

Santiago, veintiocho de agosto de dos mil veintitrés.

Vistos:

En los autos Rol N° 24291-20 instruidos en primera instancia por el Ministro en visita extraordinaria, Sr. Álvaro Mesa Latorre, por sentencia de trece de junio de dos mil diecinueve, se declaró lo siguiente:

En cuanto a la acción penal se condenó a BERNARDINO VERGARA ACUÑA como autor del delito de homicidio calificado previsto en el artículo 391 N°1, circunstancia primera, del Código Penal, en su carácter de lesa humanidad, en la persona de Luis Ornar Torres Antinao, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más accesorias legales, hecho perpetrado en la comuna de Temuco, el día 25 de diciembre de 1973. Por el mismo delito, pero en calidad de encubridor, el fallo condena a PATRICIO EUGENIO GONZALEZ CESPEDES, a cumplir la pena de tres años de presidio menor en su grado medio, más accesorias legales.

En cuanto a la acción civil, hace lugar a la demanda civil interpuesta en representación de José Torres Antinao en contra del Fisco de Chile, condenándose a la parte demandada a pagar al actor como indemnización de perjuicios, por concepto de daño moral producto del ilícito de homicidio calificado de Luis Ornar Torres Antinao, la suma correspondiente a \$100.000.000 (cien millones de pesos).

Conociendo la apelación de ese fallo, la Corte de Apelaciones de Temuco, en sentencia de diez de enero de dos mil veinte, en lo penal, la confirma con declaración que la pena impuesta al condenado, BERNARDINO VERGARA ACUÑA, se rebaja a la de cinco años de presidio menor en su grado máximo, más



accesorias legales, y a PATRICIO EUGENIO GONZÁLEZ CÉSPEDES se rebaja a la pena de 61 días de presidio menor en su grado mínimo, más accesorias legales.

En lo civil, confirma la sentencia apelada con declaración que se fija el monto de la indemnización por el daño moral en la suma de \$50.000.000.- (cincuenta millones de pesos).

El fallo de alzada confirma en lo demás apelado y aprueba en lo demás consultado, el referido fallo.

Contra esa sentencia se deducen los recursos que luego se detallarán, los que se ordenó traer en relación.

Y considerando:

1º) Que el Programa de Derechos Humanos y la parte querellante representada por el abogado Sebastián Saavedra Cea deducen recurso de casación en el fondo por la causal del artículo 546 N° 1 del Código de Procedimiento Penal, por errar el fallo impugnado al dar lugar a la rebaja prevista en el artículo 103 del Código Penal y, por otra parte, rechazar la aplicación de la agravante del artículo 12 N° 8 del mismo código.

Al concluir pide invalidar la sentencia recurrida y, en la de reemplazo, declarar que se confirma el fallo de primer grado en su parte penal.

2º) Que la parte querellante y demandante en estos autos representada por el abogado Sebastián Saavedra Cea, además interpone recurso de casación en la forma contra la parte civil del fallo por la causal del N° 9 del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal en relación con el artículo 170 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto el fallo de alzada rebajó la suma de dinero



ordenada pagar a título de indemnización de perjuicios sin efectuar las debidas consideraciones de hecho ni derecho, así como la enunciación de las leyes que sirven de apoyo a su decisión judicial.

Pide la invalidación del fallo impugnado y que en el de reemplazo se acoja la demanda civil en todas sus partes.

3º) Que los hechos que ha tenido por ciertos la sentencia impugnada son los siguientes:

“A- Que inmediatamente de ocurridos los hechos del 11 de septiembre de 1973, las fuerzas armadas y de orden tomaron el control de la ciudad de Temuco, erigiéndose como Gobernador de Temuco, el Coronel Pablo Iturriaga Marchesse, Comandante del Regimiento de Infantería N° 8 "Tucapel" de esta ciudad, quien además quedó como Jefe de la Guarnición de Temuco.

B. - Que dentro de la mencionada unidad militar se formaban patrullas de efectivos militares que eran apostadas en distintos lugares de la ciudad para los efectos de control de toque de queda y custodia de lugares calificados como estratégicos por el mando militar. Estas patrullas eran compuestas por oficiales, clases y soldados conscriptos de las distintas compañías que componían el Regimiento de Infantería N° 8 "Tucapel" de Temuco, según les correspondiera estar de guardia.

C- Que el día 25 de diciembre de 1973 fue muerto por efectivos militares del Regimiento Tucapel de Temuco Luis Ornar Torres Antinao, 21 años, vendedor de frutas, sin militancia política conocida. Los militares habían visitado su casa varias veces antes, en busca de una hermana del afectado que militaba en el MIR, sin haberla encontrado. Ese día los aprehensores llegaron hasta su domicilio y



Torres escapó hacia el patio posterior de la casa. Los uniformados, entre los que se encontraba el soldado conscripto Bernardino Vergara Acuña, lo siguieron y le dispararon en presencia de su madre, hermanas y hermano menor de edad, dándole muerte en el acto, su cuerpo sin vida fue arrojado por los militares a un camión en el que se lo llevaron.

