

Santiago, veintiséis de marzo de dos mil dieciocho.

Vistos:

En estos autos Rol N° 2182-1998, de la Corte de Apelaciones de Santiago, por sentencia de veinticinco de marzo de dos mil quince, a fojas 5207, se condenó a **Miguel Krassnoff Martchenko, a Carlos López Tapia y a Rolf Wenderoth Pozo** como autores de los secuestros calificados de Raúl Cornejo Campos y Mario Maureira, perpetrados a partir del 16 de junio de 1976 y del 8 de agosto de 1976, respectivamente, a la pena de quince años y un día de presidio mayor en su grado máximo; inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa. Asimismo, la sentencia condenó a **Basclay Zapata Reyes**, como autor de los secuestros calificados de Raúl Cornejo Campos y Mario Maureira, perpetrados a partir del 16 de junio de 1976 y del 8 de agosto de 1976, respectivamente, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado máximo; inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa.

En lo civil, se rechazaron las excepciones de pago y prescripción opuestas por el Fisco de Chile y se acogieron, con costas, las demandas civiles interpuestas en contra del Fisco de Chile y de los condenados, en su caso, por el abogado Boris Paredes Bustos en representación de Viviana Altamirano Muñoz, y por el abogado Hiram Villagra Castro en representación de Mario Borney Maureira Fariña, Laura Silvia Vásquez Muñoz y Rodrigo Maureira Vásquez, ordenándose el pago de los siguientes por concepto de daño moral, en la forma que expresa el aludido fallo: 1) \$ 100.000.000 (cien millones de pesos) a favor de



Viviana Altamirano; 2) \$ 100.000.000 (cien millones de pesos) a favor de Mario Maureira y Laura Vásquez; 3) \$ 50.000.000 (cincuenta millones de pesos) a favor de Rodrigo Maureira.

Impugnada esa decisión, la Corte de Apelaciones de Santiago, por sentencia de uno de febrero de dos mil diecisiete, a fojas 5529, la revocó en la parte que condenó a Rolf Gonzalo Wenderoth Pozo como autor de los delitos de secuestro calificado cometidos en la persona de los señores Raúl Guillermo Cornejo Campos y Mario Osvaldo Maureira Vásquez, ambos en grado de consumados, comenzados a ejecutar en Santiago 16 de junio de 1976 y 08 de agosto de 1976, respectivamente, y se decide -en su lugar- que el referido enjuiciado queda absuelto de los cargos formulados en su contra; confirmando en lo demás apelado, la referida sentencia, con las siguientes declaraciones:

a.- Que los acusados Miguel Krassnoff Marchenthon, Carlos López Tapia y Basclay Zapata Reyes quedan condenados a las penas de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, en su calidad de coautores de los delitos de secuestro calificado cometidos en las personas de los señores Raúl Guillermo Cornejo Campos y Mario Osvaldo Maureira Vásquez, en grado de consumados, a los que se dio principio de ejecución en Santiago los días 16 de junio de 1976 y 08 de agosto de 1976, respectivamente, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena.

b.- Que se reducen las indemnizaciones que se deben pagar a los actores señores Viviana Altamirano Fuentes, Mario Borney Maureira Fariña y Laura Silvia Vásquez Muñoz a la suma de \$80.000.000 (ochenta millones de pesos) y al demandante don Rodrigo Maureira Vásquez un monto de \$35.000.000 (treinta y cinco millones de pesos).



c.- Que las indemnizaciones mandadas pagar se reajustarán y devengarán intereses en la forma establecida en los motivos décimo cuarto y décimo quinto de dicha resolución.

Contra el anterior pronunciamiento el representante del Programa de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y las defensas de los querellantes, a fojas 5541, 5552 y 5562, dedujeron recurso de casación en el fondo, el primero, y recursos de casación en la forma y en el fondo, los restantes, los que se ordenaron traer en relación por decreto de fojas 5591.

Considerando:

En lo referido a la impugnación de la sección penal de la sentencia:

Primero: Que tanto por el recurso de casación en el fondo deducido por el Programa de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia como por los deducidos en representación de los querellantes de autos señores Mario Maureira Fariña, Laura Vásquez Muñoz, Rodrigo Maureira y Viviana Altamirano, se denuncia la configuración de la causal 1ª del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, por la contravención en que habría incurrido el fallo de alzada al permitir la aplicación del artículo 103 del Código Penal y, consecuentemente a ello, reducir las penas a los sentenciados.

