

Santiago, trece de enero de dos mil diecisiete.

**VISTOS:**

La presente investigación estuvo dirigida a determinar la existencia del delito de homicidio simple de Hugo Octavio Huerta Salinas, cometido en esta ciudad el día 23 de enero de 1974 y establecer la responsabilidad que en los mismos corresponda a CARLOS ARTURO ABATTE GAGO, nacido en Santiago el 16 de noviembre de 1954, cédula de identidad N° 6.381.686-8, electricista, casado, domiciliado en Leonidas Bandera N°7172 de la Comuna de La Reina.

El proceso se inicia con la querella del Programa Continuación Ley 19123 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación de fojas 14 y 36.

El inculpado Abatte Gago prestó declaraciones indagatorias a fojas 76, 138, 188, 216 y 248, siendo sometido a proceso por la Excelentísima Corte Suprema a fojas 396, acompañándose su Extracto de Filiación y Antecedentes a fojas 345, 410 y 440.

Encontrándose agotada la investigación, se declaró cerrado el sumario a fojas 442 y se dictó acusación fiscal a fojas 461, a la cual adhieren el Programa Continuación Ley 19123 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública y el Querellante Particular a fojas 470 y 476.

El querellante particular, a su vez, en el primer otrosí de su presentación de adhesión, interpone demanda civil contra el Fisco de Chile, el cual contesta a fojas 495 y opone en ella excepciones.

Se recibió la contestación a la acusación de parte de la defensa del procesado por escrito de fojas 579.

Se recibió la causa a prueba a fojas 600 y luego de certificarse el vencimiento del término probatorio, quedaron los autos para los efectos del artículo 499 del Código de Procedimiento Penal a fojas 621.

**CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**

**EN CUANTO A LA ACCIÓN PENAL**

**PRIMERO:** Que para acreditar la existencia del delito materia de la acusación de oficio de fojas 461, se reunieron en autos los siguientes antecedentes:

1.- Querella criminal de fojas 1 y siguientes, deducida por el Programa Continuación Ley 19123 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, contra todos aquellos que resulten responsables de la muerte de Hugo Octavio Huerta Salinas, hecho ocurrido el 23 de enero de 1974, cuando transitaba en horas de toque de queda en un vehículo fiscal camino a la Población Dávila en la cual residía, acompañado del conductor Luis Acevedo Aros, ambos funcionarios de la Fuerza Aérea y escoltas del Ministro Sergio Figueroa Gutiérrez del Ministerio de Obras Públicas, a quien momentos antes habían dejado en su domicilio. El vehículo circulaba con la luz interior del vehículo encendida y durante el trayecto fueron controlados al menos unas 12 veces. En los momentos que se desplazaban por Bustamante y doblan por Irrázaval hacia el poniente, pero antes de llegar a Vicuña Mackenna, se siente una explosión y el conductor se da cuenta que les habían disparado por detrás y advierte que su compañero estaba herido, ya que comenzaba a sangrar. Una patrulla militar se les acerca sin darles la voz de alto y en ese momento se percatan que se trataba de militares, por lo que les increpa y les ordena quedarse en el lugar, en el intertanto el conductor se lleva a la víctima a la Posta Central, donde se comprueba que el herido presentaba tres impactos de bala. Los autores de los disparos fueron tres conscriptos del Comando de Telecomunicaciones del Ejército;

2.- Querella criminal de fojas 445, interpuesta por el delito de homicidio del artículo 391 N°2 del Código Penal, cometido en la persona de Hugo Octavio Huerta Salinas, y contra Carlos Abatte Gago y todos los que resulten responsables;

3.- Certificados de defunción de fojas 24, 42, 67 y 453, en las que consta la de Hugo Octavio Huerta Salinas, ocurrida el 23 de enero de 1974, a las 00:35 horas, a causa de heridas a bala cráneo encefálico;

4.- Informes de la Corporación Nacional de Verdad y Reconciliación de fojas 14 y 36, en la cual se señala que de los antecedentes reunidos y la investigación realizada por ellos, y no obstante no haberse aclarado totalmente las circunstancias de su muerte, considerando la época y la causa de aquella, declara a Hugo Octavio Huerta Salinas víctima de la violencia política imperante;

5.- Informes de autopsia de fojas 25, 26, 82, 135 y 195 y siguientes, relativa al cadáver de Hugo Octavio Huerta Salinas, efectuada el 23 de enero de 1974, en la cual se describen los exámenes externos e internos, los efectos de los disparos, los exámenes de laboratorio y se concluye que la causa de muerte son las heridas de bala cráneo encefálicas, habiendo penetrado los disparos por la parte posterior de la cabeza, tratándose de disparos de larga distancia;

6.- Investigación Sumaria Administrativa de fojas 52 y siguientes en fotocopia, efectuada por la Fuerza Aérea de Chile, de la que constan las piezas siguientes:

a.- Transcripción del Informe de Carabineros sobre el fallecimiento del soldado 1° Hugo Huerta Salinas, por parte de la Guarnición General Aérea de Santiago a la Dirección de Instrucción, corriente a fojas 53, 54 y 132, en la que se señala que el día 23 de enero de 1974, a las 00:20 horas, llegaron hasta la Posta Central el Cabo Segundo Luis Acevedo Aros de la dotación de la FACH y escolta del Ministro de Obras Públicas, trayendo al soldado 1° Hugo Huerta Salinas, porque momentos antes cuando transitaban por avenida Bustamante en dirección al Sur en el automóvil patente DY-748 de Las Condes, del Ministerio de Obras Públicas, conducido por Acevedo Aros, quien al parecer no habría respetado la señal de detención del conscripto Carlos Arturo Abatte de la

Escuela de Telecomunicaciones del Ejército, éste le habría efectuado un disparo que le produce una herida en la cabeza a Huerta y su posterior fallecimiento;

b.- Constancia de la Posta Central de fojas 57 y 146, donde se deja constancia que el 23 de enero de 1974, es atendido a las 00:20 horas, el soldado 1° Hugo Huerta Salinas, a consecuencia de una herida a bala transfixiante de cráneo fronto occipital y fallece en ese establecimiento asistencial a las 00:35 horas;

c.- Informe del Ministro de Obras Públicas de fojas 60, General Sergio Figueroa Gutiérrez en que señala sus actividades del día 22 de enero de 1974 y la asistencia recibida para su traslado desde Santiago a Valparaíso en vehículo fiscal conducido por el Cabo 2° de la FACH Luis Acevedo Aros y como escolta lo acompañaba el soldado 1° Hugo Huerta. En el viaje le acompaña el Comandante de Escuadrilla Arthur Clark Flores. El regreso desde Valparaíso se inició alrededor de las 22:20 horas, pero sufren un retraso por fallas de carburación lo que lleva a que solamente se pueda dejar en su domicilio a Clark Flores a las 23:40 y a él a las 23:50 horas. Agrega que por las razones expuestas, la falla en el carburador, se decide que el regreso del conductor y del escolta se haga en otro vehículo de propiedad de la FACH y en el cual ambos abandonaron su domicilio alrededor de las 23:55 horas. Luego relata lo expresado por el conductor Cabo Acevedo y las condiciones en que viajaba;

