

4.648 cuatro mil seiscientos cuarenta y ocho.

San Miguel, catorce de julio de dos mil veintiuno.

**VISTOS:**

En estos autos Rol N° 30-2009 A, seguidos ante la Ministra en Visita Extraordinaria doña Marianela Cifuentes Alarcón, por sentencia de 8 de junio de dos mil veinte, escrita de fojas 4.325 a fojas 4.418, se decidió:

1. Que se condena a HECTOR FERNANDO OSSES YANEZ, ya individualizado, en calidad de autor de los delitos de secuestro simple, en grado consumado, cometidos en contra de Héctor Andrés Queglas Maturana y Luis Eugenio Morales Muñoz, el 4 de octubre de 1973, en la comuna de La Granja, a sendas penas de SESENTA Y UN DIAS de presidio menor en su grado mínimo, a la suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa.

2. Que se condena a HECTOR FERNANDO OSSES YANEZ en calidad de autor de los delitos de homicidio calificado, en grado consumado, cometidos en contra de Héctor Andrés Queglas Maturana y Luis Eugenio Morales Muñoz, en las primeras horas del día 5 de octubre de 1973, a la pena única de DIECISEIS ANOS de presidio mayor en su grado máximo, inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, con costas.

Que el sentenciado cumplirá las penas impuestas de manera efectiva y en orden sucesivo, comenzando por la más grave, debiendo abonarse a su cómputo los días que estuvo privado de libertad, desde el 1 al 16 de septiembre de 2011, según consta del informe policial de fs. 1.705 y el certificado de fs. 1.875 vta., respectivamente.

3. Que se condena a AQUILES BUSTAMANTE OLIVA, ya individualizado, en calidad de autor de los delitos de secuestro simple, en grado consumado, cometidos en contra de Héctor Andrés Queglas Maturana y Luis Eugenio Morales Muñoz, el 4 de octubre de 1973, en la comuna de La Granja, a sendas penas de SESENTA Y UN DIAS de presidio menor en su grado mínimo, a la suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa.

4. Que se condena a AQUILES BUSTAMANTE OLIVA en calidad de autor de los delitos de homicidio calificado, en grado consumado,



cometidos en contra de Héctor Andrés Queglas Maturana y Luis Eugenio Morales Muñoz, en las primeras horas del día 5 de octubre de 1973, a la pena única de QUINCE ANOS Y UN DIA de presidio mayor en su grado máximo, inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, con costas.

El abogado Tomás Zamora Maluenda, en representación de Aquiles Bustamante Oliva apeló además de la resolución de la ministra en visita, que rechazó el incidente de nulidad de la notificación de la sentencia según consta a Fs. 4.525.

Por su parte, la misma defensa de Aquiles Bustamante Oliva interpuso, en lo principal, recurso de casación en la forma y, en el primer otrosí, recurso de apelación, según consta a Fs. 4.472 y siguientes; lo anterior, sin perjuicio de haber apelado el condenado, previa y genéricamente, y de manera verbal, de la sentencia definitiva según consta a Fs. 4462.

A su vez el condenado Héctor Osses Yañez apeló de la sentencia al momento de ser notificado personalmente de la sentencia, conforme se certifica a Fs. 4.543 del expediente.

Los querellantes, por su parte, no impugnaron la sentencia.

Se elevó en consulta el sobreseimiento definitivo y parcial que rola a Fs. 4.545, de veintidós de octubre de dos mil veinte, respecto de Armando Sáez Pérez y Fernando Félix Rojas Véliz, fallecidos el veinte de septiembre de mil novecientos ochenta y cinco (certificado de defunción agregado al expediente a Fs. 4.243), y el veintiuno de diciembre de dos mil trece (certificado de defunción agregado al expediente a Fs. 2.782), respectivamente.

Por último la sentencia rechazó las excepciones de pago y prescripción extintiva de la acción civil opuestas por el Fisco de Chile a fojas 3.512 y 3.597 y determinó lo siguiente:

- Acoger la demanda civil de indemnización de perjuicios interpuesta por Héctor Andrés Queglas Pardo, hijo de la víctima Héctor Andrés Queglas Maturana, en contra del Fisco de Chile, representado por Mariá Eugenia Manaud Tapia, Presidenta del Consejo de Defensa del Estado, debiendo pagar el demandado, por concepto de daño moral, la suma



de \$80.000.000, más reajustes desde que la sentencia se encuentre ejecutoriada hasta su pago efectivo e intereses desde que se constituya en mora, sin costas por haber tenido el demandado motivo plausible para litigar.

- Acoger la demanda civil de indemnización de perjuicios interpuesta por Nelson Caucoto Pereira, abogado, en representación de Magdalena Amparo Pardo Sánchez, cónyuge de la víctima Héctor Andrés Queglas Maturana, en contra del Fisco de Chile, representado por Mariá Eugenia Manaud Tapia, Presidenta del Consejo de Defensa del Estado, debiendo pagar el demandado, por concepto de daño moral, la suma de \$100.000.000, más reajustes desde que la sentencia se encuentre ejecutoriada hasta su pago efectivo e intereses desde que se constituya en mora, sin costas por haber tenido el demandado motivo plausible para litigar.

En definitiva, y a modo de resumen, la presente causa se eleva para conocer del recurso de casación en la forma deducido por el condenado Héctor Osses Yáñez, de los recursos de apelación deducidos por los dos condenados, y por el Fisco de Chile, y para conocer en consulta de los sobreseimientos parciales y definitivos dictados en la causa.

Por su parte, el señor Fiscal Judicial, don Jaime Salas Astrain, evacuó el informe a Fs. 4.561, quien estuvo por rechazar el recurso de apelación interpuesto por Aquiles Bustamante Oliva en contra de la resolución mediante la cual se rechazó el incidente de nulidad de la notificación de la sentencia; rechazar el recurso de casación en la forma interpuesto por el mismo condenado, por cuanto la causal esgrimida no constituye un genuino vicio procesal; y rechazar las apelaciones interpuestas por Aquiles Bustamante Oliva y Héctor Osses Yáñez.

El Fiscal Judicial fue de la opinión de aprobar, en lo consultado, las resoluciones dictadas por la ministra Cifuentes Alarcoñ, mediante la cual, sobresee parcial y definitivamente el conocimiento de la causa respecto de los inculpados Fernando Félix Rojas Velis y Armando Saéz Pérez, respectivamente, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 93 N°1 del Código Penal, ello por cuanto se consideró que los sobreseimientos total y parcial de Saéz Pérez y Rojas Velis se encuentran ajustados a derecho.

Se trajeron los autos en relación para conocer del recurso de casación en la forma y los recursos de apelación, antes referidos, de conformidad a lo que a continuación se expone.



**EN CUANTO A LA APELACIÓN DEL INCIDENTE DE NULIDAD DE LA NOTIFICACIÓN DEL CONDENADO HÉCTOR OSSES YAÑEZ.**

**PRIMERO:** Que se apela por la defensa del condenado Aquiles Bustamante Oliva de la resolución de 28 de julio de 2020 (de Fs. 4518 a Fs. 4523), mediante la cual se rechazó el incidente de nulidad de la notificación de la sentencia por estimarse que no ha podido notificarse en un mismo acto más de una sentencia al condenado y que la referida resolución debió ser comunicada conforme al artículo 505 del Código de Procedimiento Penal, esto es, de manera personal, lo que únicamente se habría podido cumplir una vez concluido el Estado de Excepción Constitucional.