Según se sostiene, la sentencia de manera errada reconoce la procedencia de la prescripción gradual, en circunstancias que la media prescripción es una eximente incompleta y por lo tanto sólo puede aplicarse a delitos que se encuentren en vías de prescribir, lo que no puede acontecer en delitos de lesa humanidad pues son imprescriptibles, infringiendo obligaciones internacionales, como es la Convención Americana de Derechos Humanos, lo que ha sido ratificado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, lo que también se encuentra consagrado en los convenios internacionales que cita.



Asimismo, expresa que debe tenerse en cuenta que, conforme los hechos asentados en la causa, estamos ante una figura de secuestro calificado, ilícito de carácter permanente y que, por lo tanto, no permite determinar una fecha concreta que indique el término de su comisión, por lo que no puede hacerse el cómputo de la prescripción gradual.

Por lo señalado, lo procedente habría sido, una vez considerada la situación que establece el artículo 509 del Código de Procedimiento Penal, establecer la pena en un marco superior, de a lo menos presidio mayor en su grado medio a máximo, por lo que terminan por solicitar que se anule la sentencia impugnada y se dicte otra en reemplazo que confirme la de primera instancia.

Segundo: Que para una mejor comprensión de lo que debe resolverse es conveniente recordar los hechos que el tribunal ha tenido por demostrados.

Consigna el fallo de primer grado, en la sección que es reproducida por el de alzada, que *“El centro clandestino de detención denominado “Cuartel Terranova” o “Villa Grimaldi”, ubicado en Avenida José Arrieta N° 8200 de la comuna de Peñalolén de la Región Metropolitana, de los recintos de la DINA, cuyas funciones se describen en el numeral III, es el que concentró el mayor número de detenidos. Operaba en este recinto clandestino de detención, cuya existencia se negaba oficialmente, un grupo de agentes de la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA), quienes, con conocimiento del Director del Organismo y del Presidente de la Junta de Gobierno y ostentando diversos grados de jerarquía en el mando, ordenaron algunos y ejecutaron otros capturas de personas militantes o afines a partidos políticos o movimientos de izquierda, a quienes encerraban, ilegítimamente, en el lugar, doblegándolos bajo tormento físico, de variada índole, con el objeto de obligarlos a entregar información sobre otras personas de la izquierda política para aprehenderlas.*



Los primeros detenidos llegaron a mediados de 1974. En enero de 1975, “Vila Grimaldi” pasó a convertirse en el centro de operaciones de la Brigada de Inteligencia Metropolitana que ejercía represión interna en Santiago. A “Villa Grimaldi” se lleva a los detenidos para sus primeros interrogatorios y se les aplicaba diversas formas de tortura, también se recluía allí a los prisioneros a quienes ya se les había interrogado y torturado por largos períodos, a la espera de la decisión sobre su suerte. Se les mantenía ininterrumpidamente vendados, con deficientes condiciones higiénicas y escaso alimento. Los lugares más característicos donde se mantenía a los prisioneros eran los siguientes: a) “la torre”, b) “casas Chile”, c) “casas corvi”.

El 15 de junio de 1976 Raúl Cornejo de 28 años, militante del MIR, intentó asilarse en la embajada de Bulgaria junto a otras treinta personas, pero fueron detenidos y trasladados hasta Cuatro Álamos. Al día siguiente son llevadas hasta el Parque O’Higgins donde fueron liberados alrededor de las 18:00 horas, y en las inmediaciones de dicho parque algunos de los liberados – entre ellos el nombrado Cornejo Campos- tomaron un vehículo en dirección al oriente. En avenida Matta con San Diego Cornejo Campos se bajó del mencionado vehículo, circunstancias en que fue detenido por agentes de la DINA, que se movilizaban en un Fiat 125, color rojo, los que se encontraban apostados afuera del Parque O’Higgins y que al ser liberadas las aludidas personas, los siguieron en el referido automóvil cuando abordaron la micro antes expresada; siendo trasladado por aprehensores a Villa Grimaldi, donde fue visto por otros detenidos. Raúl Cornejo Campos, de nombre político “Chico Feliciano”, era buscado intensamente por agentes de la DINA; como lo confirman varios testigos que se encontraban en Villa Grimaldi y que fueron interrogados por su paradero. Raúl Cornejo media 1.60, cabello ondulado,



castaño, grueso, usaba pequeño bigote, vestía pantalón cotelé café claro, chaleco de lana.