d.- Inspección ocular de la Fiscalía Militar de fojas 78, donde señala que tuvo a la vista el Fusil SIG N° 0656, arma utilizada por el Soldado Carlos Abatte Gago. En la revisión del cargador de 20 tiros, se pudo observar que solo se encontraron 17, calibre 762 y en la recámara se encontró otro, lo cual hace un total de 18 tiros;

e.- Peritaje balístico efectuado al n automóvil patente DY-748 de Las Condes, donde se describen los trabajos realizados en el vehículo y que unido a otros antecedentes del proceso, como el informe de autopsia,

permiten concluir que el vehículo recibe dos impactos de bala que penetran a su interior, que suponen que provienen de un arma automática o semi automática, de calibre 7,62 o 9 mm., siendo su trayectoria de atrás hacia adelante y de larga distancia. Se acompañan fotografías y cuadro anatómico;

f.- A fojas 95 y 102, corren dictámenes de la Fiscalía Militar y del Comandante en Jefe, que consideran que lo acontecido sería “acto determinado del servicio”;

7.- Declaraciones de **Luis Acevedo Aros** de fojas 31, 33, 62, 126, 143, 163 y 183, donde ha manifestado que el día 23 de enero de 1974, alrededor de las 24:00 horas, luego de haber dejado al Ministro de Obras Públicas, Sergio Figueroa, en su casa en Las Condes, junto a Hugo Octavio Huerta Salinas, se dirigieron por calle Bustamante hacia el Sur, doblando en Irrarázaval al poniente, en cuya esquina no había ninguna patrulla, como tampoco había gente en la calle, ya que había toque de queda. A unos 50 metros antes de llegar al cruce con Avenida Vicuña Mackenna, sintió como una explosión dentro del auto y se da cuenta que Huerta inclina su cabeza hacia adelante. La explosión que siente es cuando se rompen los vidrios, ya que las balas no se sintieron y éstas entraron por el vidrio trasero del vehículo chevette de la FACH. Agrega que en ningún momento escuchó la voz de alto, tampoco los soldados se dejaron ver, la radio venía apagada y conducía con la luz del interior del vehículo encendida, a una velocidad lenta de 30 a 40 kilómetros por hora, además habían sido ya detenidos unas 12 veces y dieron el santo y seña que les permitía transitar a esa hora. Al ver a su compañero ensangrentado, se baja del vehículo para ver quien había disparado y ve brillar un casco, al ver a la patrulla les increpa y les ordena quedarse en el lugar, ya que el llevaría al herido a la Posta Central, desde donde le avisó al Ministro y a ese lugar llega una autoridad y un conductor de la FACH, como a los 40 minutos le avisan que el afectado había fallecido. El autor de los disparos era del Comando de

Telecomunicaciones, un cabo de reserva y dos conscriptos. Una vez que se enteró de lo acontecido a Huerta, concurre a la casa de la familia del soldado y les avisa de lo ocurrido;

8.- Declaraciones de **Gilda Graciela Madrid Reyes** de fojas 29, 121, 167 y 458, donde ha señalado que en el mes de enero de 1974, llegaron hasta su domicilio donde vivía con su esposo Hugo Huerta Salinas, gran cantidad de efectivos de la Fuerza Aérea, quienes le informaron que su esposo se encontraba hospitalizado en la Posta Central, producto de un accidente, sin darle mayores detalles. Luego los mismos funcionarios fueron a buscar a su cuñado Víctor Huerta Salinas y lo llevaron hasta su casa, al día siguiente cuando se aprestaban a salir a la Posta, se le informa por un Teniente que su esposo había fallecido. Nunca se le señalaron cuales fueron las causas específicas de su deceso;

9.- Declaración de **Víctor Ormazabal Cubillos** de fojas 58, quien confirma que el soldado Hugo Huerta Salinas, de dotación de la Dirección de Instrucción de la Fuerza Aérea, se encontraba en comisión en el Ministerio de Obras Públicas, dispuesta a petición verbal del General de la Brigada Aérea Sergio Figueroa Gutiérrez, que le conocía por habérselo presentado el Teniente Renato Nuño Luco;

10.- Declaraciones de **Renato Nuño Luco** de fojas 59 y 180, donde confirma que en el mes de noviembre de 1973 efectuó el relevo de la escolta del General Sergio Figueroa, presentando en esa oportunidad al soldado Hugo Huerta Salinas;

11.- Antecedentes acompañados por la Vicaría de la Solidaridad a fojas 105, consistente en un certificado de defunción de Hugo Octavio Huerta Salinas y su inscripción;

12.- Informe de la Brigada Investigadora de delitos contra los Derechos Humanos de fojas 111 y 170, donde se deja constancia de las diligencias efectuadas en el esclarecimiento de estos hechos, determinándose que la patrulla militar del Comando de Telecomunicaciones

que tiene participación en la muerte de la víctima estaba compuesta por el Cabo Reserva Antonio Aladino Cabañas Concha y los soldados Carlos Arturo Abatte Gago y Dionisio Manuel Martínez Castillo, quienes en esa ocasión realizaban controles vehiculares en razón del toque de queda y habían sido apostados por el Teniente Dragomir Jorge Kovacevic Madrid en la intersección de las calles Irarrázaval con Bustamante;

13.- Declaraciones de **Antonio Aladino Cabañas Concha** de fojas 71, 144, 235, 242 y 279, y diligencia de careo de fojas 320, en la que manifiesta que el día 23 de enero de 1974 se encontraba al mando de una patrulla que había apostado el día anterior el Teniente Kovacevic Madrid en avenida Bustamante con Irarrázaval, la cual era integrada además por el soldado Carlos Abatte y el soldado Dionisio Martínez, cuando alrededor de la 00:20 horas, circulaba un automóvil por Avenida Bustamante en dirección al sur, pero una cuadra antes de Irarrázaval dobla a la derecha y toma Ramón Carnicer. Dice el deponente que el vehículo circulaba con las luces altas y las luces interiores apagadas, el soldado Dionisio Martínez le habría puesto la mano en alto y le grita en tres oportunidades, pero el vehículo seguía andando, por lo que el soldado Carlos Abatte dispara al aire y el vehículo no se detuvo, por lo que le ordena al soldado que dispare y éste lo hace, deteniéndose el vehículo. El Conductor del vehículo se bajó y conversó con ellos, reconociéndoles que no se detuvo porque no les vio, luego como ellos no podían abandonar el puesto, el conductor se subió al vehículo y se retiró a la Posta. A los días minutos llegó el bus a buscar al soldado Abatte y luego ellos fueron relevados. En la diligencia de careo, reconoce en parte que el vehículo circulara con sus luces de interior encendidas, ya que lo cree posible, porque por la distancia éstas pudieran no haberse visto;

