

C.A. de Temuco

Temuco, veinticuatro de marzo de dos mil quince.

VISTOS:

En cuanto al recurso de casación en la forma.

1°.- Que por sentencia del 26 de diciembre de 2014, escrita de fs. 1.077 a fs. 1.128, en su parte civil, acogió la demanda por indemnización de perjuicios por concepto de daño moral, deducida por el abogado de María Gladys, Nelson Segundo y Eliana del Pilar, todos de apellidos Cayul Llancafil, en contra del Fisco de Chile, y donde se condenó a éste a pagar la suma de \$ 50.000.000 para cada actor, indicándose en el fallo que la suma anterior deberá ser reajustada en la misma proporción en que varíe el Índice de Precios al Consumidor entre el mes anterior a la dictación de la sentencia y el mes anterior al de su pago, devengando intereses corrientes por el mismo período más costas.

Se indica en el fallo recurrido en lo que se refiere a la fecha a partir de la cual deberán computarse los reajustes e intereses de las cantidades que se ordena pagar a los actores ésta se considerará desde la fecha en que la sentencia quede ejecutoriada.

En contra de dicho fallo el Fisco de Chile, por presentación que corre a fs. 1.133 y siguientes, en lo principal interpuso recurso de casación en la forma y en el primer otrosí y conjuntamente con aquel arbitrio de nulidad deduce recurso de apelación.

2°.- Que el defecto que el recurrente de casación encuentra en la sentencia apelada es el de contener decisiones contradictorias en lo tocante a la época en que deben comenzar a computarse los reajustes e intereses que ordena aplicar ya que esa resolución contiene dos decisiones que son contradictorias al indicar: "...el mes anterior a la dictación de la presente sentencia...", esto es, desde el mes de noviembre de 2014, atendido que ella fue dictada el 25 de diciembre de 2014. Y, en seguida, señala el fallo de marras que los referidos intereses y reajustes deben aplicarse: "...desde la fecha en que la sentencia quede ejecutoriada...".

Así las cosas la sentencia en alzada contiene decisiones contradictorias sobre una misma materia, todo ello de acuerdo con el artículo 768, causal 7ª, del Código de Procedimiento Civil, y solicita que se invalide el fallo y acto continuo y sin nueva vista, pero separadamente, se dicte la sentencia de reemplazo y se deseche íntegramente la demanda civil deducida en contra del Fisco de Chile.

3°.- Que el referido vicio que haría anulable la sentencia de acuerdo con lo afirmado por el recurrente de casación formal, no le causa un perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo, toda vez que ha interpuesto conjuntamente con dicho recurso el de apelación, por lo que los sentenciadores, haciendo uso de la facultad contemplada en el artículo 768 del Código de Procedimiento Civil desestimarán el recurso de casación en la forma deducido por el Fisco de Chile.

En cuanto a los recursos de apelación en lo penal.

Se reproduce la sentencia apelada del 26 de diciembre de 2014, escrita de fs. 1.077 a fs. 1.128, en sus considerandos y citas legales, con excepción de sus fundamentos 14 N° 6, 15 y 16, que se eliminan, y se tiene en su lugar y, además, presente:

4°.- Que estos sentenciadores comparten con el Ministro Instructor, señor Mesa, la calificación que hace en cuanto a considerar a los hechos que se dieron por acreditados en la causa como homicidio calificado, por las razones que da en su consideración 4ª, y que por la

naturaleza de los hechos, circunstancias que los rodearon, calidad de los autores los estima como delitos de lesa humanidad.

5°.- Que la definición de crimen de lesa humanidad se encuentra en el Estatuto de Roma, creador de la Corte Penal Internacional, y allí se comprende todas aquellas conductas tipificadas como, entre otros, homicidios (asesinatos), exterminio, tortura, violaciones, persecución por motivos políticos, religiosos, ideológicos, raciales, étnicos, de orientación sexual y otras conductas de índole delictivo y que causen graves sufrimientos y atentados contra la salud física o mental, siempre que dichas conductas se cometan como parte de una agresión o ataque generalizado o sistemático contra la población civil y con conocimiento de dicho ataque.

