

Santiago, veintiuno de enero de dos mil quince.

En cumplimiento a lo previsto en el artículo 544, inciso 3°, del Código de Procedimiento Penal, se dicta a continuación la siguiente sentencia de reemplazo:

**Vistos:**

Se reproduce la sentencia de primera instancia de nueve de septiembre de dos mil catorce, escrita a fs. 1339 y ss., con excepción del segmento que comienza con la frase *“Posteriormente, en el mes de julio...”* hasta *“fue liberado”*, del motivo 2° ; y de sus motivos 3°, 7° y 10°, que se eliminan. Se mantiene de la sentencia de segundo grado lo razonado en los motivos 1° a 7° y 10°, eliminándose los demás. Asimismo, de la decisión de casación que antecede, se da por reiterada la reflexión 5ta.

**Y se tiene además presente:**

**En lo penal:**

**Primero:** Que de los hechos consignados en el razonamiento segundo del fallo en alzada -luego de haberse eliminado de éstos los sucesos ocurridos con posterioridad a julio de 1975, como ya se dispuso-, únicamente puede imputarse a los acusados Moren Brito y Lauriani Maturana responsabilidad culpable en la privación de libertad del acusado Santana Boza que se lleva a efecto en el Regimiento Maipo y en el Cuartel Silva Palma, por tres y siete días, aproximada y respectivamente, como se explicará a continuación.

**Segundo:** Que en relación a la privación de libertad de Santana Boza en el Regimiento Maipo, según se lee en los motivos 6° y 9° del fallo de primer grado, se han reunido una serie de declaraciones judiciales y extrajudiciales, además de un informe policial, que dan cuenta que el acusado Moren Brito fue parte de la estructura y organización de la DINA; y que fue enviado a Valparaíso en enero de 1975 a cargo de un operativo para desarticular el grupo

militar del MIR en esa ciudad, siendo visto por varios deponentes en el Regimiento Maipo en los primeros meses de ese año. Mientras que respecto del acusado Lauriani Maturana, los testigos lo sitúan y vinculan a los distintos actos realizados en el Regimiento Maipo, como interrogatorios y torturas de los detenidos, aludiendo algunos de ellos a los primeros meses del año 1975.

**Tercero:** Que, en lo atinente al lapso de detención de Santana Boza en el Cuartel Silva Palma de la Armada, cabe señalar que al ser aquél trasladado directamente desde el Regimiento Maipo a dicho cuartel, en vez de ser puesto ya sea por los acusados o sus subordinados, a disposición de la autoridad judicial competente o ingresado inmediatamente a la cárcel pública, la privación de libertad experimentada en el Cuartel de la Armada es también imputable a los acusados, desde que comporta la concreción del riesgo ilícitamente creado por éstos con dicho traslado y, por tanto, no es sino una consecuencia o prolongación de la privación de libertad original, representada y aceptada por los sentenciados.

**Cuarto:** Que en cambio, en lo referido al internamiento del ofendido en la Cárcel Pública de Valparaíso, las probanzas ya comentadas únicamente permiten acreditar el encargo a la comisión o grupo que integran los acusados, para desarticular un colectivo del MIR en Valparaíso, de su traslado a esta ciudad, y de su presencia y actividad en el Regimiento Maipo, mas no de alguna participación o injerencia en la determinación o ejecución posterior del ingreso del ofendido Santana Boza al establecimiento penitenciario, ya sea porque ellos planificaran, ordenaran, acordaran, se representaran o aceptaran ese traslado, ingreso y permanencia, o que todas estas actividades formaran parte de un plan mayor en el cual los acusados también estaban coludidos, o al menos conocían y aceptaban.

**Quinto:** Que en ese orden de consideraciones, cabe reparar, en particular, en el certificado agregado a fs. 310, según el cual se tuvo a la vista la causa Rol N° A-629 del Juzgado Naval de Valparaíso, por el delito de la Ley N° 12.927 de Seguridad Interior del Estado y Decreto Ley N° 77, iniciada el 12 de febrero de 1975, dejándose constancia que a fs. 21 de dicho expediente, rola oficio N° 1595/155 de 14 de enero de 1975, emanado por el Jefe del C.I.R.E. -Centro de Inteligencia Regional- Valparaíso, dirigido al Fiscal Naval de Valparaíso, el cual tiene por objeto formular denuncias contra Patricio Santana Boza y otros, por participar en actividades clandestinas del MIR, y de igual forma, pone a disposición a Santana Boza y los demás, los cuales esperarán detenidos en la Cárcel Pública de Valparaíso. A fs. 22 se menciona - en contradicción a lo anterior- que Santana Boza fue detenido con fecha 27 de enero de 1975, y rolante de fs. 28 a 30, se encuentra la declaración judicial del mencionado Santana Boza, de 20 de febrero de 1975, a quien se concede libertad provisional posteriormente bajo fianza -sin especificar fecha-, según consta a fs. 33.