14.- Declaraciones de **Dionisio Manuel Martínez Castillo** de fojas 74, 190, 227 y 276, y diligencia de careo de fojas 323, en las que manifiesta que en la oportunidad de autos, era parte de una patrulla militar que había

dejado el Teniente Kovacevic apostados en la esquina de calle Bustamante con Irarrázaval, junto al cabo de reserva Antonio Cabañas Concha y el soldado Carlos Abatte Gago. Alrededor de las 00:20 horas, divisan un vehículo que circulaba por la Avenida Bustamante en dirección al Sur y contra el tránsito, una cuadra antes de llegar a Irarrázaval toma el sentido correcto del tránsito, intentó acercarse al vehículo y le gritó en voz alta en dos oportunidades el alto y el vehículo no se detuvo, luego en la tercera oportunidad al gritar, siente un balazo y a segundo otro balazo, momento en que se detiene el vehículo. Agrega en sus dichos, que el vehículo circulaba con las luces altas y la luz interior apagada, con la ventana del conductor abierta. Un soldado se bajó del vehículo y les insulta, pidiéndoles que lo acompañen a la Posta, pero como no podían moverse del lugar, se retira solo. A los minutos llega el Teniente Kovacevic y al enterarse se lleva al soldado Abatte, luego llegó el bus de servicio y se los lleva a ellos a la Posta. En la diligencia de careo con Acevedo, reconoce que las luces interiores del auto estaban encendidas e insiste en haber dado las voces de alto;

15.- Declaraciones de **Dragomir Jorge Kovacevic Madrid** de fojas 185, 219 y 254, en las que sostiene que para el mes de septiembre de 1973 pertenecía al Ejército y prestaba servicio en la Escuela de Telecomunicaciones en la cual se encontraba cuando ocurren los hechos del mes de enero de 1974, cumpliendo tareas como Comandante de Sección de soldados conscriptos, entre ellas ejercer la fiscalización de las patrullas militares que se encontraban apostadas en las cercanías de la Escuela, y en el momento en que se aprestaba a fiscalizar una ubicada en calle Bustamante, pudo percatarse que circulaba un vehículo con sus luces encendidas de manera normal, cuando al llegar a la intersección, uno de los soldados habría enfrentado el vehículo con su mano en alto, aunque por la distancia no logra escuchar el alto, pero el vehículo en ese momento gira al poniente y escucha en ese instante dos disparos, lo que hace que el vehículo



se detenga y el conductor de uniforme de la Fuerza Aérea salga a increpar a los soldados, mostrándole que había herido a su compañero. En razón de lo anterior, informa de la gravedad del hecho al Oficial de Ronda y se dirige a la Posta, donde se encuentra con funcionarios de la Fuerza Aérea y se entera del estado del herido, ordenándosele que los componentes de la patrulla quedaban arrestados;

16.- Copias autorizadas de la causa Rol 217-74 de la Primera Fiscalía Militar de Santiago, de fojas 131 y siguientes, en la cual además constan piezas del sumario administrativo;

17.- Pericias balísticas de fojas 153 y 157, en las que se describe el arma empleada, un Fusil Sig., calibre 7,62 mm, que dispara tiro a tiro, de buen estado de conservación y funcionamiento, lo mismo respecto al examen de la munición empleada. En la descripción del disparo posible, se señala que el proyectil es frenado en su velocidad al impactar contra los elementos del vehículo y por lo mismo sufre el desprendimiento de la parte posterior de su camisa de cobre y penetra en el cuerpo de la víctima fragmentado en dos trozos y por dos orificios distintos en el cráneo, los cuadros gráficos demostrativos de fojas 158, muestran esta característica al compararlo con un proyectil completo;

18.- Declaraciones de los hijos de la víctima Hugo Huerta Salinas, **Hugo Octavio Alejandro Huerta Madrid y Patricia Yanet Huerta Madrid**, que en nada aportan al esclarecimiento de estos hechos y por lo mismo, carecen de valor probatorio, salvo respecto a lo que su madre Gilda Madrid Reyes pudo relatarles en el tiempo;

**SEGUNDO:** Que los elementos de prueba reseñados en el motivo anterior, permiten adquirir convicción acerca de los hechos que ya se han descrito en la resolución de la Excelentísima Corte Suprema y que han servido de base para la acusación de autos, esto es:

Que durante la vigencia del toque de queda imperante en esa época, el día 23 de enero de 1974 en horas de la madrugada la víctima Hugo

Octavio Huerta Salinas, soldado 1° de la Fuerza Aérea de Chile, que se desempeñaba como escolta del entonces Ministro de Obras Públicas, General Sergio Figueroa Gutiérrez, volvía de cumplir sus funciones en un vehículo fiscal que se desplazaba por avenida Irarrázaval al poniente, y era conducido por el cabo 1° Luis Jorge Acevedo Aros, pero antes de llegar a la intersección con la avenida Vicuña Mackenna, uno de los integrantes de una patrulla de la Escuela de Telecomunicaciones del Ejército, integrada por un Cabo de Reserva y dos soldados, al no detenerse el vehículo, le dispara con su fusil SIG calibre 7,62, recibiendo el soldado Huerta Salinas el impacto en el cráneo siendo llevado por su compañero a la Posta Central, pero sus heridas finalmente le provocan la muerte;

**TERCERO:** Que corresponde calificar jurídicamente las circunstancias en que se produce la muerte de Hugo Octavio Huerta Salinas, en términos de determinar si ella fue la consecuencia de un hecho delictual, para ello se ha establecido con prueba pericial que los disparos fueron hechos a larga distancia, por el arma de uno de los militares de la patrulla y que todo acontece cuando regía el estado de sitio y el toque de queda, que permitía a las Fuerzas Armadas controlar el orden público, pero si bien ello autorizaba a los agentes del Estado a detener, también discrecionalmente llegó a permitir privar de la vida a ciudadanos que circulaban sin autorización por la vía pública en el horario prohibido por las autoridades.

Por consiguiente, los hechos así acreditados permiten calificar esta muerte como homicidio simple, al configurarse el tipo delictual previsto y sancionado en el artículo 391 N° 2° del Código Penal.

