humanos y disposiciones constitucionales, reconociendo el derecho a la reparación integral, atendida la gravedad de los daños ocasionados; y que, por lo mismo, no resultaba aplicable la figura de la prescripción prevista en el Código Civil. En suma, reconoce el Estado de Chile que debe primar la obligación de reparar por sobre la aplicación de figuras procesales formales, como es la prescripción, por constituir estas un incumplimiento de dichas obligaciones.

29°) Que en cuanto a la cantidad determinada por concepto de indemnización por daño moral, teniendo en consideración los montos ya recibidos por doña Yolanda Haydée Vidal Caballero y por los demandantes Cristian Ernesto y Paulina Viviana Cartagena Vidal por parte del Estado de Chile, los que si bien no justifican una excepción de pago, sí influyen en la determinación de la indemnización fijada por este Tribunal, esta Corte regulará prudencialmente la indemnización en la cantidad de \$60.000.000.- (sesenta millones de pesos) para la cónyuge y la cantidad de \$40.000.000.- (cuarenta millones de pesos) para cada uno de los hijos.

Por estas consideraciones, normas legales citadas, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 408, 500, 509, 535, 541 y 544 del Código de Procedimiento Penal, 11 N° 6, 18, 29, 68, 103 y 141 del Código Penal, se declara que:

I.- Se aprueban los sobreseimientos parciales y definitivos consultados, de fojas 892 y siguiente, 977, 993 y siguiente, 2246, 2325 y 2326, respecto de José Floriano Verdugo Espinoza, Claudio Antonio Oregón



Tudela, Víctor Manuel Sagredo Aravena, José Osvaldo Retamal Burgos, Jorge Enrique González Quezada y Manuel Antonio Reyes Álvarez, respectivamente.

II.- Se rechaza el recurso de casación en la forma interpuesto por la defensa del sentenciado Rogelio Lelan Villarroel Venegas.

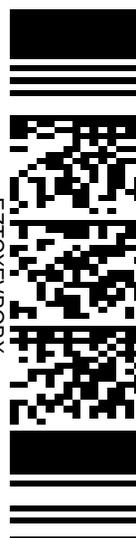
III.- En su aspecto penal, **se confirma** la sentencia apelada de treinta de junio de dos mil veintidós, escrita a fojas 2439 y siguientes.

IV.- En su aspecto civil, **se confirma** la sentencia apelada de treinta de junio de dos mil veintidós, escrita a fojas 2439 y siguientes, **con declaración** que se reduce la indemnización por concepto de daño moral a la suma de \$60.000.000 (sesenta millones de pesos) para la cónyuge Holanda Haydée Vidal Caballero, y a la cantidad de \$40.000.000 (cuarenta millones de pesos) para cada uno de los hijos Cristian Ernesto y Paulina Viviana, ambos de apellidos Cartagena Vidal; más los reajustes e intereses señalados en el fallo que se revisa.

Se previene que la ministro Sra. Mondaca estuvo por acoger la alegación de media prescripción contenida en el artículo 103 del Código Penal, teniendo para ello en consideración que para determinar la aplicación de lo dispuesto en el artículo 103 ya referido, es imprescindible tener presente la naturaleza jurídica y objeto de la prescripción y de la prescripción gradual o media prescripción. La primera tiene por objeto extinguir la responsabilidad penal por el transcurso del tiempo, en tanto que la segunda su procedencia importa una rebaja en la cuantía de la pena.

Que según se ha sostenido por reiterada jurisprudencia respecto de la media prescripción en relación con los delitos calificados como de lesa humanidad *“...el señalado instituto penal constituye -de acuerdo a lo establecido en el citado artículo 103- un motivo calificado de atenuación de la responsabilidad criminal, con efectos particulares, concebidos, en cuanto a su estimación en términos imperativos (“deberá el tribunal”), que inciden en la determinación del quantum de la sanción, la que subsiste y se halla, por tanto, al margen de la prescripción, cuyos fundamentos y consecuencias son diversos, si bien ambas instituciones están reguladas en un mismo título del Código Penal.”* *“Los efectos que sobre el ius puniendi estatal provoca la denominada media prescripción son totalmente distintos (a los de la prescripción), porque al tratarse de una circunstancia atenuante ésta sólo*

EZTCXFVBOBX



permite introducir una rebaja a la pena correspondiente y aunque su fundamento es también el transcurso del tiempo, en lo que se asemeja a la causal extintiva, no puede asimilársela jurídicamente...” a lo que agrega que, como consecuencia del razonamiento precedente, a la media prescripción no son aplicables los principios y fundamentos que determinan la imprescriptibilidad de la acción persecutoria de los delitos de lesa humanidad, “con lo que se evita su tal impunidad, la que en el supuesto del precepto citado, queda absolutamente excluida, desde que se trata de una circunstancia que, aunque especial, acarrea en el ámbito de la determinación de la pena, las mismas consecuencias asignadas a las circunstancias atenuantes genéricas establecidas en el artículo 11 del Código Penal, reguladas minuciosamente en los artículos 65 y siguientes del mismo cuerpo legal.”. (C.S. Rol N° 2596-09, en la actualidad C.S. Rol 8065-2018).

Que en la especie los hechos investigados ocurrieron con fecha 18 septiembre de 1973 y la causa fue iniciada por querrela criminal presentada por la organización no gubernamental, Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos el 3 de junio de 2010, esto es habiendo transcurrido en exceso el tiempo para que resulte aplicable la rebaja de pena contemplada en el artículo 103 del Código Penal.

Se previene que la ministra señora González no comparte la parte final del considerando 27°) que señala “lo que no obsta para que tal circunstancia sea considerada al momento de regular la indemnización que corresponda”; como tampoco el motivo 29°). Asimismo, **se previene** que la ministra señora González concurre a la reducción del monto de las indemnizaciones por concepto de daño moral, teniendo únicamente presente que si bien la compensación del daño moral procura ser integral, lo cierto es que en caso alguno conseguirá tal objetivo de manera fehaciente, en la medida que el dolor, la aflicción y el pesar causado a la cónyuge e hijos de la víctima por el hecho ilícito, no son dables de cuantificar, motivo por el que al regular el quantum de la indemnización corresponde utilizar como parámetro sumas reguladas en otras causas por hechos similares, en relación con el grado de parentesco de los actores con la víctima, cantidades que se determinan en lo resolutivo del fallo.

Regístrese y comuníquese en su oportunidad.

Redacción de la ministro Dora Mondaca Rosales.



N° 1968-2022 Penal.

Pronunciado por la Primera Sala de esta Corte, presidida por ministra señora Ma. Catalina González Torres e integrada por la ministra señora Dora Mondaca Rosales y por el abogado integrante señor Ignacio Castillo Val.

No obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la presente causa, no firma el señor Castillo por haber cesado sus funciones en esta Corte.



Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel integrada por los Ministros (as) Dora Mondaca R., Maria Catalina González T. San Miguel, veintiocho de abril de dos mil veintitrés.

En San Miguel, a veintiocho de abril de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 02 de abril de 2023, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>