Los escasos datos que se consignan en este certificado, constituyen al menos indicios de que el ingreso en la Cárcel Pública de Valparaíso, en el mes de enero de 1975 -el día no es determinable atendida la imprecisión del estampado-, obedece o se ocasiona por la denuncia formulada ante el Fiscal Naval de Valparaíso en contra de Santana Boza por el Jefe del C.I.R.E. Valparaíso, con lo cual además se pone al detenido a disposición del aludido Fiscal Naval, el que, según indicaba el oficio, esperaría detenido en la Cárcel Pública de la misma ciudad.

**Sexto:** Que en vista lo reseñado en el basamento anterior, no es posible hallar elementos suficientes que permitan adquirir convicción de que durante los primeros ochenta días de permanencia del ofendido Santana Boza en la

Cárcel Pública de Valparaíso -ya antes se mantiene detenido diez días aproximadamente en los dos mencionados recintos militares- no mediare orden de la autoridad judicial competente que regularizare su situación de privación de libertad de conformidad al ordenamiento y procedimiento legal vigentes.

Así las cosas, al no corroborarse fehacientemente la ausencia de esa orden judicial en este proceso, tal incertidumbre o duda, de conformidad al artículo 456 bis del Código de Procedimiento Penal, debe beneficiar a los acusados, y obsta a efectuar en su contra algún reproche penal por la privación de libertad del ofendido en el indicado recinto carcelario.

**Séptimo:** Que, consecuentemente, los hechos establecidos constituyen el delito de secuestro simple, previsto y sancionado en el artículo 141, inciso primero, del Código Penal, al encerrarse o detenerse a Patricio Santana Boza, sin derecho, por un lapso inferior a noventa días.

**Octavo:** Que en cuanto a la solicitud planteada en la apelación por la defensa del acusado Lauriani Maturana para recalificar los hechos al delito de detención ilegal, del artículo 148 del Código Penal, esta norma sanciona a *“Todo empleado público que ilegal y arbitrariamente desterrare, arrestare o detuviere a una persona”*, con la pena de reclusión menor y suspensión del empleo en sus grados mínimos a medios. *“Si el arresto o detención excediere de treinta días, las penas serán reclusión menor y suspensión en sus grados máximos”*.

Este tipo legal debe interpretarse como un tipo privilegiado de privación de libertad, en que la razón del privilegio se encuentra en la conexión que pueda establecerse entre la actuación del funcionario y el sistema institucional de privación de libertad. Así, esta Corte ha resuelto que *“nuestro legislador presupone en el denominado delito de detenciones ilegales, que el funcionario actúa con un móvil concordante con la función pública que debe desarrollar y*

*de un modo, aunque ilícito, no del todo contradictorio con el ordenamiento jurídico. Entonces lo lógico es concluir que el tipo de detención ilegal verificada por el funcionario es equivalente a la figura privilegiada concedida al particular que detiene a alguien para presentarlo ante la autoridad y que reprime el artículo 143 del mismo cuerpo legal. Por ende, los casos en que no concurren los requisitos que hacen procedente el privilegio corresponden a la conducta genérica de privación de libertad; o dicho de otro modo, la sanción aplicable al funcionario depende del tipo realizado por su actuación, que puede ser tanto el especial, contenido en el referido artículo 148, como el común castigado en el artículo 141 del mismo texto, según la siguiente hipótesis disyuntiva: a) cuando es posible reconocer en el acto del funcionario una suficiente conexión con el legítimo sistema de vulneración de la libertad de personas, el derecho penal le otorga un trato más benigno con el tipo especial privilegiado del artículo 148; o b) de lo contrario, la acción que el funcionario realiza es la del tipo común de privación de libertad, contemplada en el artículo 141, ya sea en su hipótesis genérica o en cualquiera de las figuras calificadas, como ocurre en el presente caso” (SCS, Rol N° 517-2004, de 17 de noviembre de 2004).*

**Noveno:** Que entonces, los hechos ya sentados, y en los cuales se atribuye responsabilidad al acusado Lauriani Maturana -detención de Santana Boza por sujetos desconocidos, vestidos de civil, y sin identificación, quienes actúan sin motivo justificado, trasladándolo al Regimiento Maipo de Valparaíso, donde es objeto de tortura, y luego al Cuartel Silva Palma de la Armada, en que se le interroga con apremios psicológicos- no satisfacen esa condición, al no reconocerse en el acto del funcionario Lauriani Maturana una suficiente conexión con el legítimo sistema de vulneración de la libertad de personas bajo el cual podía detenerse, ordenar o prolongar la detención del afectado Santana Boza según el ordenamiento jurídico imperante a la época. De esa manera, no

se han reunido elementos probatorios que permitan establecer, a modo ejemplar, que se detuvo al ofendido Santana Boza en razón de la persecución de un delito flagrante u objeto de una investigación penal en curso, que se haya dejado alguna constancia de la detención, o que se haya puesto al detenido, inmediatamente o en un breve plazo, a disposición de los tribunales de justicia, dando oportuno aviso a la autoridad judicial competente. Muy alejado de lo anterior, la aprehensión se realiza por sujetos no identificados y sin motivo justificado, conduciendo al afectado a un centro clandestino de reclusión para ser interrogado bajo tortura.