En efecto, ello se desprende de la forma como acontecen los hechos, la evidencia una indiscutible falta de proporcionalidad en los medios materiales, la discrecionalidad y divergencia con que actuaron los militares, que exige en casos excepcionales actuar con mayor grado de racionalidad, lo que en autos no se advierte;

**CUARTO:** Que el procesado Carlos Arturo Abatte Gago en sus indagatorias de fojas 76, 138, 188, 216 y 248, ha concordado con sus compañeros en la patrulla el haber divisado en esa oportunidad al vehículo en que viajaba la víctima y que el soldado Dionisio Martínez intenta detenerle con la mano en alto, pero que este traía las luces altas y no venía con luz interior prendida, por lo que al no obedecer el conductor la voz de alto, el Cabo Cabaña le habría dado la orden de disparar al aire, pero como no se detuviera pese a la advertencia, vuelve a disparar, pero ahora al vehículo en movimiento. La orden de fuego la impartió el Cabo Cabañas. En la diligencia de careo de fojas 321, con el conductor del vehículo, admite que tal vez no ve las luces interiores del auto prendidas, pero que sí pudo haberlas llevado encendidas. Dice que ellos estaban al medio de la calle cuando pasa el vehículo en que estaba la víctima;

**QUINTO:** Que el procesado ha prestado confesión judicial ante el juez de la causa, libre y en forma consciente acerca de un hecho posible y verosímil, atendida las circunstancias de la época y su condición de militar en esa oportunidad, lo cual es absolutamente coincidente con el cuerpo del delito, las circunstancias y accidentes de aquel, previamente acreditado por otros medios, como se ha sostenido en el motivo tercero de esta sentencia.

En cuanto a las circunstancias que le atribuye el encausado a su acción punible, que pueden eximirlo o atenuar su participación, ellas no se encuentran debidamente comprobadas en el proceso, por lo que el suscrito solamente les otorgara valor en la medida en que estén en concordancia con los otros indicios que arroja el proceso;

Establecido entonces tal supuesto, ubicándolo en correspondencia con el resto de las pruebas producidas y los hechos ya dados por acreditados, es posible extraer como conclusión que el procesado Abatte Gago se encuentra confeso de haber hecho uso de su arma de servicio y de haberle disparado a la víctima, bajo el pretexto de no haberse detenido en horario de toque de queda, donde la circulación de los vehículos se

encontraba restringida, motivo que no es suficiente para justificarla, por lo que debe reputársele como autor de este homicidio, con participación inmediata y directa, en los términos del artículo 15 N°1 del Código Penal;

**SEXTO:** Que tanto el Programa de Derechos Humanos como los querellantes particulares han adherido a la acusación fiscal solicitando para el responsable del ilícito el máximo de la pena aplicable, lo cual ha de resolverse en la parte resolutive en su mérito;

#### **EN CUANTO A LAS DEFENSAS**

**SÉPTIMO:** Que el apoderado del encausado ha sostenido en su escrito de contestación de fojas 579, que se dicte sentencia absolutoria en favor de su representado, en primer término por aplicación de las excepciones de amnistía y de prescripción de la acción penal, porque considera que el Decreto Ley 2.191 se encuentra plenamente vigente y no se encuentra derogada, por lo que tendría carácter obligatorio para los jueces. Y la prescripción de la acción penal, porque estima que no se trataría de una violación a los derechos humanos, que ya han transcurrido más de 40 años y que conforme a lo que dispone el artículo 94 del Código Penal, la acción penal prescribe en este tipo de delitos en 15 años. Refiere además el apoderado a los tratados internacionales de derecho humanitario en relación a estas excepciones, conforme al artículo 5° de la Constitución Política de la República, los principios de reserva y legalidad, los Convenios de Ginebra y la vigencia de la ley 20.357. Luego alude la defensa a la eximente del artículo 10 N°10 del Código Penal, el haber actuado en cumplimiento legítimo de un derecho, autoridad, oficio o cargo. En subsidio, en caso de condena, pide se consideren para su representado las atenuantes de la prescripción gradual del artículo 103 del Código Penal, el cumplimiento de órdenes del artículo 211 del Código de Justicia Militar y el del inciso segundo del artículo 214 del mismo cuerpo legal, el haberse excedido en la ejecución, también la eximente incompleta del artículo 10 N°10 en relación al artículo 11 N°1 del Código Penal, y la irreprochable conducta anterior del

artículo 11 N°6 del Código Penal. Y por último, se le consideren los beneficios de la ley 18.216;

**OCTAVO:** Que en lo que respecta a las eximentes de amnistía y prescripción de la acción penal, conforme lo disponen el Decreto Ley 2.191 y los artículos 93, 94 y 95 del Código Penal, en este caso, respecto a los crímenes, contados los quince o veinte años desde el día en que se cometió el delito, 23 de enero de 1974.

El caso que nos preocupa, tiene relación con un delito de naturaleza especial, que la propia Corte Suprema así lo determina en su resolución que corre a fojas 391, cuando resuelve un recurso de casación, por lo que es claro que los hechos acreditados difieren de un delito común y se ajustan a lo que el Derecho Internacional ha considerado como ataque sistemático o generalizado en contra de bienes jurídicos fundamentales de una parte de la población civil con intervención de agentes del Estado, quienes atropellando estos derechos esenciales y abusando del poder que les confiere la entidad militar, deciden dispararle a un vehículo que circulaba en toque de queda y no se detuvo, con ello le han quitado la vida a otra persona, lo que indica la absoluta discrecionalidad con que las Fuerzas Armadas actuaban en esa época, amparados en sus armas, lo cual no puede sino llevar a concluir que se trata de un delito de lesa humanidad;

**NOVENO:** Que el concepto de crimen de lesa humanidad, de acuerdo a su origen e historia, ha llegado con el tiempo a constituir norma de derecho consuetudinario, es decir, principios generales del derecho, independientes de su consagración en tratados acerca del tema, son consideradas entonces conductas prohibidas en términos absolutos, son normas imperativas o ius cogens y por supuesto obligatorias para toda la humanidad y corresponden a normas del derecho internacional general, inexcusables y vinculantes, que no pueden derogarse sino por una norma de la misma entidad. La consagración positiva del concepto del ius cogens, tal como lo hemos sostenido en oportunidades anteriores y lo volveremos a reiterar, la

encontramos en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, que en su artículo 53 dispuso: *“una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter”*;

**DÉCIMO:** Que en este caso concreto, ese es el sentir de la Excmá. Corte Suprema cuando dicta su fallo de 26 de enero de 2016, corriente a fojas 391, y lo deja de manifiesto en la motivación cuarta al señalar *“Que, sin embargo, como reiteradamente ha señalado esta Corte, se denominan crímenes de lesa humanidad aquellos injustos que no solo contravienen los bienes jurídicos comúnmente garantizados por las leyes penales, sino que al mismo tiempo suponen una negación de la personalidad moral del hombre, de suerte tal que para la configuración de este ilícito existe una íntima conexión entre los delitos de orden común y un valor agregado que se desprende de la inobservancia y menosprecio a la dignidad de la persona, porque la característica principal de esta figura es la forma cruel con que diversos hechos criminales son perpetrados, los que se contrarían de forma evidente y manifiesta con el más básico concepto de humanidad”*;