Al respecto la Excma. Corte Suprema ha considerado como crímenes contra la humanidad o de lesa humanidad a los “Ilícitos efectuados en un contexto de violaciones a los derechos humanos graves, masivas y sistemáticas, verificadas por agentes del Estado, constituyendo las víctimas un instrumento dentro de una política a escala general de exclusión, hostigamiento, persecución o exterminio de un grupo de numerosos compatriotas integrado por políticos, trabajadores, estudiantes, profesionales, adolescentes, menores y todo aquel que, en la época inmediata o posterior al once de septiembre de mil novecientos setenta y tres, se les sindicó la calidad de pertenecer ideológicamente al régimen político depuesto o que por cualquier circunstancia es considerado sospechoso de alterar la paz social y pudiera impedir la construcción social y política ideada por los detentadores del poder”-

Agrega nuestro Máximo Tribunal “Que se denominan crímenes de lesa humanidad aquellos injustos que no sólo contravienen los bienes jurídicos comúnmente garantizados por las leyes penales, sino que al mismo tiempo suponen una negación de la personalidad moral del hombre, que se manifiesta, como caso extremo, cuando se mira al individuo como una cosa. De modo tal, que para la configuración de estos ilícitos existe una íntima concordancia 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 inhumana y cruel con que diversos hechos criminales son perpetrados, los que se oponen de forma evidente y manifiesta con el más básico concepto de humanidad”.

La definición anterior de delitos de lesa humanidad es la que corresponde para calificar los hechos que a raíz del establecimiento del régimen militar ocurrieron, los que se manifestaron en una virtual eliminación de todos aquellos chilenos que se oponían a ese régimen y prueba de ello son los hechos que se investigaron y que se sancionan en estos antecedentes.

6°.- Que tal como se ha expuesto en la sentencia que se revisa aquellos delitos son imprescriptibles, teniendo presente los Convenios de Ginebra y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, todos que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico.

7°.- Que las defensas de los acusados Venegas Véjar e Illesca González alegaron a favor de ellos la prescripción gradual o también llamada media prescripción contemplada en el artículo 103 del Código Penal, petición que será acogida, no obstante lo expuesto en el motivo precedente, como quiera que como ya se ha fallado por nuestros tribunales la norma contenida en aquella disposición penal es una causal de atenuación de la responsabilidad criminal, una atenuante especial calificada atendiendo a los efectos que entrega al momento de dosificar la sanción que se pretende aplicar al caso concreto.

Se estima por este Tribunal de Alzada que aun cuando el delito que es sancionado en estos antecedentes tiene la virtud de ser imprescriptible, aplicar la media prescripción no atenta contra esa calidad, toda vez que como lo ha señalado la Excma. Corte Suprema, son

instituciones diferentes, y agregamos que aquella, la prescripción, extingue la acción penal o la pena, según sea el caso, y la media prescripción no la extingue, sólo disminuye el quantum de la pena que se debe imponer, los hechos que se van a sancionar persisten, serán reprimidos, pero con una pena menor, todo ello por razones de naturaleza humanitaria que aparecen por el transcurso del tiempo (cuarenta años ya) y considerando el fin resocializador de la pena.

Es dable considerar al respecto, en cuanto a los fines de la pena, si nos vamos a una posición de prevención general, donde se considera que la sanción se aplica para prevenir la comisión de nuevos delitos por el efecto intimidatorio de aquélla, o que se pretenda buscar a través del castigo la educación, el mejoramiento del sujeto o su reintegración social, inhibiendo o disminuyendo su intención de cometer nuevos delitos, según la prevención especial, un castigo como el impuesto por el sentenciador del fuero no tiene ningún sentido de acuerdo si adoptamos la prevención general o la especial.

8°.- Que conforme se expone en la motivación precedente, aplicando, en consecuencia, el artículo 103 del Código Penal, los hechos por que se enjuicia a los dos acusados deben considerarse como revestidos de dos o más circunstancias atenuantes muy calificadas y de ninguna agravante y aplicar las reglas de los artículos 65, 66, 67 y 68 del Código referido al momento de dosificar las penas que se les impondrá.