Avala la desestimación de la recalificación pretendida, el que el propio convicto Lauriani Maturana no haya expresado, en todo el iter del juicio, cuáles fueron las razones o justificaciones que le llevaron a participar en la detención de la víctima, en particular, bajo qué cargos, cumpliendo la orden de qué autoridad, y qué procedimiento regular se siguió, desconociendo en todas sus declaraciones algún grado de responsabilidad en la detención y tortura de Santana Boza.

**Décimo:** Que de esa manera, no ha sido posible determinar judicialmente que la detención de Santana Boza que se reprocha al acusado Lauriani Maturana, se ajuste o enmarque de algún modo en el sistema institucional de privación de libertad vigente a la época de los hechos de autos que justifique un trato más benigno y privilegiado a su respecto.

**Undécimo:** Que en lo concerniente a la determinación de la pena a imponer a los encartados, el delito de secuestro simple, descrito en el artículo 141, inciso 1°, del Código Penal, se sanciona -a la época de los hechos- con la pena de presidio o reclusión menores en cualesquiera de sus grados y, favoreciendo a los acusados Moren Brito y Lauriani Maturana, la minorante del artículo 11 N° 6 del Código Penal, de conformidad al 68, inciso 2°, del Código

punitivo, se excluirá su grado máximo, y se fijará en la parte superior del marco resultante, al ponderarse la tortura y apremios a que fue sometida la víctima durante su privación de libertad como parte de la extensión del daño causado que el artículo 69 del Código Penal ordena sopesar en la concreción judicial de la sanción.

**Duodécimo:** Que, por lo previamente razonado, se comparte lo informado por la Fiscal Judicial a fs. 1519, sólo en cuanto fue de parecer de confirmar la sentencia en alzada, con declaración que se condena a los acusados Marcelo Moren Brito y Fernando Lauriani Maturana, como autores del delito de secuestro simple, en la persona de Patricio Santana Boza.

Por estas consideraciones y, visto además lo dispuesto en los artículos 18, 68, y 141, inciso 1°, del Código Penal, y 510 y 533 del Código de instrucción criminal, se decide que:

**I.- Se confirma** la sentencia apelada de nueve de septiembre de dos mil trece, que se lee a fs. 1339 y ss., con **declaración** que se condena a **Fernando Eduardo Lauriani Maturana**, por el delito de secuestro simple, descrito y sancionado en el artículo 141, inciso primero, del Código Penal, en la persona de Patricio Santana Boza, a la pena de tres años de presidio menor en su grado medio, y a la suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, y además al pago de las costas de la causa.

**II.- Se aprueba** la sentencia, en lo consultado, de nueve de septiembre de dos mil trece, que se lee a fs. 1339 y ss., con **declaración** que se condena a **Marcelo Luis Manuel Moren Brito**, por el delito de secuestro simple, descrito y sancionado en el artículo 141, inciso primero, del Código Penal, en la persona de Patricio Santana Boza, a la pena de tres años de presidio menor en su grado medio, a la suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, y además al pago de las costas de la causa.

**III.-** Las penas se cumplirán de manera efectiva, toda vez que no se satisfacen respecto de ambos sentenciados, los requisitos previstos en las letras c) y d) del artículo 4° ni en el N° 2 del inciso 2° del artículo 15, ambos de la Ley N° 18.216 después de su reforma por la Ley N° 20.603, para su sustitución por las de remisión condicional y libertad vigilada, respectivamente.

Las sanciones fijadas se ejecutarán a continuación de las que actualmente pudieren estar cumpliendo los sentenciados en otros procesos y, para los demás efectos contemplados en el artículo 503 del Código de Procedimiento Penal, se estará a lo indicado en el ordinal 4° de lo resolutivo de la sentencia de primer grado.

**IV.-** Se aprueban los sobreseimientos parcial y definitivos dictados con fecha veinte de diciembre de dos mil seis a fs. 316 y veintiocho de julio de dos mil once a fs. 821.

**Se previene que el Ministro Sr. Dolmestch**, atendido el breve período de privación ilegal de libertad imputable a los sentenciados, así como el beneficiar a éstos una minorante, fue de parecer de fijar las penas en 61 días de presidio menor en su grado mínimo, sustituyéndolas por remisión condicional de conformidad al actual texto de la Ley N° 18.216.

Asimismo, **se previene que el Ministro Sr. Künsemüller**, estimó procedente sustituir las penas impuestas por libertad vigilada según prevé el actual texto del artículo 15 de la Ley N° 18.216.

Y, finalmente, **se previene que el Ministro Sr. Cerda**, por las razones ya expuestas en su disidencia del fallo de casación, estuvo por confirmar y aprobar el fallo en alzada, sin declaraciones.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Haroldo Brito C. y de las prevenciones y disidencias, sus autores.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.



Rol N° 23.677-14.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C., Sra. Andrea Muñoz S. y Sr. Carlos Cerda F.

Autorizada por la Ministro de Fe de esta Corte Suprema.

En Santiago, a veintiuno de enero de dos mil quince, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente, como asimismo personalmente a la señora Fiscal Judicial de la Corte Suprema, quien no firmó.