D. - Que el protocolo de autopsia señala en lo pertinente: "La causa precisa y necesaria de la muerte de Luis Omar Torres Antinao, fue la contusión cerebral, determinada por una herida de bala transfixiante craneana". "Atendiendo a la extensión y naturaleza de las lesiones, la muerte debió producirse en forma instantánea"; "El trayecto del disparo es de izquierda a derecha con una inclinación de unos cuarenta y cinco grados sobre el plano frontal y de arriba abajo con inclinación de unos diez grados sobre el plano horizontal"; "Por la amplitud de las lesiones, se estima que el proyectil fue de gran calibre, disparado a distancia".

E. - Que el cadáver fue entregado a su familia en el Hospital de Temuco, previas gestiones de su madre en el Regimiento Tucapel de Temuco.

F. - Que esa noche una de las patrullas estaba integrada por el soldado conscripto Guillermo Felidor Troncoso García, la cual fue apostada en la estación de Ferrocarriles de Temuco, con la misión de vigilar el sector, como también la línea férrea que va desde Temuco hasta Loncoche. Refiere Troncoso García que existía una garita de control militar en el lugar y que a él le asignaron la vigilancia de la línea férrea hasta Loncoche. Uno de los soldados conscriptos que quedó en el lugar fue uno a quien apodaban "el abuelo", cuyo nombre era Patricio Eugenio González Céspedes. Este en conocimiento de los hechos acontecidos, a la



mañana siguiente y ya de regreso al Regimiento Tucapel de Temuco, una vez finalizado el turno de la patrulla que les correspondió integrar, se le acercó y le dijo a Troncoso García: "oye mataron al Omar".

G.- Que no obstante el conocimiento del delito por parte del soldado apodado "El Abuelo", de nombre Patricio Eugenio González Céspedes, en su calidad de funcionario público, ha ocultado permanentemente todo antecedente sobre los hechos ocurridos, así, además, no denunció ni informó a la superioridad militar ni a otra autoridad del ilícito, ni consta que se haya efectuado una investigación, ni la existencia de un registro como consecuencia de la comisión de este hecho."

Estos hechos se calificaron, respecto de Vergara Acuña, como delito homicidio calificado, previsto y sancionado en los artículos 391 N°1, circunstancia 1° del Código Penal, y respecto de González Céspedes, como delito de homicidio simple previsto y sancionado en el artículo 391 N° 2 del Código Penal.

4°) Que sobre la errónea aplicación del artículo 103 del Código Penal que denuncian ambos arbitrios de casación en el fondo contra la sección penal del fallo en examen, como reiteradamente ha sostenido esta Corte, 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, puesto que una y otra institución se fundamentan en el mismo elemento que es rechazado por el ordenamiento penal humanitario internacional tratándose de un delito de lesa humanidad como el de la especie, de manera que ninguno de tales institutos resulta aceptable en el caso de marras.



5°) Que al resolver en sentido contrario la sentencia impugnada ha incurrido en la causal invocada del artículo 546 N° 1 del Código de Procedimiento Penal, por cuanto, aunque califica el delito con arreglo a la ley, impone a los encartados una pena menos grave que la designada en ella, cometiendo error de derecho al acceder a una rebaja que conforme a la preceptiva internacional de derechos humanos resulta improcedente, yerro que, además, ha tenido influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, porque posibilitó una reducción de grados de la pena a la que de otra forma no podría haberse arribado.

6°) Que en lo concerniente al equivocado rechazo de la agravante del artículo 12 N° 8 del Código Penal que también reprochan ambos recursos, sin perjuicio de lo que se determinará en la sentencia de reemplazo, cabe aclarar que tal yerro no tiene influencia sustancial en lo dispositivo del fallo impugnado, pues la rebaja en dos grados que erróneamente lleva a cabo éste, puede fundarse únicamente en el referido artículo 103, sin que, de haber declarado que perjudica a los acusados la agravante del artículo 12 N° 8, ello hubiere obstado esa reducción, menos aún si ésta, en cualquier escenario de determinación de pena, debe compensarse con la minorante del artículo 11 N° 6 que favorece a todos ellos.

7°) Que en cuanto al recurso de casación en la forma contra la parte civil del fallo interpuesto únicamente por la parte querellante representada por el abogado Sebastián Saavedra Cea, será desestimado por falta de influencia en lo dispositivo, de conformidad al inciso penúltimo del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, puesto que aun aceptando la ausencia de fundamentos reclamada, el monto fijado por la sentencia recurrida se encuentra dentro de los que esta Corte ha estimado acordes a la gravedad de este tipo de hechos y del parentesco del



demandante con la víctima, de manera que de acoger el recurso intentado, en la sentencia de reemplazo, amén de agregar las consideraciones que se echan de menos, lo dispositivo del fallo no habría sido alterado.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 535, 546 y 547 del Código de Procedimiento Penal, y 767 y siguientes del de Procedimiento Civil, se declara lo siguiente:

I.- **Se rechaza** el recurso de casación en la forma deducido por la parte querellante representada por el abogado Sebastián Saavedra Cea, contra la parte civil de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Temuco, con fecha 10 de enero de 2020.

