

C.A. de Temuco

Temuco, dieciocho de febrero de dos mil diecinueve.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada, eliminando el primer acápite del considerando trigésimo primero y el cuadragésimo primero, teniendo en su lugar presente:

I.- EN CUANTO A LA ACCION PENAL

1º.- Que compartiendo los fundamentos esgrimidos por la Sra. Fiscal Judicial en su informe de fojas 1362 y siguientes, el delito de aplicación de tormentos con resultado de muerte, descrito en el artículo 150 N°1 del Código Penal, vigente a la época de los hechos, es castigado con la pena de presidio o reclusión menores y suspensión en cualquiera de sus grados, y cuando es con resultado de muerte debe aplicarse a los responsables la pena en su grado máximo.

2º.- Que de esta manera, respecto a los condenados Valle Philips y Reyes Rivas teniendo aplicación el artículo 67 inciso segundo del Código Penal, y concurriendo la circunstancia atenuante del artículo 11 N°6 del Código Penal, debe aplicarse la pena en su *mínimum*.

3º.- Que en el mismo sentido, habiendo sido condenado Muñoz Rivas en calidad de cómplice del delito contenido en el artículo 150 N°1 del Código Penal, debiéndose efectuar la rebaja de la pena en un grado a partir del mínimo, conforme lo prevenido en el artículo 61 N°2 del Código Penal, resulta procedente la imposición de la pena en el tramo de prisión en el grado máximo, en su *mínimum*, al concurrir solo la atenuante del artículo 11 N°6 del Código Penal.

II.- EN CUANTO A LAS ACCIONES CIVILES.

4º.- Que el daño moral *“consiste, equivale y tiene su fundamento en el sufrimiento, dolor o molestia que el hecho ilícito ocasiona en la sensibilidad física o en los sentimientos o afectos de una*



persona” (José Luis Diez Schwerter El daño extracontractual. Jurisprudencia y doctrina, 2006, Ed. Jurídica de Chile, Pág. 84).

Por su parte, las víctimas por repercusión son *“todos aquellos que sin tener la calidad de víctimas inmediatas o directas, también lo sufren en razón de que el daño inferido a las víctimas directas los hiere en sus propios sentimientos o afectos, o les lesiona algún interés o derecho extrapatrimonial del que son titulares (según sea la noción de daño moral que se siga), no requiriéndose que entre ellas exista vinculación jurídica”*. (José Luis, Diez Schwerter. El daño extracontractual. Editorial Jurídica. Primera Edición. p.127).

5º.- Que teniendo presente el mérito de la prueba producida en autos, y lo razonado por el sentenciador en el considerando cuadragésimo, se ha acreditado efectivamente la existencia de un daño moral producido tanto a la víctima de estos hechos Javier Segundo Esparza Osorio, como así también a los hermanos demandantes, y al hijo de la víctima fallecida don Tomás Esparza Osorio, cuya causa directa fueron los hechos que motivaron la condena penal de los funcionarios policiales, en el contexto de un delito de lesa humanidad.

6º.- Que en este sentido, respecto a don Javier Segundo Esparza Osorio esta Corte tendrá por acreditado el daño moral alegado, en relación al daño y sufrimiento generado a su persona, producto de ser sometido a apremios ilegítimos por parte de agentes del Estado, además de la afectación psicológica producto de la muerte de su hermano, siendo éste un testigo presencial de dicho evento ocurrido en el año 1984, lo que le ocasionó un perjuicio de carácter moral, siendo procedente la indemnización demandada, fijándose el quantum indemnizatorio en la suma de \$50.000.000, monto que servirá para reparar integralmente la pérdida de agrado, sin afectar el principio del enriquecimiento sin causa.