**SEGUNDO:** Que cabe señalar que, con fecha treinta de junio de dos mil veinte, según se advierte a Fs. 4462, se procedió a la notificación de la resolución recurrida y que dicha actuación se verificó de acuerdo a las normas y procedimientos permitidos en el contexto de las condiciones sanitarias existentes.

**TERCERO:** Que si bien el incidente fue sometido a tramitación, la ministra sustanciadora estimó que no existe un vicio de nulidad susceptible de ser reparado por esta vía, específicamente por los motivos expresados en el considerando undécimo de la resolución en alzada (a Fs. 4521), que explicita que las notificaciones tienen por finalidad que la persona del notificado tome conocimiento de la respectiva resolución, por lo que toda consideración en torno a la forma en que se efectuó el acto de comunicación, queda subordinada, a que su destinatario tome real y efectiva noticia del contenido de la misma, lo que ocurrió en el caso del condenado Osses Yañez.

**CUARTO:** Que el informe del Fiscal Judicial abona esta posición, constatando que en el certificado del ministro de fe (a Fs. 4462) se exhibe que el condenado fue notificado mediante videoconferencia en presencia de su abogado, Tomás Zamora Maluenda. Por lo demás, junto con tomar conocimiento del contenido de la resolución -que por lo demás se le remitió por correo electrónico- él mismo apeló en el acto de la sentencia. En razón de lo anterior. El Fiscal informa su opinión de que no existe vicio alguno que cause al condenado un perjuicio reparable únicamente con la declaración de la nulidad procesal, siendo del parecer de confirmar la resolución apelada.



**QUINTO:** Que del Informe del Fiscal Judicial, así como de lo documentado en el expediente, queda de manifiesto que el incidente promovido por la recurrente es artificioso y carente de fundamento. En primer lugar, porque contraría la lógica y el principio de primacía de la realidad, ya que la emergencia sanitaria ha significado acudir a vías electrónicas y remotas, como una forma de procurar la continuidad de los servicios judiciales, cuestión que no se limita a la tramitación de esta causa. En segundo orden de ideas, y como consta a Fs. 4462, se apeló en el mismo acto de la notificación, cuya prosecución se ataca.

Por lo anterior, el recurso en estudio no puede prosperar.

**EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA DEDUCIDO POR EL ABOGADO DEL CONDENADO AQUILES BUSTAMANTE OLIVA.**

**SEXTO:** Que el abogado Tomás Zamora Maluenda interpuso recurso de casación en la forma fundado en la causal del N°9 del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal, esto es, no haber sido extendida en la forma dispuesta por la ley, en relación con el artículo 500 N°4 del mismo Código. En opinión del recurrente, la sentencia no contiene "las consideraciones en cuya virtud se dan por probados o por no probados los hechos atribuidos a los procesados o los que estos alegan en sus descargos, ya para negar su participación, ya para eximirse de responsabilidad, ya para atenuar ésta", en relación con la participación culpable del procesado y la negación de las alegaciones de la defensa, en particular en cuanto en ella se omite indicar quién le imputó a su representado alguna orden que éste haya dado para la ejecución de los delitos, ello, por cuanto en autos estaría acreditado que la jefatura de la Subcomisaría la ostentaba el carabineros Osses y ninguna intervención tenía su representado. Indica, además, que es incoherente que la sentencia afirme que su representado tenía algún poder de mando cuando analiza que éste no es transferible.

**SÉPTIMO:** Que el recurso de casación es un recurso de derecho estricto y que el umbral procesal requerido refiere a las causales expresamente contempladas en la ley, y no a una discrepancia interpretativa respecto a los fundamentos sostenidos en la sentencia. A su turno, conforme al artículo 535 del Código de Procedimiento Penal, se hacen aplicable al recurso de casación en materia penal las disposiciones que se establecen en



FSKXXYYHM

el Código de Procedimiento Civil, como es el caso del artículo 768 inciso 3° que dispone que el tribunal podrá desestimar el recurso de casación en la forma si de los antecedentes aparece de manifiesto que el recurrente no ha sufrido un perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo.

En el caso que nos ocupa, dicho supuesto normativo adquiere especial relevancia ya que el recurrente también ha impetrado en subsidio el recurso de apelación lo que significa que, sin perjuicio del resultado del recurso deducido por vía principal, el sentenciado no ha sufrido un perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo que nos ocupa, por cuanto a través de la apelación este tribunal podría corregir el vicio cuya existencia se pretende constatar.

**EN CUANTO A LOS RECURSOS DE APELACIÓN DEDUCIDOS POR LOS SENTENCIADOS:**

**OCTAVO:** Que la defensa del condenado Aquiles Bustamante dedujo apelación, en subsidio al recurso de casación antes expuesto, y en contra de la sentencia definitiva. Funda su apelación, entre otros motivos, en que no existirían pruebas concluyentes de la participación de su representado en los hechos motivos de la investigación. Señala que sólo se ha probado el hecho objetivo de que Aquiles Bustamante Oliva era Teniente de la Subcomisaria La Granja y subordinado al Jefe de la Unidad, Capitán Héctor Osses Yañez; agregando que este último era sobre quien recaía el “dominio del hecho”. Menciona que el solo concepto de mando no basta para hacer una inculpación que derive en una sentencia condenatoria. Sostiene en su recurso que la sentencia condena hechos prescritos y que están cubiertos por la DL 2.191 de Amnistía, además de que la Ley N° 20.357, que incorporó delitos a la legislación local que contempla el Estatuto de Roma, es posterior al acaecimiento de los hechos investigados. Por último, sindicada que la sentencia debió hacerse cargo de la atenuante especial del artículo 103 en relación con el artículo 68 bis ambos del Código Penal, cuestión que se aborda en concreto en el Capítulo III de la presente sentencia.

**NOVENO:** Que, como primera cuestión, cabe indicar que esta Corte comparte los fundamentos y decisiones que, respecto de la participación del condenado Aquiles Bustamante Oliva, se desarrollan entre los considerandos Vigésimo Quinto al Vigésimo Octavo; así como los fundamentos contenidos en los considerandos Trigésimo Octavo al Cuadragésimo Segundo para



excluir la aplicación del Decreto Ley N° 2.191. Asimismo, se comparten los razonamientos que en los considerandos Cuadragésimo Segunda a Cuadragésimo Quinto de la sentencia en alzada se exponen para rechazar específicamente la prescripción gradual. Por las razones expuestas, no se hará lugar al recurso de apelación del condenado Aquiles Bustamante Oliva.

**DÉCIMO:** Que, en consistencia con lo ya señalado, fluye en el proceso abundante evidencia que refiere a que en esa época la Subcomisaria de Carabineros de la Granja se encontraba a cargo del Capitán Héctor Fernando Osses Yáñez y, conjuntamente, del Teniente Aquiles Bustamante Oliva, quienes daban las instrucciones respecto de los operativos, y también tomaban conocimiento de las novedades durante los diversos patrullajes que se realizaban periódicamente.

