

Santiago, veintinueve de septiembre de dos mil cinco.-

Vistos:

Se introducen a la sentencia en alzada las siguientes modificaciones: A: En el considerando tercero se elimina la expresión el atendido; y el punto y coma (;) que sigue al vocablo fiscal. Además se reemplazan las palabras le serán por resultan. B: En el fundamento cuarto se sustituyen los vocablos así mismo por asimismo; y señalado por señalando. C: En el razonamiento noveno, letra b) se suprime la voz brutalmente. D: En el motivo décimo se reemplaza el guarismo 3º por 4. E: En la reflexión décimo sexta se cambia la expresión la atenuante por el beneficio. Y se tiene además presente:

1º) Que sin perjuicio de otros argumentos jurídicos que pudieren esgrimirse para desestimar la excepción planteada por la defensa del procesado, en orden a aplicar al presente caso las reglas especiales de amnistía contenidas en el Decreto Ley N° 2191, de 1978, basta para ello -siguiendo la tesis de validez de dicho cuerpo legal, como lo evidencia el fundamento tercero del fallo en alzada- considerar la naturaleza jurídica del delito que ha sido materia de la presente investigación. En efecto, tal como reiteradamente se ha reconocido por la jurisprudencia emanada de diferentes tribunales del país, y como ha sido además pacífico en la doctrina penal, al menos hasta que el tema irrumpiera jurisdiccionalmente a propósito del juzgamiento de numerosos casos de afectación a determinadas garantías y derechos fundamentales inherentes a toda persona humana, el delito de secuestro (así como otros) es un ilícito de carácter permanente; esto es, uno de aquéllos cuya perpetración -en este caso, la detención o encierro efectuada ilegítimamente- se prolonga en el tiempo, siendo indiscutible que hasta la fecha de término del período cubierto por la amnistía concedida por el señalado Decreto Ley N° 2191, 10 de marzo de 1978, el atentado injusto inferido a la víctima no había cesado, desconociéndose hasta la fecha su destino, excediéndose así el lapso contemplado en el artículo primero del mismo cuerpo legal.

2º) Que enseguida, la excepción de prescripción también planteada, ha de correr la misma suerte de la anterior, por análogas razones a las ya expresadas. Así, siguiendo la línea básica de análisis expuesta precedentemente, ha de tenerse presente que el cómputo del plazo de prescripción de la acción penal debe comenzar a contarse desde la fecha de comisión del ilícito de que se trata (artículos 94 y 95 del Código Penal), y como en el caso sub lite la perpetración del crimen pesquisado se ha mantenido en el tiempo, no puede a la fecha concluirse desde el punto de vista jurídico penal que la injusta privación de libertad del afectado haya terminado de ejecutarse, y en razón de ello, el plazo de prescripción señalado no ha podido tampoco comenzar a correr.

3º) Que en cuanto se refiere a la participación del procesado Romo Mena en el delito de secuestro por el que se le acusó, los medios de prueba que se enumeran en el considerando undécimo del fallo de primer grado, legalmente ponderados, son suficientes para adquirir plena convicción legal respecto a su intervención y la consiguiente responsabilidad penal que en calidad de autor le cupo en este crimen, sin que obste a ello el hecho circunstancial que en algún momento se haya alejado del lugar de comisión, y advirtiéndose en especial los testimonios vertidos por Eliana Medina Vásquez, a fs.267, el que precisa que Jorge Espinoza Méndez (nombre político Abel) llegó al recinto secreto de la DINA, ubicado en la calle Londres n° 38 de esta ciudad traído por Osvaldo Romo, lo que le consta por cuanto el hecho se verificó durante el lapso que ella misma permaneció privada de libertad en el mismo lugar; y de Patricio Rivas Herrera, de fs. 410, quien refiere que mientras él era sometido a torturas en la misma indicada cárcel clandestina de calle Londres, el procesado Osvaldo Romo requirió a un oficial que trajera

a Abel, para convencerlo de entregar más antecedentes del MIR, viendo el deponente cuando el afectado fue traído, observando incluso que estaba muy maltratado.

4º) Que, por último, en lo que atañe a las circunstancias modificatorias de responsabilidad criminal que concurren en el encartado, esta Corte comparte el criterio sustentado por el juez a quo en los considerandos décimo séptimo y siguientes del fallo el alzada, y en particular, los motivos tenidos en consideración para acoger en su favor la atenuante contemplada en el n°6 del artículo 11 del código punitivo, desestimándose la concurrencia en su contra de alguna circunstancia agravante, toda vez que en el presente caso, ninguna aparece debidamente acreditada, sin que por lo demás se haya alegado alguna por el interesado durante la sustanciación del juicio.

5º) Que del modo señalado y por los motivos expresados la Corte se ha hecho cargo de la opinión del señor Fiscal Judicial que se contienen en su informe de fs.697. Y de conformidad además con lo dispuesto en los artículos 514 y 527 del Código de Procedimiento Penal, se confirma la sentencia apelada de fecha dieciséis de mayo del año en curso, escrita a fs.668 y siguientes.

Se aprueba el sobreseimiento definitivo consultado de fecha tres de abril de dos mil tres, escrito a fs. 396.