Por su parte, en cuanto a los hermanos demandantes civiles, esta Corte estima procedente la indemnización de perjuicios por daño moral invocado, toda vez que la muerte de don Tomás Esparza



Osorio, le ha provocado a sus familiares una afectación psicológica de tal entidad que resulta procedente indemnizar, al cumplirse los presupuestos legales establecidos por la ley, correspondiendo determinar su avaluación, teniendo presente el daño psicológico producido en su calidad de parientes colaterales en relación a lo prolongado del dolor sufrido, y que la sentencia de autos pretende reparar después de décadas de perpetrados los hechos lo ocurrido a un familiar directo, debiendo fijarse el monto prudencialmente a los daños sufridos y acreditados, fijándose el quantum en el monto de \$25.000.000 para cada uno de éstos.

Finalmente, respecto al demandante Alberto Exequiel Esparza Garrido, esta Corte mantendrá el monto de indemnización fijado por el tribunal A Quo en la suma de \$70.000.000, teniendo presente que a la época de los hechos tenía un año de edad cuando su padre fallece, conforme lo declara su madre Albertina Garrido Tapia, razón por lo que su sufrimiento es de una magnitud que afectará a toda su vida familiar, en todas las etapas de su vida.

Y visto lo dispuesto en los artículos 61, 67 y 150 N°1 del Código Penal, y artículos 2314 y siguientes del Código Civil, se declara:

I.- Que SE CONFIRMA la sentencia definitiva dictada con fecha treinta de junio del año dos mil dieciocho, de fojas 1238 y siguientes, **CON DECLARACION** en los términos siguientes:

EN CUANTO A LA ACCIÓN CIVIL:

A.- Que se condena a **ALEX MAURICIO VALLE PHILIPS**, y a **MOISÉS SEBASTIÁN REYES RIVAS**, ya individualizados, como autores del delito de aplicación de tormentos con resultado de muerte, previsto en el artículo 150 N°1 del Código Penal (vigente a la época de los hechos) en la persona de Tomás Segundo Esparza Osorio perpetrado en la comuna de Temuco, en noviembre de 1984, a cumplir cada uno, la pena de **CUATRO AÑOS** de presidio menor en su grado máximo y las accesorias de



inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos u oficios públicos durante el tiempo de la condena, **manteniéndose inalterada en todo lo demás.**

B.- Que se condena a **RUBÉN ELOY MUÑOZ RIVAS**, ya individualizado, como cómplice del delito de aplicación de tormentos, previsto en el artículo 150 N°1 del Código Penal (vigente a la época de los hechos) en la persona de Tomás Segundo Esparza Osorio perpetrado en la comuna de Temuco, en noviembre de 1984, a cumplir la pena de **CINCUENTA DÍAS** de prisión en su grado máximo y las accesorias de suspensión de cargo u oficio público, durante el tiempo de la condena, **manteniéndose inalterada en todo lo demás.**

EN CUANTO A LA ACCIÓN CIVIL:

C.- Que **HA LUGAR**, con costas, a la demanda civil interpuesta por la abogada Claudia Salinas abarca, en representación de Alberto Exequiel Esparza Garrido, Javier Enrique Esparza Osorio, Segundo Exequiel Esparza Osorio, Segundo Miguel Esparza Osorio, Raquel del Carmen Esparza Osorio, Jenoveva Patricia Esparza Osorio, María Angélica Esparza Osorio, Norma Aida Esparza Osorio y Dionisia Haydee Esparza Osorio en el primer otrosí de fs. 908 y siguientes, en contra del Fisco de Chile, condenándose a la parte demandada a pagar a los actores, como indemnización por el daño moral, la suma de: **\$50.000.000 (cincuenta millones de pesos)** para don Javier Enrique Esparza Osorio, correspondiéndole \$ 30.000.000 (treinta millones de pesos) por la aplicación de tormentos con resultado de muerte de su hermano Tomás Esparza Osorio y \$20.000.000 (veinte millones de pesos) por los apremios ilegítimos (torturas) sufridas por él; de **\$25.000.000 (veinticinco millones de pesos)** para cada uno de los hermanos demandantes, Segundo Exequiel Esparza Osorio, Segundo Miguel Esparza Osorio, Raquel del Carmen Esparza Osorio, Jenoveva Patricia Esparza Osorio, María Angélica Esparza Osorio, Norma Aida Esparza Osorio y Dionisia