En razón de lo anterior, es posible inferir fundadamente que existía un patrón de comportamiento conforme al cual en la misma Subcomisaria se detenía a personas, se les privaba de libertad, se les llevaba a sectores alejados y se les ejecutaba, todo en un contexto ordenado e inducido por ambos superiores, que incluso compartían frecuentemente oficina. Que, además, es posible advertir un esquema de “plena coordinación” para la actuación de Osses y Bustamante en la Unidad Policial estando ambos presentes los días 4 y 5 de octubre de 1973, fecha en que ocurrieron los hechos, y compartiendo información y mando para la toma de decisiones en un recinto que se encontraba acuartelado, en virtud del Estado de Sitio decretado luego del once de septiembre de 1973. Que este hecho hace evidente que la comunicabilidad de decisiones y visibilidad de actuaciones al interior de la Unidad Policial fueran aún más evidente, no pudiendo excusar el condenado su responsabilidad en la jerarquía del Capitán Osses Bustamante.

**UNDÉCIMO:** Que, en esta misma dirección, es posible destacar la condición de Bustamante Oliva quien, si bien era el subrogante del Comisario Osses Yáñez en las tareas primordiales de administración y mando, sí exhibía un rol permanente de Oficial de Ordenes, lo que lo colocaba en situación de conocer al detalle todos los movimientos que se realizaban en la Unidad Policial, incluso aquellos que no necesariamente quedaban registrados en el Libro de Guardia y como era el caso del traslado o libertad



de detenidos, todo lo cual fluye de los antecedentes que se advierten a Fs. 4376.

Es así como Aquiles Bustamante desempeñaba labores principales en las rondas de vigilancia nocturna, confección de tablas de servicio, instrucción del personal, fiscalización servicios policiales y control de la actuación de subordinados. Cabe tener en consideración, además, que de la naturaleza y extensión de dichas funciones detalladas en la sentencia apelada (Considerando Vigésimo Octavo, Fs. 4.377) es posible inferir a lo menos que, a saber: 1. Que ambos condenados tenían amplio conocimiento y atribuciones de mando, gestión y administración en la Subcomisaría, sin que hubieran compartimentos estancos para el desempeño de sus funciones, sino todo lo contrario, de la sentencia es posible concluir que existía una verdadera “unidad de mando compartida” y 2. Que esta “unidad de mando compartida” expresaba su ejecución de manera indistinta entre los condenados, pudiendo ser alternada en el tiempo, y que incluso se traducía en el hecho de compartir recurrentemente un mismo espacio físico de oficina entre ambos (imputación efectuada por Héctor Velásquez Zamora, fs 1.641 de diligencia de careo y fs. 4.377 de la sentencia) en donde se informan los movimientos de la Subcomisaria y dictaban órdenes.

**DUODECIMO:** Que, en lo que respecta a la introducción de la Ley N° 20.357 y su aplicabilidad respecto a hechos cometidos con anterioridad a su entrada en vigencia el año 2009, cabe señalar que el propósito general de dicha legislación fue, por una parte, establecer las bases para que la jurisdicción nacional pudiese hacerse cargo efectivamente de los delitos de competencia propia de la Corte Penal Internacional, ampliando el campo de la jurisdicción interna y reconociendo nuevos tipos penales propios del Derecho Humanitario Internacional y que contempla el Estatuto de Roma; y, por la otra, de tipificar conductas específicas de punibilidad, en similar sentido a como se reconocen en el estatuto precitado.

**DECIMOTERCERO:** Que, en este sentido, el recurrente confunde la entrada en vigor de tipos penales específicos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos con la existencia, previa y anterior, de normas de *Ius Cogens* que hacían imprescriptibles los delitos cometidos por el condenado antes si quiera la entrada en vigencia de la Ley 20.357. Un raciocinio distinto al descrito nos llevaría al absurdo de concluir en la ineficacia del inciso



segundo del artículo 5 de la Constitución Política de la República y en la vinculación directa que en cuya virtud se genera de los instrumentos, pactos y tratados internacionales que versan sobre derechos humanos y que se encuentran ratificados y vigentes en Chile. Además significaría desconocer la propia historia fidedigna de la Ley en comento y la Reforma Constitucional 20.050, que permitió precisamente incorporar una jurisdicción complementaria frente a delitos graves y de carácter universal a la existe en el Derecho Interno, sin que aquello signifique o pretenda establecer un “nuevo punto de partida” en la vigencia de normas de Derecho Internacional Humanitario y del estándar de imprescriptibilidad del cual gozan.

**DECIMOCUARTO:** Que, de los hechos que el tribunal ha tenido por establecidos han quedado suficientemente probados, respecto a ambos condenados, a través de una exposición extensa y diversa de la prueba rendida en estos autos, la comisión de los delitos de secuestro simple y homicidio calificado, y su participación, cuestión que es consolidada a partir de los considerandos Décimo Séptimo y Décimo Octavo de la sentencia.

En este orden de ideas el tribunal establece que: “en consecuencia, con el mérito de la prueba que debe servir de base para la adecuada solución del caso sometido a enjuiciamiento, apreciada conforme a lo dispuesto por el artículo 451 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, se han establecido los siguientes hechos:

1° Que el 4 de octubre de 1973, alrededor de las 22:00 horas, en circunstancias que Héctor Andrés Queglas Maturana y Luis Eugenio Morales Muñoz se encontraban en el domicilio que compartían en la población San Ramoñ de la comuna de La Granja, fueron detenidos, sin derecho, por funcionarios policiales de dotación de la Subcomisaría de Carabineros de La Granja.

2° Que, acto seguido, los detenidos fueron trasladados a la referida unidad policial, que, en esa época, se encontraba a cargo del Capitán Héctor Fernando Osses Yahñez y el Teniente Aquiles Bustamante Oliva, lugar en que se les mantuvo encerrados, sin derecho.

3° Que, posteriormente, Héctor Queglas Maturana y Luis Morales Muñoz, en lugar de ser puestos a disposición del tribunal competente, fueron sacados de la Subcomisaría de Carabineros de La Granja y ejecutados en la



viá pública, en Santa Rosa con Departamental, mediante disparos con armas de fuego.

Y en cuanto a la calificación jurídica de los hechos el Considerando Décimo Octavo indica que “establecidos los hechos que afectaron la libertad y la vida de Héctor Andrés Queglas Maturana y Luis Eugenio Morales Muñoz, la calificación jurídica de los mismos forma parte de las atribuciones de este tribunal, de modo que corresponde a continuación determinar el derecho aplicable a los hechos que se han dado por probados.

Así las cosas, a juicio de esta Corte, los hechos que afectaron la libertad ambulatoria de las víctimas constituyen sendos delitos de secuestro simple, contemplados en el artículo 141 inciso 1° del Código Penal, en grado consumado, por haberse establecido los supuestos fácticos de dicho ilícito.

En efecto, se determinó que el 4 de octubre de 1973, en horas de la noche, Héctor Queglas Maturana y Luis Morales Muñoz fueron detenidos, sin derecho, por funcionarios de la Subcomisaría de Carabineros de La Granja y que, acto seguido, fueron conducidos a la referida unidad policial, lugar en que se les mantuvo ilegalmente encerrados hasta la madrugada del día siguiente.