Se previene que el Ministro señor Cisternas, que concurre a la confirmatoria, estuvo por aplicar a Romo Mena CUATRO AÑOS de presidio, con las accesorias legales del caso y cumplimiento efectivo de la pena, en virtud de las siguientes consideraciones: a) Que básicamente se ha esgrimido a favor de los encausados la amnistía y la prescripción, más allá de lo pedido en cuanto a la simple absolución, que es inaceptable. b) Que el delito de secuestro, previsto en el inciso 3º del artículo 141 del Código Penal de la época, se encuentra comprendido entre los delitos a que se refiere el artículo 1º de la Ley de Amnistía, D.L. N° 2191, de 19.04.78, respecto a los cometidos entre el 11.09.73 y el 10.03.78; c) Que el delito de secuestro, establecido en el referido artículo 141 del Código Penal, que consiste en encerrar o detener a una persona sin derecho, presenta las características de aquellos que la doctrina ha calificado como permanente, dado que su consumación se prolonga en el tiempo mientras dura la privación de libertad, la que puede cesar por la liberación efectiva de la víctima, por el consentimiento de ésta o por cualquier otra circunstancia, siendo necesario determinar la época de la cesación para resolver si el acusado se encuentra o no amparado por la Ley de Amnistía. d) Que desde la fecha de detención del ofendido -18 de junio de 1974- hasta esta fecha, en que aún se desconoce su paradero, han transcurrido más de treinta años y han ocurrido diversos hechos de carácter histórico y legal que no pueden soslayarse, ya que se encuentran directamente vinculados con la consumación del delito de secuestro. De tales hechos -que por conocidos no se detallan en esta prevención- aparece de manifiesto que en el periodo comprendido entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990, fecha ésta última en que asumió el gobierno democrático, todo el poder se concentró en las Fuerzas Armadas y de Orden, teniendo, en consecuencia, hasta esa última fecha -11 de marzo de 1990- bajo su dirección y supervigilancia a los organismos policiales y de seguridad y a los agentes del Estado, entre los que se encuentran los funcionarios de la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA) y de la Central de Informaciones (CNI), que la reemplazó, ambos organismos de carácter militar y jerarquizados, integrados por miembros en servicio activo de las Fuerzas Armadas y de Orden y de Investigaciones de Chile, así como también por civiles. e) Que, como aparece de lo dicho, a partir del 11 de marzo de 1990 asumió el poder de la Nación un gobierno democrático, comenzando a funcionar en plenitud las instituciones establecidas en la Constitución de 1980 y a imperar las garantías individuales, quedando todos

los organismos bajo el control y supervigilancia directa de la autoridad administrativa, por lo cual debe concluirse, con un criterio objetivo y realista, que la privación de libertad de la víctima por el motivo indicado sólo pudo mantenerse hasta el 11 de marzo de 1990, no siendo razonable, por la sola circunstancia de ignorarse su paradero, prolongarla más allá de ese evento. Por ello, no procede aplicar a favor de los encausados la amnistía contemplada en el Decreto Ley N° 2191 de 1978, cuyo ámbito temporal sólo comprende los delitos perpetrados en el período que fluctúa entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1978. f) Que por lo que se refiere a la prescripción, cabe recordar que en los delitos permanentes, entre los que se encuentra el de secuestro, parte de la doctrina ha señalado que el cómputo del plazo de prescripción de la acción penal se efectúa desde que termina el estado jurídicamente indeseable creado y sostenido por el sujeto con su actividad, o desde que ha cesado la duración de su estado consumativo, según otros autores; lo que, tratándose del delito investigado en esta causa, de acuerdo a lo ya dicho, ocurrió el día 11 de marzo de 1990, y desde entonces debe computarse el plazo de prescripción de la acción penal, atento a lo señalado por el artículo 95 del Código Penal. g) Que en el delito de secuestro, investigado en esta causa, el plazo de prescripción de la acción penal es de diez años, puesto que a la época de su perpetración, conforme al artículo 141 del Código Penal entonces vigente, tenía penalidad de crimen, que era de presidio mayor en cualquiera de sus grados; debiendo consignarse que según consta de autos, desde el 11 de marzo de 1990 hasta que el procedimiento se dirigió en contra del acusado no ha transcurrido el plazo de diez años, que el artículo 94 del Código Penal estipula para la prescripción de la acción penal en los crímenes, ya que la acción penal se dirigió en su contra el año 1996 (fs. 104 en relación con fs. 205). h) Que, en consecuencia, corresponde favorecer al encausado con la prescripción gradual de la acción penal, toda vez que desde la fecha de consumación del delito -11 de marzo de 1990- hasta que se dirigió en su contra la acción penal destinada a obtener su juzgamiento, transcurrió más de la mitad del tiempo que exige el artículo 94 del Código Penal para declarar la prescripción de la acción penal, por lo que, en cumplimiento del artículo 103 de ese cuerpo legal, el previniente considera el hecho como revestido de dos o más circunstancias atenuantes muy calificadas y de ninguna agravante y aplica las reglas de los artículos 65, 66, 67 y 68 en la imposición de la pena. Regístrese y devuélvase.

Redacción del Acuerdo, Ministra Dobra Lusic y de la prevención, su autor. N° 16.470-2.005.-
Pronunciada por la Quinta Sala, integrada por el Ministro don Lamberto Cisternas Rocha, la ministra doña Dobra Lusic Nada y la abogada integrante doña Andrea Muñoz Sánchez