Mario Maureira Vásquez, 23 años, conocido como “Pato Malo”, egresado de contabilidad, fue detenido el 08 de agosto de 1976, cerca de la medianoche, cuando se dirigía caminando junto a dos amigos – Santiago Araya Cabrera y Juan Manuel Carrasco Castro- en las inmediaciones del paradero 24 de la Gran Avenida, de regreso a su hogar. Vestía pantalón café de tela, chaqueta de buzo color azul, suéter blanco con flores rojas, chaqueta de cuero café, usaba barba de color rojiza. Un carabinero de franco los interceptó y les ordenó identificarse. Fue entregado a agentes de la DINA, quienes lo trasladaron hasta Villa Grimaldi, donde fue visto por innumerables testigos.

Las consecuencias de estas detenciones es que las personas antes mencionadas se encuentran en calidad de desaparecidas, toda vez que, privadas de libertad, no han tomado contacto con sus familiares, tampoco han realizado gestiones administrativas ante organismos del Estado ni organismos privados, ni registran entradas o salidas del país, sin constar, tampoco, su defunción.”

Los sucesos, así descritos, fueron calificados en la sentencia como constitutivos de delito de secuestro, previsto y sancionado en el artículo 141, incisos 1° y 3° del Código Penal, y se califica por el tiempo en que se prolongó la acción, o sea más de 90 días, y por las consecuencias de la misma, resultando un grave daño en la persona o intereses del ofendido, situación que ocurre en autos, pues aún se desconoce el paradero de éstos, al encontrarse establecido en la causa que estas personas fueron retenidas contra su voluntad, privándoseles de su libertad de desplazamiento

Tercero: Que en relación al error que se denuncia en los recursos de casación formalizados por las partes querellantes y el Programa de Derechos



Humanos del Ministerio de Justicia, en relación a la aplicación del artículo 103 del Código Penal, capítulo que es común para los litigantes, a fin de evitar repeticiones innecesarias se procederá a su análisis y resolución conjunta.

Es conveniente recordar que 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.

Cuarto: Que por otro lado, 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.

Quinto: Que, en consecuencia, al aplicar el artículo 103 del Código Penal a un caso en que resulta improcedente y, por ello, reducir en un grado desde el mínimo la sanción, como se razona en el fallo que se revisa, se configura el vicio



de casación en el fondo que sirve de fundamento a ambos recursos, con la infracción adicional al artículo 68 del Código Penal, cuya influencia resultó sustancial en lo decisorio, pues se impuso una pena de menor entidad a la que legalmente correspondía, defecto que solo puede ser enmendado con la invalidación de la sentencia que lo contiene, por lo que los recursos deducidos en representación del Programa de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y de los querellantes, serán acogidos.

En cuanto a la impugnación de la fracción civil de la sentencia:

Sexto: Que las querellantes, adicionalmente, asiladas en la causal 9ª del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal, en relación al requisito contemplado en el numeral 4º del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, solicitan la nulidad de la decisión civil de la sentencia de segundo grado, denunciando que la Corte de Apelaciones redujo la indemnización por el daño moral sufrido por los demandantes de una forma que no se condice con los daños sufridos por los actores ni con los argumentos dados en la sentencia de primera instancia, omitiendo explicar cómo se llegó a dicha suma, lo que demuestra que la decisión es infundada.

Señalan que si se hubiera considerado los antecedentes del proceso y lo probado, no se hubiera rebajado el monto regulado en primera instancia, por lo que reclama de tal decisión expresando que la ausencia de fundamento denunciado deja en indefensión a esa parte.

Concluye solicitando se declare la nulidad de la sentencia, se dicte sentencia de reemplazo que confirme la sentencia de primera instancia o se dicte otra que crea conforme a la ley y al mérito del proceso, con costas.