Lo anterior, sin duda afectó un bien jurídico consagrado como Derecho Humano Fundamental en el artículo 19 N° 7 de la Constitución Política de la República, esto es, la libertad en su aspecto material, vale decir el derecho de una persona a decidir sin interferencias coactivas de terceros su ubicación espacial.

La detención y posterior encierro fueron ejecutados por empleados públicos, lo que podría hacer pensar que el ilícito merece el tratamiento privilegiado a que se refiere el artículo 148 del Código Punitivo, que sanciona al empleado público que detuviere de manera ilegal y arbitraria a una persona; pero, tal como lo señala el tribunal *a quo*, dicha norma sólo resulta aplicable al empleado público si concurren ciertos requisitos, esto es, que se detenga en razón de la persecución de un delito, que se deje alguna constancia de la detención y que se ponga al detenido a disposición de los tribunales, lo que no ocurrió en el caso que nos ocupa, ya que no existe causa que justifique la detención de las víctimas y resulta evidente que no existió la más mínima intención de ponerlas a disposición del tribunal competente.



Asimismo, en concepto del tribunal los hechos probados en autos constituyen sendos delitos de homicidio calificado, contemplados en el artículo 391 N° 1 circunstancia primera del Código Penal, en grado consumado.

Para arribar a la decisión antes expresada se considero´que, en cada caso, se configuraron los presupuestos de hecho de dicho ilícito y, en especial, que la prueba latamente referida en los considerandos del fallo que se revisa permitio´al tribunal de primer grado adquirir convicción acerca de la concurrencia de la calificante primera del artículo 391 N° 1 del Código Penal, esto es, obrar con alevosía. En efecto, la alevosía en nuestra legislación comprende tanto la traición como el obrar sobre seguro. La traición es el aprovechamiento, para la ejecución del delito, de la confianza que la víctima o un tercero han depositado en el hechor o que éste se ha granjeado con ese objeto y el obrar sobre seguro es el ocultamiento del cuerpo del hechor o de los medios de comisión con el objeto de provocar la indefensión de la víctima frente al ataque. La jurisprudencia reiterada del máximo tribunal de nuestro país ha señalado que para la concurrencia de esta calificante es necesario que el agente haya buscado, procurado de propósito o intencionalmente, la obtención de condiciones especialmente favorables para la concreción de su objetivo.

En este caso, se establecio´ que las víctimas fallecieron estando privadas de libertad, es decir, en custodia de funcionarios policiales de dotación de la Subcomisaría de Carabineros de La Granja y, en consecuencia, absolutamente indefensas”. (Considerando Décimo Séptimo).

**DECIMOQUINTO:** Que, como ya se señaló, junto a la apelación fundada presentada por escrito, el condenado Aquiles Bustamante Oliva y Héctor Osses Yáñez apelaron verbalmente, de manera genérica, por lo que ha de entenderse que apelan del fallo íntegramente, por causarles agravio.

En primer lugar es importante destacar la abundante evidencia en el proceso que demuestra que la Subcomisaria de Carabineros de la Granja se encontraba a cargo del Capitán Héctor Fernando Osses Yáñez y del Teniente Aquiles Bustamante Oliva, no siendo posible que las actuaciones del primero no estuvieran en necesario conocimiento del segundo y viceversa. Las declaraciones contestes de testigos, personal de la Comisaría presente en la época en la cual se cometieron los delitos, son irrefutables



respecto al hecho de que eran los condenados quienes daban las instrucciones -ergo inducían al resto- en los operativos, tomaban conocimiento de las novedades durante los diversos patrullajes que se realizaban periódicamente y, en general, tenían acceso al Libro de Guardia donde se consignaban el ingreso y egreso de detenidos.

**DECIMOSEXTO:** Que, además de lo antes referido, obra en contra de Bustamante Oliva las imputaciones directas de Baeza Sanhueza y Llanos Amariles, ambas consignadas en el Considerando Vigésimo Séptimo.

En consecuencia la participación de ambos en la toma de decisiones los coloca en la misma posición de no poder eximir su responsabilidad penal, por haber estado en las condiciones de advertir el actuar de sus subordinados y de tomar las medidas posibles para impedir o reprimir sus actuaciones (Considerando Vigésimo Séptimo) acreditando además una inducción para cometerlos y que para el caso del modus operandi de los delitos cometidos contra Morales Muñoz y Queglas Maturana ha quedado establecido que ha sido el Sargento Sáez Pérez (conocido como “el manchado”) el que informaba al Capitán Osses Yañez, en su propia oficina, de los resultados de los procedimientos desempeñados en el ingreso, egreso y traslado de detenidos. (Considerando Trigésimo Tercero).

A mayor abundamiento, la Subcomisaria de La Granja, al momento de producirse los hechos, se encontraba por orden nacional en estado de acuartelamiento, lo que significaba un mayor control y continencia de los hechos, existiendo un verdadero empadronamiento de acciones, siendo más compleja la dispersión y supervisión en el conocimiento de las actuaciones llevadas a cabo, lo que hace en la práctica imposible pensar en un quiebre de cadenas de mando o supervisión. Esta situación es explicada por el Sargento 1º (R) Segundo Llanos Amariles quien relata que a contar del 11 de septiembre de 1973, “todo el personal de Carabineros a nivel nacional fue acuartelado por estado de sitio, lo que es muy grave, lo que en la práctica significaba vivir en la unidad policial hasta nueva orden”. ( Fs. 1.007 Tomo III).

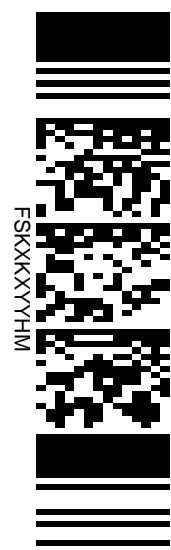
Esto es consignado con elocuencia en la declaración de Luis Baeza Sanhueza, Sargento N°2 ( R), quien describe una mecánica estandarizada en el obrar en la Subcomisaría y en virtud de la cual, para referirse a las actuaciones del Teniente Bustamante y Capitán Osses, señala: “Los



detenidos que llegaban al cuartel, sus nombres eran ingresados a los libros de registro de guardia, por lo que se les informaba de ellos, cuantos detenidos habían llegado, cuantos detenidos se habría llevado Investigaciones., desconozco el destino de ellos, per en definitiva ellos, Teniente y Capitán estaban en conocimiento de lo que pasaba en el cuartel, no es posible imaginar que nosotros los carabineros nos hubiésemos mandado solos sin que ellos supieran”.( Fs. 1.022 Tomo III )