En consecuencia, debemos entender por crimen de lesa humanidad los actos mencionados, como en este caso, el asesinato de una persona que se comete como parte de la agresión generalizada o sistemática contra la población civil y en conocimiento sus autores de dicho ataque, por cuanto este tipo de conductas constituían la práctica habitual de las patrullas que controlaban el toque de queda, amparadas en sus armas y actuando con la tolerancia de las autoridades judiciales de la época, todo lo cual hace entonces asimilable lo que señala el artículo 7° del Estatuto de la Corte Penal Internacional, consagrado en nuestro concepto en la Carta Fundamental, en su artículo 5°. En tal sentido, resaltamos que el criterio

originario del suscrito en este episodio ha variado luego de las diferentes etapas del proceso y hoy se encuentran en total armonía con los razonamientos que contiene el fallo del tribunal superior, que son bastantes para lograr concordancia y certeza jurídica, y que además llevan a considerar este hecho como inamnistiable e imprescriptible;

**UNDÉCIMO:** Que la defensa del procesado Abatte invoca a continuación la eximente del artículo 10 N°10 del Código Penal, esto es, aquel que obra en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, oficio o cargo, que responde a ella conforme a ciertas formalidades, como lo sería la situación del superior que la imparte, y lo fundamenta en que su representado estando de guardia se le ordena fiscalizar el cumplimiento del toque de queda y el cumplimiento de las instrucciones y procedimientos establecidos por la superioridad sin dejar espacio a interpretaciones, en una época en que el país se encontraba en estado de sitio. Lo anterior es correcto, pero ello no involucra el cumplimiento de una orden ilegal, como lo fue el dispararle a una persona absolutamente indefensa, ya que para que pueda invocarse esta eximente nuestro ordenamiento jurídico exige que el inferior le haya representado al superior esta ilegalidad y si éste expresamente la reitera, solo en ese caso, el subordinado queda obligado a cumplirla y libre de responsabilidad penal. En consecuencia, entendemos que la norma exige, para que sea considerada eximente de responsabilidad penal: a) que se trate de la orden de un superior; b) que la orden sea relativa al servicio y c) que si la orden dada por el superior y relativa al servicio tiende notoriamente a la perpetración de un delito, ésta deba ser representada por el subalterno e insistida por el superior;

Que en el caso de autos, el encausado era agente del Estado y cumplía con la función de controlar los vehículos en un horario restringido y con el país en estado de sitio, a quien por una circunstancia determinada se le ordena dispararle a personas que viajaban en un vehículo, solo por el

hecho que no se detuvieron como ellos lo deseaban, lo cual constituye una actuación del todo ilícita por las consecuencias que tal conducta podía provocar, un atentado a la vida de esas personas, no obstante ello el procesado no vacila en cumplirla solamente por ser órdenes impartidas por su superior, pese a que ellas tampoco tenían que ver con el servicio de patrullaje y por el contrario, era más que evidente que tendían notoriamente a desplegar prácticas para consumir ilícitos de lesiones u homicidio, y pese a tener conciencia de la ilegalidad de este mandato, igualmente lo acepta y sin consideración alguna lo cumple. En este orden de cosas y teniendo en cuenta el momento que se vivía en ese entonces, no vemos en autos elementos que evidencien que en esta secuencia el soldado Abatte hubiese representado a su superior el Cabo de Reserva la ilegalidad del mandato y menos que éste expresamente la reiterase, por el contrario todas las pruebas indican que ellos siempre actuaron en la consumación del ilícito. Todo lo anterior lleva a descartar de plano esta eximente, al carecer del elemento esencial para ser acogida y también ha de rechazarse por la misma circunstancia como eximente incompleta del artículo 11 N°1 del Código Penal;

**DUODÉCIMO:** Que el apoderado del encausado Abatte, en subsidio de las otras peticiones, solicita en el caso que se le condene, se aplique a su representado la norma del artículo 103 del Código Penal, denominada “*media prescripción*” o “*prescripción gradual*”, petición que ha de rechazarse, ya que el suscrito hoy después de un proceso de deliberación y reflexión, ha considerado que en este tipo de delitos de lesa humanidad, conforme al principio imperativo de derecho internacional de la imprescriptibilidad, no cabe aplicar la figura de la media prescripción, considerándola como figura separada de la prescripción y forma disminuida de ella.

Particularmente, hacemos este juicio, porque creemos que al concebirla de manera efectiva en crímenes de lesa humanidad y contra los



derechos humanos, que ya hemos sostenido que son imprescriptibles, pueda esta herramienta indicar que no se está aplicando una pena proporcional al crimen cometido.

En efecto, para ello, nos hace fuerza la resolución 2583 de 15 de diciembre de 1969 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, en la cual se explicita el tema de la sanción de los responsables en delitos de lesa humanidad, ya que ella lo ha calificado como elemento importante de prevención y protección de los derechos humanos, una forma de contribuir a la paz y a la seguridad internacional, pero a reglón seguido nos recuerda que la única forma de hacerla cumplir es con sanciones efectivas y proporcionales al crimen cometido, en este caso de lesa humanidad, lo contrario nos lleva a determinar que fijemos penas que si bien son idóneas para delitos comunes, no lo son para casos especiales como los de autos;

**DÉCIMO TERCERO:** Que en este sentido, creemos en definitiva, que la reparación integral de las víctimas y de sus familias, solo será posible con la determinación de sanciones ajustadas a este tipo de ilícitos y en el cumplimiento efectivo de las penas, que marquen la diferencia con los autores de delitos comunes, razón que nos lleva a descartar el criterio que hemos sostenido anteriormente y de esa forma, compartir aquel señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que habla de la obligatoriedad del principio de la proporcionalidad de la pena, en la cual prima el bien jurídico afectado y la culpabilidad del autor.