Séptimo: Que en relación a la causal de invalidación formal propuesta, cabe tener presente que el juez de primera instancia asentó en el motivo 74º de la



sentencia que *“los actores sufrieron dolor y aflicción por el secuestro y desaparición de su cónyuge, padre, hijo y hermano, en su caso, de las víctimas de autos”,* indicando en el motivo 75° que *“en la especie se ha establecido la concurrencia de todos los requisitos que hacen procedentes las indemnizaciones que se demanda, esto es, la perpetración de delitos por agentes del Estado; la existencia de un daño sufrido por los demandantes y la concurrencia de nexo causal entre estos”,* precisando, respecto del *quantum*, que *“si bien tal daño, por su carácter inmaterial, es difícil de cuantificar, no es menos cierto que debe ser considerada la prolongación del dolor sufrido por los demandantes”*. Sin embargo, agrega la sentencia, *“no podrá considerarse que éste tiene la misma entidad, tratándose de la cónyuge y padres de la víctimas, que el sufrido por el hermano de estas, por cuanto los primeros naturalmente tienen una relación afectiva más próxima con los ofendidos, elemento que será considerado al momento de determinar el monto de las indemnizaciones”*.

Octavo: Que apelado tal fallo, la Corte de Apelaciones de Santiago en el fundamento 13° de su sentencia indicó que, compartiendo los razonamientos reproducidos precedentemente – sin perjuicio de haberlos eliminados, conforme reza su parte expositiva- , *“la suma de \$80.000.000 (ochenta millones de pesos) para cada uno de los actores señores Viviana Altamirano Fuentes, Mario Borney Maureira Fariña y Laura Silvia Vásquez Muñoz y el monto de \$35.000.000 (treinta y cinco millones de pesos) para don Rodrigo Maureira Vásquez parecen prudentes para la reparación de tales perjuicios”*.

Noveno: Que con semejante exposición de motivos, la sentencia atacada dista de satisfacer el estándar de fundamentación que impone la ley para impedir la arbitrariedad en las decisiones jurisdiccionales, sin que el recurso a la regulación prudencial de los resarcimientos solicitados permita liberar a los



referidos jueces de la obligación de fundamentar tal disminución de la indemnización concedida, toda vez que al encontrarse la determinación de su monto sustentada precisos y determinados supuestos de hecho debidamente acreditados, su merma ha debido ser correlativamente justificada, y al no hacerlo, los referidos jueces han incurrido en la causal de nulidad formal hecha valer.

Décimo: Que el vicio constatado – constitutivo de la causal de nulidad contemplada en el numeral 9º del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal, en relación con lo dispuesto en el artículo 170 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, al no haber sido extendida la sentencia de conformidad a la ley, ya que carece de consideraciones que le sirvan de fundamento- ha tenido influencia en lo dispositivo del fallo y ha causado a la parte un perjuicio reparable con la sola invalidación del fallo, por lo que será acogido.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 764, 765, 767, 772, 783 y 784 del Código de Procedimiento Civil, **se acogen** los recursos de casación en el fondo formalizados en representación del Programa de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y la defensa de los querellantes, señores Mario Maureira Fariña, Laura Vásquez Muñoz, Rodrigo Maureira Vásquez y Viviana Altamirano Fuentes en contra de lo pertinente de la sección penal de la sentencia de uno de marzo de dos mil diecisiete, así como los de casación en la forma interpuestos por estos querellantes en contra de la decisión civil del mismo fallo, el que se lee a fojas 5.529, la que se reemplaza por la que se dicta a continuación, sin nueva vista, pero separadamente.

Acordada con el voto en contra del Ministro señor Künsemüller, quien estuvo por declarar sin lugar los recursos de casación, fundados únicamente en la aplicación del artículo 103 del Código Penal, por entender que no se ha cometido el error de derecho acusado, sobre la base de los siguientes fundamentos:



1.- Que atendido el tiempo transcurrido desde la ocurrencia del hecho punible y las circunstancias particulares de los sentenciados, no es razonable presumir que las víctimas se encuentran aún bajo la esfera de poder y custodia de los secuestradores.

2.- Que el artículo 103 del Código Penal se remite a los artículos 65 y siguientes del mismo estatuto y, siendo una norma de Derecho Público, su aplicación no puede ser soslayada por los tribunales.

3.- Que el artículo 68 del estatuto punitivo otorga una facultad al sentenciador y el ejercicio de la misma, aunque sea cuestionable en su resultado, no puede originar un vicio de nulidad sustancial, como reiteradamente lo ha sostenido esta Corte.

Regístrese.

Redacción a cargo de la abogada integrante señora Etcheberry y el voto en contra, de su autor.

N° 12.258-2017.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Milton Juica A., Carlos Künsemüller L., Manuel Valderrama R., y los Abogados Integrantes Sr. Carlos Pizarro W., y Sra. Leonor Etcheberry C. No firma Abogado Integrante Sr. Pizarro, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por haber cesado de sus funciones.





Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

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