**DECIMOSÉPTIMO:** Que otro testimonio que da contexto a este *modus operandi* es el Julio Cesar Yáñez Illanes, quien señala: “las únicas veces que salí a patrullajes y operativos fue con el Sargento Armando Sáez Pérez, en 4 oportunidades fuimos a fusilar a varias personas, también fueron el Cabo 1 ° Desiderio Arroyo, fallecido y los demás eran Carabineros Llanos Amariles, Fernando Valenzuela, fallecido y Maximiliano Herrera, fallecido. Los lugares donde se ejecutó a las personas fue primero en el Canal el Mariscal, comuna de San Bernardo, la segunda oportunidad fue en la línea férrea en el sector de Lo Valledor, la tercera fue en Avenida Departamental con Ochagavía y el último caso fue en Avenida Gabriela entre Santa Rosa y Vicuña Mackenna” o la declaración de Segundo Baldomero Llanos Amariles quien señala, a fojas 584, que “no me consta que el Sargento Sáez haya recibido órdenes directas del Capitán Osses o el Teniente Bustamante, pero como se desarrollaron los hechos después del pronunciamiento militar, es muy difícil que el Sargento Sáez haya tomado decisiones sin consultar o ser ordenadas por los jefes, en especial por el Capitán Osses, por la personalidad que tenía. Además, en varias oportunidades el Capitán Osses nos arengaba para que cumpliéramos las órdenes, es más una vez nos hizo formar donde nos señaló que no iba a permitir insubordinaciones en la Unidad”. (Fs. 581, Tomo II).

Por lo anterior, aparece que los medios de convicción analizados por la juez de mérito en la sentencia apelada configuran presunciones judiciales suficientes en los términos del artículo 488 del Código de Procedimiento Penal para tener por configurada la participación de ambos condenados en los delitos por los cuales fueron condenados, existiendo un esquema de plena coordinación para su actuación en la Unidad Policial estando ambos presentes los días 4 y 5 de octubre de 1973 y compartiendo información y mando para la toma de decisiones en la Subcomisaría.



**DECIMOCTAVO:** Que, en síntesis, en relación a la participación que le ha correspondido a ambos condenados, como autores del delito de secuestro simple, previsto y sancionado en el artículo 141 del Código Penal y de homicidio calificado en las personas de Andrés Queglas Maturana y Luis Eugenio Morales Muñoz, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1 del Código Penal de la época, esta Corte comparte los fundamentos contenidos en los motivos duodécimo, décimo tercero, décimo noveno, vigésimo primero, vigésimo segundo y vigésimo tercero del fallo que se revisa, en virtud de los cuales es posible tener por establecida la participación en base a la prueba pericial, documental y testimonial lo que se condice con la responsabilidad y comunicabilidad de mando que ambos tenían a la fecha de la ocurrencia de los hechos investigados.

**DECIMONOVENO:** Que, en cuanto al reproche que se le hace a la sentencia, por sancionar hechos prescritos y amnistiados conforme lo dispone el Decreto Ley 2.191, cabe indicar que la Amnistía no es aplicable a las conductas de los condenados, ello por cuanto dicha institución no resulta aplicable a crímenes de lesa humanidad, no extinguiéndose la responsabilidad penal de los involucrados. En este sentido la sentencia recurrida desarrolla y fundamenta esta lógica entre los Considerandos Trigésimo Octavo y Cuadragésimo Primero para rechazar la prescripción alegada teniendo presente que, atendida la naturaleza de los sucesos demostrados en autos, es acertado concluir que se trata de crímenes contra la humanidad al tratarse de conductas que constituyen violaciones a los derechos humanos graves, masivas y sistemáticas, verificadas por agentes del Estado, constituyendo ambas víctimas parte del grupo objetivo de dicho ataque.

Cabe señalar, además, que en la causa que nos ocupa existen elocuentes precedentes que establecen un patrón reiterado de acción de los condenados Osses y Bustamante, en el secuestro y homicidio de personas, como ha quedado demostrado en las Causas Roles 1378-2019; 1454-2019; 1597-2019 y 3144-2018, tenidos a la vista por esta misma Corte.

Al respecto como se señala en el fallo que se revisa: *“Los crímenes de lesa humanidad comprenden todos los tipos penales en virtud de los cuales los Estados parte de la comunidad internacional sancionan los atentados a los derechos esenciales de las personas, en la medida que se cumplan*



*ciertas condiciones, puntualmente que el autor sea un agente del Estado, vinculado directamente o indirectamente a el o grupos formales o informales surgidos al alero de éstos, la existencia de acciones vejatorias de la dignidad de la persona, el amparo de la impunidad y la trascendencia social del acto vejatorio". (Considerando Décimo Noveno).*

**VIGÉSIMO:** Que de acuerdo a las circunstancias señaladas y la naturaleza del hecho investigado debe considerarse como de lesa humanidad, puesto que los delitos que se deben penalizar se encuentran comprendidos dentro del derecho internacional humanitario representando una violación grave y manifiesta de los derechos y libertades consagradas en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, instrumentos y normas internacionales (Sentencias Excma. Corte Suprema roles N° 21.177/2014, de diez de noviembre de dos mil catorce; 2.931/2014, de trece de noviembre de dos mil catorce; N°11.983/2014, de veintitrés de diciembre de dos mil quince y, recientemente, N° 87.830/2016, de seis de junio de dos mil diecisiete) tales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Que entre las características que distinguen este tipo de transgresiones se destacan la imprescriptibilidad, la imposibilidad de amnistiarlos y de consagrar circunstancias excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables. Así las cosas y teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos de la presente causa así como el contexto en el que indudablemente deben inscribirse y la participación que miembros del Estado han tenido en ellos (personal de Carabineros de Chile) no cabe duda alguna que deben ser subsumidos a la luz del derecho internacional humanitario dentro de la categoría de crímenes contra la humanidad y que se deben penalizar, pues merecen una reprobación enérgica de la conciencia universal al atentar contra los valores humanos fundamentales y que ninguna convención, pacto o norma positiva puede derogar, enervar o disimular. (Excma. Corte Suprema, Rol N° 5989-2017, 18 de julio de 2017).

**VIGÉSIMO SEGUNDO:** Que este razonamiento además abraza fundamento en el hecho de que las normas internacionales sobre derechos humanos se incorporan con primacía en el denominado bloque de constitucionalidad de nuestro sistema jurídico, ello en virtud del inciso segundo del artículo quinto de la Constitución Política de la República, que



establece el Principio de Primacía de los Derechos Humanos y de vinculación directa de sus normas en nuestro derecho interno, no habiendo conflicto ni contravención aparente con nuestra legislación local, como acontece precisamente al efectuar un control de convencionalidad con el D.L 2.191.

Como de suyo conocido dicho precepto constitucional establece que el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, indicando que es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, ya sea que se encuentren garantizados por la Constitución Política de la República de Chile o por tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes.

Este raciocinio se ha visto reforzado por la ratificación que el Estado de Chile hizo del Estatuto de Roma y el establecimiento de las Corte Penal Internacional, reconocido por nuestro constituyente a partir de la Reforma Constitucional 20.050, a través de la Disposición Vigésimo Cuarta Transitoria, y por un estándar reconocido a nivel constitucional de intangibilidad de tratados y normas internacionales, en virtud del respeto que se debe a las Normas Generales de Derecho Internacional (artículo 54 de la Constitución), como es el caso por ejemplo del *Ius Cogens* ( Considerando Cuadragésimo Quinto), y que reglan el proceso nomogenético en la incorporación de tratados internacionales en Chile. En consecuencia la obligaciones descritas, de carácter auto-ejecutables, impiden la prescripción de la acción penal y la amnistía, se incorporan de manera directa a nuestro derecho material y complementan el catálogo de derechos y garantías previsto en el Capítulo III de nuestra Constitución Política.