Estas razones, impiden al suscrito en el futuro, seguir defendiendo la figura de la media prescripción en delitos de lesa humanidad, motivado por la resocialización y asumir, una perspectiva conforme a los principios y normas que forman parte del ordenamiento jurídico y del derecho internacional válido y vigente para nuestro país, que a nuestro juicio deben primar en estos casos especiales, por lo que ha de desestimarse la petición de las defensas;

**DÉCIMO CUARTO:** Que la defensa del acusado Abatte invoca la atenuante del artículo 11 N°1 en relación con el artículo 10 N°10 del Código Penal, esto es, obediencia debida o jerárquica, lo que tal como hemos señalado en los motivos anteriores de este fallo se ha desestimado conjuntamente con la eximente aludida, porque si bien hemos sostenido que en este caso pudo haber existido el deber jurídico de obediencia absoluta, el acto que se ordena debe estar comprendido entre aquellos habituales del encausado, como lo habría sido el patrullaje y control vehicular, con respeto a los derechos fundamentales de las víctimas, pero no puede esa condición asimilarse a la acción dolosa de una conducta típica, como lo sería dispararle intencionalmente a personas indefensas, sin respeto alguno de sus derechos. En este caso, si bien puede afirmarse que hubo orden, lo mismo puede decirse respecto a que el encausado estaba al corriente que su cumplimiento excedía el ámbito de cualquier facultad del superior y sin embargo, al permitir la ilicitud también hace suya la conducta, al margen de sus facultades y deberes, por lo mismo tampoco cabe acoger la petición de serle aplicable la atenuante del artículo 214, inciso segundo, del Código de Justicia Militar, porque en ningún caso la orden de servicio que da el superior, involucra el homicidio de la víctima, ya que ello ya no constituía una orden referida a actos propios de la función militar que pudiese generar la situación que previene el artículo 335 del mismo cuerpo legal, puesto que en ellas no cabe considerar quitarle la vida a personas indefensas, cualquiera fuese el motivo;

**DÉCIMO QUINTO:** Que por el contrario a esta línea de argumentación, sí creemos que debe acogerse la petición de la defensa de Abatte de serle aplicable la atenuante del artículo 211 del Código de Justicia Militar, esto es, haber cometido el ilícito en cumplimiento de órdenes recibidas de un superior jerárquico, porque es el propio superior Antonio Aladino Cabañas Concha quien reconoce impartir la orden de disparar, y se la impone al soldado Abatte, sin que éste se la hubiese representado, pero no puede

calificarse como lo solicita su defensa, al no ser una orden relativa al servicio, esto es, a una orden referida a actos propios de la función militar que pudieren generar la situación de incerteza que previene el artículo 335 del mismo texto legal, entre las que ciertamente no se encuentra el homicidio;

**DÉCIMO SEXTO:** Que a su vez, la defensa del acusado ha solicitado se le considere la atenuante de su responsabilidad penal contemplada en el N°6 del artículo 11 del Código Penal, esto es, su irreprochable conducta anterior, que se acogerá ya que a la fecha de la comisión de los ilícitos su conducta anterior se encontraba exenta de reproche, según se infiere de sus extractos de filiación y antecedentes de fojas 345, 410 y 440;

#### **DETERMINACIÓN DE LA PENA**

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que la pena asignada al delito de homicidio simple establecido en el artículo 391 N°2 del Código Penal, vigente a la época de ocurrido los hechos era de presidio mayor en su grado mínimo a medio y la participación establecida en los hechos para el sentenciado ha sido la de autor del artículo 15 N°1 del mismo cuerpo legal, por lo que se determinará la sanción establecida por la ley para esos casos en un delito consumado de homicidio simple, con la consideración que le benefician dos atenuantes y no le perjudica ninguna agravante, por lo que se rebajará dicha pena en un grado al mínimo que establece la ley, quedando en presidio menor en su grado máximo;

#### **EN CUANTO A LA ACCIÓN CIVIL**

**DÉCIMO OCTAVO:** Que en el primer otrosí del escrito de fojas 476, los actores civiles Gilda Graciela Madrid Reyes, Hugo Octavio Alejandro Huerta Madrid y Patricia Yanet Huerta Madrid, han interpuesto demanda de indemnización de perjuicios contra el Fisco de Chile, representado, en su calidad de Presidente del Consejo de Defensa del Estado por don Juan Ignacio Piña Rochefort. Sostuvieron en su libelo que a este tipo de crímenes el derecho internacional le asigna el carácter de delito de lesa humanidad,

que el Estado de Chile se encuentra sujeto a obligaciones internacionales destinadas no solo a investigar los hechos delictuales sino también a procurar reparar el daño causado. Es por ello, que como consecuencia directa del homicidio de Hugo Octavio Huerta Salinas y lo que dispone el artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, se tiene acción civil para obtener la reparación del daño ocasionado con el ilícito, siendo competente este tribunal para conocerla y fallarla, por lo que solicitan por daño moral la suma total de seiscientos millones de pesos (\$600.000.000) o la que US determine, suma que se deberá pagar con el reajuste del IPC e intereses legales, más las costas del juicio;

**DÉCIMO NOVENO:** Que a fojas 495, el Consejo de Defensa del Estado, representando al Fisco de Chile, contesta la demanda civil en los siguientes términos, dando argumentos por el rechazo de la acción y oponiendo las excepciones siguientes:

**a.- Excepción de pago,** ya que la ley 19.123 establece una pensión a favor de los familiares más directos, mediante prestaciones en dinero, lo que ha significado establecer indemnizaciones dignas que han permitido satisfacer el daño moral sufrido. De esta forma se ha destinado por el Fisco a diciembre de 2013, la suma total de \$553.912.301.727, al pago efectuado a las víctimas. Agrega que además la Ley 19.123 como la Ley 19.980 consagran otras transferencias directas de dinero que se han creado con idénticos fines reparatorios. Se estima que los familiares ya han sido indemnizados en conformidad a la ley 19.992. En su fundamentación, alude a reparaciones ya otorgadas en el marco de la justicia transicional y también a la complejidad reparatoria.

En cuanto a la reparación mediante transferencias directas de dinero, hizo presente una de las más importantes, la pensión vitalicia, aumentada por la Ley 19.980, de conformidad a su artículo 2, donde su monto aumentó a contar del 1 de diciembre de 2004 en un 50%, a dicha suma debe añadirse el porcentaje equivalente a la cotización de salud,

además incorporó a otras personas como beneficiarias, la reparación mediante la asignación de nuevos derechos.

También hace presente las reparaciones simbólicas y que parte importante de la reparación por los daños morales causados a los familiares de las víctimas de violaciones a los derechos humanos se realiza a través de actos positivos de reconocimiento y recuerdo de los hechos que dieron lugar a aquellas violaciones. Se pretende entregar una satisfacción a esas víctimas que en parte logre reparar el dolor y la tristeza actual y con ello reducir el daño moral. En la compleja tarea de entregar una compensación satisfactiva destaca la ejecución de diversas obras de reparación simbólica como las siguientes: a) La construcción del Memorial del Cementerio General en Santiago, realizada en el año 1993; b) El establecimiento mediante Decreto 121 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de 10 de octubre de 2006, del “Día Nacional del Detenido Desaparecido”; c) La construcción del Museo de la Memoria y los Derechos Humanos; d) El establecimiento mediante Ley 20.405 del Premio Nacional de los Derechos Humanos; e) La construcción de diversos memoriales y obras a lo largo de todo el país y en lugares importantes para el recuerdo de las infracciones a los Derechos Humanos tales como Villa Grimaldi y Tocopilla, entre otras.