Haydee Esparza Osorio, desglosados de la siguiente forma: \$20.000.000 (veinte millones de pesos) por la aplicación de tormentos con resultado de muerte de su hermano Tomás Esparza Osorio y \$5.000.000 (cinco millones de pesos) por los apremios ilegítimos (torturas) sufridas por su hermano Javier Esparza Osorio; manteniéndose los **\$70.000.000 (setenta millones de pesos)** para Alberto Exequiel Esparza Garrido, en su calidad de hijo de Tomás Segundo Esparza Osorio, **manteniéndose inalterada en todo lo demás.**

II.- Que SE APRUEBA en lo consultado la sentencia definitiva dictada con fecha treinta de junio del año dos mil dieciocho, **en todo lo demás.**

Acordada la decisión con el voto en contra del Ministro Sr. Julio Cesar Grandón Castro, quien estuvo por revocar la sentencia, en todas sus partes, absolviendo a los acusados y rechazando la demanda civil, teniendo presente lo siguiente:

1º.- Que la ley N° 20.357 con vigencia desde el 18 de julio de 2009, define lo que debe entenderse como delito de lesa humanidad, de la siguiente forma: 1.- Crímenes de lesa humanidad. “Artículo 1º.- Constituyen crímenes de lesa humanidad los actos señalados en el presente párrafo, cuando en su comisión concurren las siguientes circunstancias: 1.- Que el acto sea cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil. 2.- Que el ataque a que se refiere el numerando precedente responda a una política del Estado o de sus agentes, de grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre algún territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares, o de grupos organizados que detentan un poder de hecho tal que favorezca la impunidad de sus actos”.

Por su parte, el artículo 2 dispone que para los efectos de lo dispuesto en el artículo precedente, se entenderá: 1.- Por ataque generalizado, un mismo acto o varios actos simultáneos o inmediatamente sucesivos, que afectan o son dirigidos a un número



considerable de personas; y 2.- Por ataque sistemático, una serie de actos sucesivos que se extienden por cierto período de tiempo y que afectan o son dirigidos a un número considerable de personas”. El artículo 4º de esta ley sanciona con la pena de presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo el que mate a otro concurriendo las circunstancias que se describen el artículo 1º.

2º.- Que, así las cosas, conforme al mérito de los antecedentes y lo acreditado por el Juez A Quo en el considerando tercero de la sentencia, es posible concluir que los hechos dicen relación con la investigación de un delito de robo con violencia y sodomía ocurrido el día 17 de Noviembre del año 1984, razón por lo que, con motivo de la denuncia efectuada por el Sargento Rubén Eloy Muñoz Rivas, jefe del retén de Las Quilas, a los integrantes de la comisión civil de la Segunda Comisaria de Carabineros de Temuco, se procedió a la detención de don Tomás Segundo Esparza Osorio, en su domicilio, y posteriormente al de su hermano Javier Esparza Osorio, produciéndose posteriormente los ilícitos que motivaron la investigación y posterior condena.

3º.- Que de esta forma, no se puede calificar los ilícitos cometidos en la persona de los hermanos Tomás y Javier Esparza Osorio como un delito de lesa humanidad, no encuadrándose aquéllos dentro de alguna hipótesis del artículo 1 de la Ley 20.357, ya que la conducta de los acusados no ocurrió en el contexto de la anormalidad político jurídica de la época, ni estuvo dirigida a atacar a los opositores del Gobierno imperante entonces, sino que fue una consecuencia del diligenciamiento de una investigación policial, no pudiendo atribuirse la muerte y los apremios ilegítimos a razones políticas, religiosas, ideológicas o de raza, y todo ello no fue más que una actuación policial negligente, irreflexiva, y sin respeto tanto a las víctimas directas como a su familia.