**VIGÉSIMO TERCERO:** Que en seguida, y frente a la alegación en subsidio que la defensa hace en la aplicación del artículo 103 del Código Penal, por estimar que se trata de una atenuante muy calificada, cabe señalar que estos sentenciadores comparten los fundamentos consignados en los considerandos Quincuagésimo Primero a Quincuagésimo Tercero de la sentencia en alzada que, en síntesis, explican los alcances de la norma frente a procesados ausentes durante el desarrollo del proceso, lo que no ocurre en la especie. Asimismo y tal como lo ha sostenido en esta misma dirección la Excma. Corte Suprema “*el artículo 103 del Código Penal no sólo*



*está contemplado en el mismo título que la prescripción, sino que se desarrolla luego de aquélla, lo que revela la estrecha vinculación entre ambos institutos. Como en el caso se trata de un delito de lesa humanidad, lo que condujo a proclamar la imprescriptibilidad de la acción persecutoria, cuestión que el fallo declara, cabe sostener que por aplicación de las normas del Derecho Internacional y dado que tanto la media prescripción como la causal de extinción de la responsabilidad penal se fundan en el transcurso del tiempo como elemento justificante para su aplicación, la improcedencia de aplicar la prescripción total alcanza necesariamente a la parcial, pues no se advierte razón para reconocer al tiempo el efecto de reducir la sanción, dado que una y otra institución se fundamentan en el mismo elemento que es rechazado por el ordenamiento penal humanitario internacional, de manera que ninguno de tales institutos resulta procedente en ilícitos como el de la especie” (Rol N° 95.095-2016, cinco de diciembre de dos mil diecisiete).*

A su turno, la estimación de la prescripción gradual respecto de los responsables de la comisión de delitos de lesa humanidad afecta el principio de proporcionalidad de la pena, pues dada la gravedad de los hechos, perpetrados con la intervención de agentes del Estado, determina que la respuesta al autor de la transgresión debe ser coherente con la afectación del bien jurídico y la culpabilidad con que actuó (Excma. Corte Suprema Rol N° 24.290/2016, de ocho de agosto de dos mil dieciséis).

En consecuencia, la aplicación del artículo 103 del Código Penal a un caso como el de autos resulta improcedente, por lo que no procede que sea reconocido en la sentencia.

**VIGÉSIMO CUARTO:** Que, al respecto, conviene recordar que el Fiscal Judicial, en su informe, manifiesta su desacuerdo respecto de la configuración en la especie de un concurso material, a saber, entre un secuestro simple del artículo 141 del Código Penal (vigente a la fecha de los hechos) con el delito de homicidio calificado del artículo 391 N°1, circunstancia primera del Código Penal, esto es, la alevosía.

**VIGÉSIMO QUINTO:** Que, conviene recordar los tipos penales vigentes a la fecha de los hechos. Así, el delito de secuestro simple, tipificado en el artículo 141 del Código Penal, disponía que “*El que sin derecho encerrare o detuviere a otro privándole de su libertad, será*



*castigado con la pena de presidio o reclusión menores en cualesquiera de sus grados.*

*En la misma pena incurrirá el que proporcionare lugar para la ejecución del delito.*

*Si el encierro o la detención se prolongare por más de noventa días, o si de ellos resultare un daño grave en la persona o intereses del encerrado o detenido, la pena será presidio mayor en cualquiera de sus grados”.*

A su turno, el delito de Homicidio Calificado, previsto en el artículo 391 N°1 del Código Penal, disponía que: *“El que mate a otro y no esté comprendido en el artículo anterior, será penado:*

*1° Con presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo, si ejecutare el homicidio con alguna de las circunstancias siguientes:*

*Primera. - Con alevosía (...).”.*

**VIGÉSIMO SEXTO:** Que, en efecto, la cuestión relevante en el caso de marras es determinar si en la especie procede aplicar la regla del artículo 74 del Código Penal, del concurso real, o bien la del artículo 75 del mismo cuerpo normativo, la del concurso ideal impropio, o sea, apreciar el delito de secuestro como medio necesario para cometer otro -el homicidio calificado-. Para que se pueda aplicar esta última regla debe existir una pluralidad de delitos unificados por una relación de medio a fin.

**VIGÉSIMO SÉPTIMO:** Que, como se sabe, el concurso medial -o ideal impropio- constituye una modalidad de concurso real equiparado al ideal en sus efectos penológicos. El Código Penal regula conjuntamente y de la misma manera, el concurso ideal y los delitos en relación de medio a fin (concurso medial).

Con todo, no es suficiente tal relación de medio a fin en el propósito del sujeto activo, pues la ley exige que sea necesaria, esto es, que no obedezca a una mera conveniencia o mayor facilidad para cometer el delito, sino que haya una conexión instrumental de carácter objetivo, situada más allá del mero pensamiento o deseo del autor.

Se trata, conforme se reconoce mayoritariamente, de la particular apreciación de los hechos por parte del delincuente, en función de su plan delictivo. Se trata, en definitiva, de una relación que se debe juzgar en concreto, atendiendo a la "conexión ideológica" entre los delitos, de acuerdo



con "el plan del autor" (Hernández, Couso, et al. Código Penal Comentado, 2011, p. 678).

**VIGÉSIMO OCTAVO:** Que, entonces, lo anterior deja fuera del concurso aquellos supuestos sujetos a la mera voluntad, a la mera conveniencia o la mayor facilidad para la comisión del delito, siendo preciso que la conexión instrumental sea de carácter objetivo, superador del criterio subjetivo, que entre en el ámbito de lo imprescindible en la forma en que realmente ocurrieron los hechos delictivos concurrentes.

En el caso *sub iudice* no es atendible tal pretensión siendo correcta la calificación del concurso como real, y no medial, dado que no existe en el caso ninguna razón que justifique que la privación de libertad de la víctima en la Subcomisaria donde fue retenida, fuera necesario materialmente para la comisión del homicidio calificado, pues el artículo 75 del Código Penal se refiere a medios necesarios, es decir, ineludibles por parte del autor y la privación de libertad no era necesaria, sino una contingencia que dependía de la voluntad del autor y de su propia planificación del delito. Cabe agregar, además, que se ha consignado en el proceso que el horario en los cuales transcurren la sustracción de las víctimas de su residencia, retención en la Unidad Policial y posterior salida del recinto para su ejecución, oscila entre las 10 PM del día 4 de octubre y 5 AM del día 5 de octubre en un contexto de Estado Sitio, lo que permite inferir que Morales Muñoz y Queglas Maturana podrían haber sido conducidos directamente desde su domicilio al lugar de ejecución, sin que la retención por la Subcomisaría haya sido necesaria, o estada encaminada a la comisión del delito de homicidio.