Asimismo la demandada hace referencia a la identidad de causa entre lo pedido en autos y las reparaciones realizadas. Así de todo lo expresado puede concluirse que los esfuerzos del Estado para reparar a las víctimas de violaciones a los derechos humanos no solo han cumplido todos los estándares internacionales de justicia transicional sino que provisto indemnizaciones razonables con la realidad financiera que efectivamente han apuntado a compensar a las víctimas por los daños, tanto morales como patrimoniales, sufridos a consecuencias de tales violaciones. Los referidos mecanismos de reparación han compensado aquellos daños no pudiendo, por ello, exigirse nuevas reparaciones.

Entonces, estando la acción entablada en estos autos basada en los mismos hechos y pretendiendo ella indemnizar los mismos daños que han inspirado el cúmulo de acciones reparatorias, ya señaladas, es que opone la excepción de pago, por haber sido indemnizado los actores por el daño causado con la muerte de su esposo y padre.

**B) Excepción de prescripción** extintiva de la acción deducida, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2332 del Código Civil, en relación con el artículo 2497 del mismo Código, solicitando que por encontrarse prescritas, se rechace la demanda en todas sus partes. Señaló que el plazo de 4 años del primer artículo citado se debe contar desde el 11 de marzo de 1990, fecha de la restauración de la democracia, por lo que a la fecha de la notificación de la demanda, esto es, el 19 de julio de 2016, ha transcurrido en exceso el cuadrienio de prescripción extintiva de la acción.

En subsidio en el evento que se estime que la norma anterior no es aplicable, opone la excepción de prescripción extintiva de 5 años contemplada para las acciones y derechos en el artículo 2515 en relación con el artículo 2514 del Código civil, ya que entre la fecha en que se habría hecho exigible el derecho a indemnización y la fecha de notificación de la acción civil en el presente juicio, ha transcurrido con creces el plazo que establece el citado artículo 2515 del Código Civil.

De igual modo hizo referencia sobre la institución de la prescripción, señalando que la imprescriptibilidad es excepcional y requiere siempre declaración explícita, lo que en este caso no existe, y entenderlo así llevaría a situaciones extremadamente graves y perturbadoras. Además la prescripción es una institución universal y de orden público.

Las normas del Título XLII del Código Civil, que la consagran y en especial las del Párrafo I, se han estimado siempre de aplicación general a todo el derecho y no solo al derecho privado. Entre estas normas está el artículo 2.497 del citado cuerpo legal, que manda aplicar las normas de la prescripción a favor y en contra del Estado.

De igual modo, hizo referencia al fundamento de la prescripción que da fijeza y certidumbre a toda clase de derechos emanados de las relaciones sociales y de las condiciones en que se desarrolla la vida, aun cuando éstas no se ajusten a principios de estricta equidad, que hay que subordinar, como mal menor, al que resultaría de una inestabilidad indefinida. Es así que la prescripción es una institución estabilizadora, está reconocida por el ordenamiento jurídico con una perspectiva esencialmente pragmática, en atención a que existe un bien jurídico superior que se pretende alcanzar, consistente en la certeza de las relaciones jurídicas.

Al efecto citó jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema. Asimismo, los Tratados Internacionales invocados, especialmente el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana de derechos Humanos, el Convenio de Ginebra sobre Tratamiento de los Prisioneros de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, que no contienen norma alguna que declare imprescriptible de la responsabilidad civil, puesto que la imprescriptibilidad es solo de la responsabilidad penal.

En relación al contenido patrimonial de la acción indemnizatoria, sostuvo que la indemnización de perjuicios, cualquiera sea su origen o naturaleza, no tiene un carácter sancionatorio, de modo que jamás ha de cumplir un rol punitivo para el obligado al pago y su contenido es netamente patrimonial, por lo que la acción está expuesta a extinguirse por prescripción.

En cuanto a las normas contenidas en el Derecho Internacional, se hace cargo de ciertos instrumentos internacionales, adelantando que algunos contemplan la imprescriptibilidad de las acciones civiles derivadas de delitos o crímenes de lesa humanidad o que prohíba o impida la aplicación del derecho interno en esta materia. Hizo presente la Convención sobre la imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad; los Convenios de Ginebra, la Resolución N° 3074 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, la Resolución N° 60/147 de la

Asamblea General de las Naciones Unidas y la Convención Americana de Derechos Humanos, de lo que concluye que no habiendo norma expresa de Derecho Internacional de los Derechos Humanos debidamente incorporada a nuestro ordenamiento jurídico interno que disponga la imprescriptibilidad de la obligación estatal de indemnizar, y no pudiendo tampoco aplicarse por analogía la imprescriptibilidad penal en materia civil, no es factible apartarse del mandato de la ley interna al resolver esta contienda e inaplicar las normas contenidas en los artículos 2.332 y 2.497 del Código Civil, que establecen las reglas sobre prescriptibilidad de la responsabilidad patrimonial del Estado. Por lo que se deberá rechazar la demanda por encontrarse prescrita la acción deducida;

**c) En cuanto al daño e indemnización reclamada.** En subsidio de las defensas y excepciones precedentes, esgrime las siguientes alegaciones en cuanto al monto y naturaleza de la indemnización solicitada. La indemnización de perjuicios tiene por objeto restablecer el equilibrio destruido por el hecho ilícito, otorgando a la víctima un valor equivalente a la cuantía del daño sufrido, para ponerla en el mismo estado que tenía antes del acto dañoso.

El daño moral afecta a bienes extra patrimoniales o inmateriales y, por lo mismo, no apreciables en dinero, la indemnización no hace desaparecer el daño, ni tampoco lo compensa en términos de poner a la víctima en situación equivalente a la que tenía antes de producirse aquél. El daño moral no se borra por obra de la indemnización. La pérdida o lesión producida por él permanece, a pesar de la indemnización

Por lo expuesto, pidió el rechazo de la demanda en todas sus partes, con costas.

**VIGÉSIMO:** Que en diversas oportunidades, nos ha correspondido hacernos cargo de las consideraciones del Consejo de Defensa del Estado, respecto a reparaciones, pero tal como lo hemos sostenido en dichos fallos, la discusión no puede estar centrada en lo ya obtenido por los demandantes,



que de todas formas logra ser parte de la reparación que les debe el Estado y por ello sus fundamentos no se discuten, por lo que consta que han recibido reparación satisfactoria, mediante transferencias directas de dinero, según consta de los documentos que corren a fojas 624, emanados del Instituto de Previsión Social, como también con la asignación de derechos sobre prestaciones estatales específicas y simbólicas, como el Memorial en el Cementerio General, el Museo de la Memoria y los Derechos Humanos, los beneficios de salud a través del Programa PRAIS y otros análogos, lo cual no cabe duda alguna que tienen y han tenido un significado notable para ellos al ser su viuda e hijos, pero ello no puede impedir que como consecuencia del sufrimiento experimentado no les sea posible solicitar reparación pecuniaria, ya que el tema está en su otorgamiento y regulación, no en la acción, por lo que esta excepción se desestimaré;

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Que la demandada civil al igual que en ocasiones anteriores, opone a continuación la excepción de prescripción de la acción civil, aludiendo en primer lugar a la de cuatro años, conforme a lo dispuesto en el artículo 2.332 del Código Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 2.497 del mismo cuerpo legal, y en subsidio, la extintiva de cinco años considerada para las acciones y derechos en el artículo 2.515 en relación con el artículo 2.514 del Código Civil, excepciones de prescripción de la acción indemnizatoria, y como ha sido nuestro criterio ante tal eventualidad, nuevamente señalaremos que las excepciones principal y subsidiaria serán rechazadas al estimarse que los términos de las responsabilidades extracontractual y ordinaria de cuatro y cinco años invocados por el Fisco de Chile, no son aplicables en la especie, atendida la naturaleza y el origen del daño cuya reparación ha sido impetrada.