II.- **Se acogen** los recursos de casación en el fondo deducidos por el Programa de Derechos Humanos y la parte querellante representada por el abogado Sebastián Saavedra Cea, contra la parte penal de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Temuco, con fecha 10 de enero de 2020, la cual es nula y se la reemplaza por la que se dicta inmediatamente a continuación, sin nueva vista, pero separadamente.

Acordado, en cuanto se acogen los recursos de casación en fondo contra la parte penal del fallo, con el voto en contra del Ministro Sr. Muñoz Pardo, quien a pesar de haber concurrido con otros fallos negando lugar a la media prescripción, la estima aplicable en este caso particular, atendido el grado de los condenados en la institución militar, su corta edad al momento de los hechos, el integrar una patrulla militar, la forma y circunstancias de comisión del delito, después de casi 50 años de su comisión, todo lo cual permiten a su juicio la concurrencia del artículo 103 del Código Penal.



Redacción de la Ministra Sra. Quezada y de la disidencia su autor.

Regístrese.

Rol N° 24291-20

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA
REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 28/08/2023 13:28:21

JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 28/08/2023 13:28:22

JUAN MANUEL MUÑOZ PARDO
MINISTRO(S)
Fecha: 28/08/2023 11:33:24

ELIANA VICTORIA QUEZADA MUNOZ
MINISTRO(S)
Fecha: 28/08/2023 11:33:26

DOBRA FRANCISCA LUSIC NADAL
MINISTRO(S)
Fecha: 28/08/2023 11:34:42



Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O. y los Ministros (as) Suplentes Juan Manuel Muñoz P., Eliana Victoria Quezada M., Dobra Francisca Lusic N. Santiago, veintiocho de agosto de dos mil veintitrés.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

MARCELO DOERING CARRASCO
MINISTRO DE FE
Fecha: 28/08/2023 16:00:18

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

MARCELO DOERING CARRASCO
MINISTRO DE FE
Fecha: 28/08/2023 16:00:19



Santiago, veintiocho de agosto de dos mil veintitrés.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 535 del Código de Procedimiento Penal, en relación con el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada y la antes anulada -y su rectificatoria de 21 de enero de 2020-, con excepción de sus considerandos 3° al 6°, que se eliminan.

Por aquellos fundamentos y considerando además lo dispuesto por los artículos 510, 526 y 527 del Código de Procedimiento Penal y lo informado por la Fiscalía Judicial, se declara lo siguiente:

I.- **Se confirma** en lo penal la sentencia apelada de 13 de junio de 2019, **con declaración** que la pena impuesta al condenado Patricio Eugenio González Céspedes, se rebaja a la de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio y a la accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, la que le queda impuesta en su calidad de encubridor del delito de homicidio simple previsto en el artículo 391 N° 2, vigente a la época de los hechos, en su carácter de lesa humanidad, en la persona de Luis Omar Torres Antinao, perpetrado en la comuna de Temuco, el día 25 de diciembre de 1973.

II.- **Se confirma** en lo civil la sentencia apelada de 13 de junio de 2019, **con declaración** de que se fija el monto de la indemnización por el daño moral producto del ilícito de homicidio calificado de Luis Omar Torres Antinao en la suma de \$ 50.000.000.- (cincuenta millones de pesos), con costas.

III.- **Se confirma en lo demás apelado y se aprueba**, en lo demás consultado, el referido fallo.



Se previene que el Ministro Sr. Muñoz Pardo, estuvo por aplicar la minorante del artículo 103 del Código Penal por las razones expuestas en su disidencia al fallo de casación, fijando la pena respecto de Vergara Acuña en cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, más accesorias legales, con cumplimiento efectivo.

Redacción de la Ministra Sra. Quezada y de la disidencia su autor.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Rol N° 24291-20

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA
REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 28/08/2023 13:28:23

JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 28/08/2023 13:28:24

JUAN MANUEL MUÑOZ PARDO
MINISTRO(S)
Fecha: 28/08/2023 11:33:28

ELIANA VICTORIA QUEZADA MUNOZ
MINISTRO(S)
Fecha: 28/08/2023 11:33:29

DOBRA FRANCISCA LUSIC NADAL
MINISTRO(S)
Fecha: 28/08/2023 11:34:43



Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O. y los Ministros (as) Suplentes Juan Manuel Muñoz P., Eliana Victoria Quezada M., Dobra Francisca Lusic N. Santiago, veintiocho de agosto de dos mil veintitrés.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

MARCELO DOERING CARRASCO
MINISTRO DE FE
Fecha: 28/08/2023 16:00:19

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

MARCELO DOERING CARRASCO
MINISTRO DE FE
Fecha: 28/08/2023 16:00:20