**VIGÉSIMO NOVENO:** Que, por último, existe una razón adicional para considerar la aplicación del concurso real, como lo hizo la juez *a quo*, a saber, que penológicamente éste resulta más favorable que el concurso medial. Ello porque esta última regla obligaría a imponer la pena mayor asignada al delito más grave, que, como se advirtió supra, en el caso del homicidio calificado alcanza el presidio perpetuo.

Así, dado que en la especie la regla de absorción agravada de la pena, conforme al artículo 75 del Código Penal, conduce a una mayor pena que la que resultaría de la aplicación de la regla general de acumulación material de penas, la del artículo 74 del mismo cuerpo normativo, aparece



que debe preferirse ésta sobre la primera (en este sentido, Hernández, Couso, et al. Código Penal Comentado, 2011, p. 681).

En razón de lo anterior, se disiente en este aspecto lo informado por el Fiscal Judicial.

**TRIGÉSIMO:** Que conforme lo ya señalado, los acusados debieran ser condenados como autores de los delitos de homicidio calificado y secuestro simple, en los términos indicados en el fallo en alzada.

**RESPECTO DE LAS RESOLUCIONES CONSULTADAS Y EN VIRTUD DE LAS CUALES SE SOBREESE PARCIAL Y DEFINITIVAMENTE EL CONOCIMIENTO DE LA CAUSA DE FERNANDO FÉLIX ROJAS VELIS Y ARMANDO SÁEZ PÉREZ.**

**TRIGÉSIMO PRIMERO:** Que en el caso de los inculpados Fernando Félix Rojas Velis y Armando Saéz Pérez se agregaron al expediente sus respectivos certificados de defunción, dictándose el sobreseimiento pertinente en resoluciones de Fs. 2787 y Fs. 4324 respectivamente, extinguiéndose en consecuencia su responsabilidad penal, por lo que compartiendo la opinión del Fiscal Judicial, se aprobarán los sobreseimientos consultados, tal como se dirá en lo resolutivo de esta sentencia.

**EN CUANTO A LA APELACIÓN DEDUCIDA POR EL DEMANDADO FISCO DE CHILE EN LO RELATIVO A LA ACCIÓN CIVIL:**

**TRIGÉSIMO SEGUNDO:** Que debe tenerse en consideración que en el caso *sub lite* nos encontramos frente a un delito calificado como de lesa humanidad, y que la acción civil deducida en contra del Fisco, esto es el Estado de Chile en términos patrimoniales, tiene por objeto obtener una reparación de los perjuicios ocasionados por el actuar de agentes del Estado. En consecuencia el derecho del cónyuge e hijo de la víctima encuentra su fundamento en los principios generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y en la normativa de los tratados internacionales ratificados por nuestro país y que se encuentran vigentes, los cuales obligan al Estado de Chile a reconocer y proteger el derecho a la reparación íntegra, y que ingresan a nuestro sistema jurídico en virtud de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 5 y en el artículo 6° de la Constitución Política.

**TRIGÉSIMO TERCERO:** Que en cuanto a la excepción de pago, basada en que los actores han sido indemnizados en virtud de la Ley 19.123 y sus modificaciones, se hace necesario diferenciar la responsabilidad civil



de los mecanismos indemnizatorios legales que forman parte de las instituciones del Derecho Público.

En efecto debe diferenciarse entre la responsabilidad civil, institución de derecho privado, que tiene por finalidad establecer la obligación de un sujeto de hacerse cargo del daño sufrido por otro, de las pensiones que se devengan para ciertas personas por daños tolerados a consecuencia de enfermedad, invalidez, incapacidad laboral, vejez u otras circunstancias particulares, de aquellas otras indemnizaciones que si tienen naturaleza reparatoria, como en el caso que nos ocupa, no siendo imputables las segundas a las primeras por tener distinta naturaleza.

En este sentido las referidas indemnizaciones constituyen únicamente un beneficio de carácter social más no una indemnización del daño moral sufrido por los familiares de las víctimas de violaciones a los derechos humanos, pues no aparece que en la determinación de su monto se hayan considerado los elementos propios, individuales y personales de quienes debieron soportar la pérdida de un familiar.

**TRIGÉSIMO CUARTO:** Que al respecto se tiene presente que el artículo 17 de la Ley 19.123, establece una pensión mensual de reparación en beneficio de los familiares de las víctimas de violaciones a los derechos humanos o de la violencia política, que se individualizan en el Volumen Segundo del Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación y de las que se reconozcan en tal calidad por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, conforme a lo dispuesto en los artículos 2°, N° 4, y 8°, N° 2.

El inciso primero del artículo 20 del citado estatuto establece: *“Serán beneficiarios de la pensión establecida en el artículo 17, el cónyuge sobreviviente, la madre del causante o el padre de éste cuando aquella faltare, renunciare o falleciere, la madre de los hijos de filiación no matrimonial del causante o el padre de éstos cuando aquella fuere la causante y los hijos menores de 25 años de edad, o discapacitados de cualquier edad”*.

A su turno el artículo 23 del mismo texto legal prevé: *“Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 17, otorgase a los familiares de las víctimas a que se refiere el artículo 18, una bonificación compensatoria de monto único equivalente a doce meses de pensión, sin el porcentaje equivalente a la*



*cotización para salud, la que no se considerará renta para ningún efecto legal.*

*Esta bonificación no estará sujeta a cotización alguna y se pagará a los beneficiarios indicados en el artículo 20, en las proporciones y con los acrecimientos que procedan, señalados en el citado artículo.*

*Esta bonificación se deferirá y su monto se determinará definitiva e irrevocablemente en favor de los beneficiarios que hayan presentado la solicitud prevista en los incisos cuarto y quinto del artículo precedente, dentro de los plazos allí establecidos, extinguiéndose el derecho a ella para los beneficiarios que la presenten fuera de plazo”.*

Por su parte, el artículo 24 del mismo cuerpo normativo estatuye: *“La pensión de reparación será compatible con cualquiera otra, de cualquier carácter, de que goce o que pudiere corresponder al respectivo beneficiario. Será, asimismo, compatible con cualquier otro beneficio de seguridad social establecido en las leyes”.*

A su turno, el artículo 25 del mismo texto señala: *“Para todos los efectos legales, el Ministerio del Interior otorgará, a petición de los interesados o del Instituto de Normalización Previsional, un certificado en que conste que la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación o la Corporación establecida en el Título I de esta ley se ha formado la convicción de que determinada persona ha sido víctima de violación a los derechos humanos o de violencia política”.*

Finalmente, el artículo 26 de la citada normativa dispone: *“Las pensiones mensuales de reparación establecidas en los artículos 17 y 19 y la bonificación compensatoria del artículo 23 serán inembargables”.*

**TRIGÉSIMO QUINTO:** Que, en relación a la excepción de prescripción de la acción civil cabe afirmar que la acción intentada por los demandantes no es una acción de naturaleza meramente patrimonial, sino que se trata de una acción reparatoria en el ámbito de la violación a los derechos humanos en crímenes de lesa humanidad, rigiéndose por normas del derecho internacional que consagran la imprescriptibilidad de acciones de reparación en estas causas. En consecuencia la obligación de reparación del Estado surge de manera conjunta de la Constitución Política y los principios generales del derecho internacionales humanitario y tratados internacionales vinculados, como es el caso de la Convención Americana de Derechos



Humanos, que consagra que la responsabilidad del Estado por esta clase de ilícitos en sus artículos 1.1 y 63.1 d); y la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, que establece en su artículo 27 que el Estado no puede invocar su propio derecho interno para eludir sus obligaciones internacionales, pues de hacerlo comete un hecho ilícito que compromete la responsabilidad internacional del Estado ( Vid. Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Edición 2000, Humberto Nogueira Alcalá, Las Constituciones Latinoamericanas).