En efecto, volvemos a reiterar el marco conceptual que para nosotros no se ha modificado, se trata en este caso de violaciones a los derechos humanos, donde el criterio rector en cuanto a la fuente de la responsabilidad civil está en las normas y principios de derecho internacional de derechos

humanos, y ello ha de ser necesariamente así, porque este fenómeno de transgresiones tan graves es posterior al proceso de codificación, que no lo considera, por responder a criterios claramente ligados al interés privado y además, por haber sido la cuestión de los derechos fundamentales normada y conceptualizada definitivamente tanto en lo penal como en lo indemnizatorio, sólo en esta época.

En el mismo sentido, y respecto del tipo de normas citadas, este sentenciador no tiene motivos para justificar que la extinción de responsabilidad pudiese ser conferida a la responsabilidad civil, conforme a los extremos del Derecho Privado, y por lo mismo no participa de la tesis mayoritaria del Tribunal Pleno de la Excma. Corte Suprema, por el contrario cree que la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad deben comprender tanto su aspecto penal como también el civil y de esa forma logra el ordenamiento jurídico la coherencia necesaria e ineludible, de lo contrario justificamos que la responsabilidad penal la enfrentemos a partir de criterios particulares propios de la naturaleza del hecho, y al mismo tiempo nos ocupamos de la responsabilidad civil desde disposiciones válidas para otras materia.

Por lo mismo, insistimos en mantener nuestro razonamiento, al no advertir una razón válida para tal distinción y por ello estamos convencidos, que la cuestión de la prescripción de la acción civil no puede ser resuelta desde las normas del Derecho Privado, porque estas atienden a fines diferentes;

**VIGÉSIMO SEGUNDO:** Que rechazadas las excepciones de pago y prescripción de la acción penal, nos haremos cargo de la cuantificación del daño moral, conforme a los perjuicios provocados, y para establecerlo se cuenta con el documento de fojas 624, que da cuenta que se le ha entregado a la viuda la suma de \$69.610.507 y a los hijos la suma de diez millones aproximadamente, además de lo declarado por los testigos en audiencia de fojas 613, Verónica Vallejos Cerda, Gladys Acuña Osorio y Mireya Madrid

Reyes. De lo anterior, resulta evidente y posible sostener que el daño moral demandado por los familiares de la víctima deba ser indemnizados, por lo mismo el Estado de Chile inicia un proceso de reparación que debe en este caso complementar con la indemnización por daño moral de una suma de dinero, regulada prudencialmente por este sentenciador y reajutable desde la fecha en que la sentencia quede firme o ejecutoriada con intereses desde que se genere la mora, particularmente porque al haberse establecido la existencia de delito y haberse determinado la participación de agentes del Estado, queda en evidencia la calidad de garantes de la seguridad pública y de dependientes del Estado de Chile y es ahí donde se evidencia el daño moral y su extensión, que estimamos que debe ser resarcido y regulado prudencialmente de acuerdo a los criterios imperantes en nuestro ordenamiento jurídico y el principio de equidad, de manera íntegra;

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos 1, 11 N°6, 14, 15, 16, 17, 25, 29, 30, 50, 68, 391 N°2 del Código Penal; 10, 108, 109, 110, 111, 434, 473, 477, 478, 482, 488, 493, 500, 501, 502, 503, 504, 505 y 533 del Código de Procedimiento Penal y 211 del Código de Justicia Militar, **SE DECLARA:**

#### **EN CUANTO A LA ACCIÓN PENAL**

I.- Que se condena a **CARLOS ARTURO ABATTE GAGO**, ya individualizado en autos, como autor del delito de **HOMICIDIO SIMPLE** cometido en la persona de Hugo Octavio Huerta Salinas, hecho ocurrido el día 23 de enero de 1974, en la ciudad de Santiago, a la pena de **TRES AÑOS y UN DÍA de PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MÁXIMO** y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa;

II.- Reuniéndose en la especie los requisitos que exige la ley 18.216 y 20.603, en su artículo 15 bis, y ejerciendo la facultad concedida en los artículos 15, 16 y 17 de la ley 18216, se otorga al sentenciado Abatte Gago

el beneficio de la libertad vigilada intensiva, estableciéndose un plazo de intervención igual al que le correspondería cumplir si se hubiese aplicado efectivamente la pena privativa de libertad, debiendo además dar acatamiento a las obligaciones impuestas en el artículo 17 de la precitada Ley;

Si por cualquier motivo el condenado tuviere que cumplir la pena privativa de libertad que se le impusiera se le abonaran los días que permaneció privado de libertad, desde el 25 de febrero al 10 de marzo de 2016, según consta de fojas 403 y 426, respectivamente.


### EN CUANTO A LA ACCIÓN CIVIL

III. Que se **acoge la demanda civil**, con costas, deducida contra el FISCO DE CHILE, al cual se condena al pago por concepto de daño moral a la suma de \$30.000.000.- (treinta millones de pesos) a doña Gilda Graciela Madrid Reyes y de \$40.000.000.- (cuarenta millones de pesos) también por concepto de daño moral a doña Patricia Yanet Huerta Madrid y la misma suma para Hugo Octavio Alejandro Huerta Madrid, las que han de reajustarse según la variación experimentada por el Índice de Precios al Consumidor fijado por el Instituto Nacional de Estadísticas entre la fecha que la sentencia adquiera el carácter de ejecutoria y su pago efectivo, e intereses desde que se constituya en mora.

Notifíquese y consúltese sino se apelare

Regístrese y cúmplase en su oportunidad con lo que dispone el artículo 509 bis del Código de Procedimiento Penal.

Rol N° 161-2013 del 34° Juzgado del Crimen de Santiago y en Visita Extraordinaria.

  
**Dictado por Don Mario Rolando Carroza Espinosa,  
Ministro en Visita Extraordinaria. Autoriza Don  
Sergio Mason Reyes, Secretario.**