4º.- Que conforme a lo anterior, tratándose de un delito común corresponde declarar la prescripción de la respectiva acción penal, al



ocurrir los hechos en el año 1984, por haber transcurrido en demasía los plazos que para estos efectos señala el artículo 94 del Código Penal, definiéndose la prescripción como “un instituto liberador de la responsabilidad que nace del delito, mediante el transcurso de un cierto tiempo que hace cesar el derecho del Estado a imponer penas o ejecutar la impuesta”. (Texto y comentario del Código Penal Chileno. Tomo Primero, parte general. Obra dirigida por los profesores Sergio Politoff y Luis Ortiz Quiroga, Pág.460.).

5º.- Que por tales razones, conforme a lo razonado se estima procedente decretar la prescripción de la acción penal deducida en estos antecedentes, y como consecuencia, la absolución de los acusados, y el rechazo de la acción civil, como consecuencia de ello.

Regístrese y devuélvase.

Redacción Ministra Sra. Cecilia Aravena López.

Rol N° Penal 753-2018 (cab)

Que con esta fecha se notificó la resolución que antecede al Sr. Fiscal Judicial, quien no firmó por no estimarlo necesario.

Alejandro Alfonso Vera Quilodran
Ministro
Fecha: 18/02/2019 13:29:18

Adriana Cecilia del Carmen Aravena
Lopez
Ministro
Fecha: 18/02/2019 13:29:19

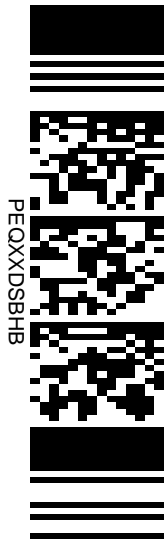
Julio Cesar Grandon Castro
MINISTRO(P)
Fecha: 18/02/2019 13:16:36

Edith Sonia de las Mercedes Pastor
Abarca
MINISTRO DE FE
Fecha: 18/02/2019 13:38:05



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Temuco integrada por Ministro Presidente Julio Cesar Grandon C. y los Ministros (as) Alejandro Vera Q., Adriana Cecilia Aravena L. Temuco, dieciocho de febrero de dos mil diecinueve.

En Temuco, a dieciocho de febrero de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



C.A. de Temuco

Temuco, diecinueve de febrero de dos mil diecinueve.

VISTOS:

Habiendo incurrido este Tribunal en un error de transcripción en la sentencia definitiva de fecha dieciocho de febrero de dos mil diecinueve, y en uso de las facultades otorgadas por el artículo 84 del Código de procedimiento Civil, se rectifica la misma en el sentido de reemplazar, en su parte resolutive, a fojas 1433, la expresión “EN CUANTO A LA ACCIÓN CIVIL” por “EN CUANTO A LA ACCIÓN PENAL”, manteniéndose inalterada en todo lo demás.

Téngase la presente resolución como parte integrante de la sentencia dictada en estos antecedentes para todos los efectos legales.

Rol N° Penal 753-2018 (cab)

Alejandro Alfonso Vera Quilodran
Ministro
Fecha: 19/02/2019 13:20:29

Adriana Cecilia del Carmen Aravena
Lopez
Ministro
Fecha: 19/02/2019 13:19:11

Julio Cesar Grandon Castro
MINISTRO(P)
Fecha: 19/02/2019 13:19:42

Edith Sonia de las Mercedes Pastor
Abarca
MINISTRO DE FE
Fecha: 19/02/2019 13:33:42



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Temuco integrada por Ministro Presidente Julio Cesar Grandon C. y los Ministros (as) Alejandro Vera Q., Adriana Cecilia Aravena L. Temuco, diecinueve de febrero de dos mil diecinueve.

En Temuco, a diecinueve de febrero de dos mil diecinueve, 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 12 de agosto de 2018, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.