**TRIGÉSIMO SEXTO:** Que, finalmente, en cuanto a los reajustes e intereses que se ordena aplicar sobre los montos que se dispone pagar, precisamente la sentencia dispuso que éstos sean solucionados desde la fecha en que la presente sentencia se encuentre ejecutoriada, en el caso de los reajuste y desde que el demandado se encuentre en mora en el caso de los intereses, considerando que es ésta la oportunidad en que dicho monto ha quedado fijada.

Por estas consideraciones, normas citadas y visto, además, lo dispuesto en los artículos 514, 526, 527, 530, 541 y 544 del Código de Procedimiento Penal, se declara que:

I. **Se confirma** la resolución apelada de veintiocho de julio de dos mil veinte, escrita de fojas 4518 a fojas 4523.

II. **Se rechaza** el recurso de casación en la forma deducido a fojas 4.472, por la defensa del sentenciado Aquiles Bustamante Oliva, en contra de la sentencia de ocho de junio de dos mil veinte, escrita de fojas 4.325 a 4.418.

III. **Se confirma**, la mencionada sentencia de ocho de junio de dos mil veinte, escrita de fojas a 4.325 a 4.418, en los mismos términos planteados en la sentencia de alzada.

IV. **Se aprueban** las resoluciones consultadas de fecha treinta y uno de julio de dos mil catorce, de fojas 2787 del Tomo VI; y ocho de junio de dos mil veinte fojas 4324 del Tomo X, en virtud de las cuales se sobresee parcial y definitivamente el conocimiento de la causa respecto de los inculpados Fernando Félix Rojas Velis y Armando Saéz Pérez, respectivamente, de acuerdo a lo establecido en los artículos 408 N°5 del Código de Procedimiento Penal y 93 N°1 del Código Penal.



**Se previene** que la ministro señora Mera, no comparte el fundamento vigésimo octavo de esta sentencia.

Se previenen asimismo que la referida ministro, si bien concurre al rechazo de la excepción de pago, es de opinión de considerar los valores pagados a los demandantes con motivo de la detención ilegal y posterior homicidio de quien fuera marido y padre respectivamente, don Héctor Osses Yañez. Para ello tiene presente que como excepción de pago no corresponde su acogida porque la naturaleza de la indemnización por daño moral es distinta a los beneficios, bonos o ayudas otorgados, sin embargo, todas ellas tienen un mismo origen cual es el fallecimiento de una persona a manos de agentes del Estado y, por ende, estima preciso considerar todos los pagos que con tal motivo se han hecho a la hora de regular el quantum de una indemnización; \$96.601.103 en el caso de doña Magdalena Pardo Sánchez y \$10.551.328 en el caso de Héctor Andrés Queglas Pardo. En razón de ello, estuvo por acceder a la rebaja de la suma ordenada pagar, a cinco millones de pesos para Magdalena Amparo Pardo Sánchez y a setenta millones para Héctor Andrés Queglas Pardo.

Acordada con el **voto en contra** de la ministro Señora Mera, en la parte que confirma la sentencia que condenó al acusado Aquiles Bustamante Oliva como autor de los delitos de secuestro simple y homicidio calificado, quien estuvo por absolverlo por estimar que no se encuentra acreditada en la especie su participación en los mismos, en virtud de los siguientes fundamentos:

1°. Que de los antecedentes allegados al proceso fluye que efectivamente el condenado Bustamante tenía la calidad Teniente en la Comisaría de La Granja en cuya virtud exhibía evidentes obligaciones de carácter administrativas las cuales destacan en el fallo de alzada, sin que de las mismas se advierta que el condenado dispusiera del “dominio del hecho” respecto de las circunstancias que terminaron en el lamentable deceso de las víctimas del caso que nos ocupa.

2°. Que, consistente con lo anterior, de los antecedentes del proceso no existe ninguna prueba que vincule directamente al condenado Bustamante como participe en ninguna de las hipótesis del artículo 15 del Código Penal.



3°. Que lo anterior se ve reforzado al analizar la imputación en la participación que le atribuye el fallo en alzada que al efecto lo hace considerándolo como autor inductor de los delitos de secuestro simple y homicidio calificado. Al respecto debe recordarse que el artículo 15 N° 2 del Código Penal dispone que son autores aquellos que fuercen o induzcan directamente a otro a ejecutarlo. Que tal hipótesis de imputación, como lo reconoce la doctrina mayoritaria, supone una participación en el injusto penal que se satisface cuando el agente, de manera activa, fuerza o induce a un tercero a realizar una conducta jurídico-penalmente relevante que, de otra manera, no realizaría. La inducción en cualquiera de sus vertientes supone no sólo el conocimiento del inducido sino que aquel debe reconocer en el otro el carácter de inductor, lo que en la especie no se acredita con ninguna de las piezas acompañadas.

4°. Que lo anterior se contradice con la forma de imputación que la sentencia construye respecto de este acusado a quien le reprocha el no haber adoptado las medidas suficientes ni haber prevenido en razón de su mando, la comisión de los delitos sancionados (lo que no ocurre con el condenado Osses Yañez ). Tal circunstancia no se condice con la imputación de inducción sino más bien con una de comisión por omisión y que, como ya se dijera, tampoco ha sido acreditada por los antecedentes que fluyen del proceso.

5°. Que lo anterior lleva a esta disidente a sostener que en el caso de Bustamante Oliva no es posible advertir alguna participación en los hechos materia de esta causa. La sola circunstancia de haber tenido la calidad de Teniente no resulta suficiente para considerarlo autor de estos ilícitos. Asumir este supuesto significaría determinar una responsabilidad meramente objetiva lo que está proscrito en el Derecho Penal.

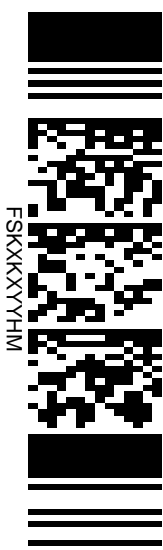
Regístrese, comuníquese y devuélvase con sus tomos y documentos agregados.

Redacción del Abogado Integrante Sr. Francisco Cruz Fuenzalida.

**ROL N° 3575-2020-PENAL.**

Pronunciado por la Quinta Sala integrada por las ministros señora María Carolina Catepillán Lobos, Liliana Mera Muñoz y el abogado integrante señor Francisco Cruz Fuenzalida.





FSKXXXXXXXXXXM

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Carolina U. Catepillan L., Liliana Mera M. y Abogado Integrante Francisco Jose Cruz F. San miguel, catorce de julio de dos mil veintiuno.

En San miguel, a catorce de julio de dos mil veintiuno, 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 04 de abril de 2021, 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>