9°.- Que la pena que tenía el homicidio calificado al tiempo de la consumación del ilícito (391 N° 1) era la de presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo, y encontrándose acreditada la participación de los acusados en los hechos investigados, en calidad de autores, conforme con el artículo 15 N° 1 del Código Punitivo, la sanción se dosificará partiendo del tramo inferior de ella, presidio mayor en su grado medio, rebajada en tres grados., quedando en definitiva en presidio menor en su grado medio

10°.- Que a los acusados les favorece únicamente la atenuante de responsabilidad criminal consagrada en el numeral 6° del artículo 11 del Código Sancionatorio, y al determinar la sanción que corresponde aplicar a Illesca González se tendrá presente lo que se expondrá más adelante, específicamente en los motivos 12° y 13° que siguen.

11°.- Que con todo lo expuesto en los razonamientos que anteceden se da respuesta a lo informado a fs. 1221 a 1222, por la señora Fiscal Judicial de esta Corte, doña Tatiana Román Beltramin, quien estimó que la sentencia en alzada podría ser confirmada por encontrarse ajustada a derecho y al mérito del proceso, en cuanto condena a René Segundo Illesca González y revocarla, de acuerdo con lo expuesto en su informe, respecto del sentenciado Máximo Arturo Venegas Véjar, y absolverlo de los cargos que se le entregó en los antecedentes.

12°.- Que en cuanto a la dosificación de la sanción que le corresponde al acusado Illesca González, por el ilícito por que se le juzga en esta causa, se tendrá presente lo dispuesto en el artículo 164 del Código Orgánico de Tribunales que dispone: “Cuando se dictaren distintas sentencias condenatorias en contra de un mismo imputado, los tribunales que dictaren los fallos posteriores al primero no podrán considerar circunstancias modificatorias que de haberse acumulado los procesos no se hubieren podido tomar en cuenta. Deberán, asimismo, regular la pena de modo tal que el conjunto de penas no pueda exceder de aquella que hubiere correspondido de haberse juzgado conjuntamente los delitos.

“En los casos del inciso anterior, el tribunal que dictare el fallo posterior, deberá modificarlo, de oficio o a petición de parte, a objeto de adecuarlo a lo allí dispuesto.”

13°.- Que, en efecto, en la causa Rol N° 2-2015, del ingreso criminal de esta Corte, por sentencia de fecha 20 de marzo de 2015, el mencionado Illesca González fue condenado

a la pena única de cinco años de presidio menor en su grado máximo en su condición de autor de dos delitos de homicidio calificado perpetrados el 10 de octubre de 1973 en la ciudad de Carahue habiéndosele sustituido esa sanción por el régimen de libertad vigilada por el mismo lapso de la pena privativa de libertad.

De tal manera, que de acuerdo con lo expuesto en el motivo 12º precedente aquella sanción y beneficio que le fueron acordados serán modificados o adecuados a la realidad última que representa su nueva condición procesal, tal como se dirá en la parte resolutive de esta sentencia.

En cuanto al recurso de apelación y el adherimiento particular de la acción civil.

13º.- Que este Tribunal de Apelación, respecto de la parte civil de la sentencia, tanto en cuanto a la deducida por el Fisco de Chile, como por el adherimiento particular, hace suyos los razonamientos del Ministro Instructor de la causa, por estimarlos ajustados a los hechos y al derecho, salvo, en la parte que se refiere al cómputo de los intereses y reajustes que ordena aplicar en relación con los montos de la indemnización civil que determinó

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 29 y 103 del Código Penal, 509, 513 y 514 y 528 bis del Código de Procedimiento Penal, 768 del Código de Procedimiento Civil y 15 de la ley Nº 18.216, modificada por la ley Nº 20.603, se declara:

I.- Que se RECHAZA el recurso de casación en la forma deducido en lo principal de la presentación de fs. 1.133 por el Fisco de Chile, en contra de la sentencia de fecha 26 de diciembre de 2014, escrita de fs. 1.077 a fs. 1.128.

II.- Que SE CONFIRMA en lo apelado y SE APRUEBA en lo consultado la referida sentencia del 26 de diciembre de 2014, con las siguientes modificaciones:

A.- Que de acuerdo con lo razonado en los motivos 12º, y 13 de esta sentencia SE CONDENA al acusado René Segundo Illesca González, a sufrir la pena única de SIETE AÑOS de presidio mayor en su grado mínimo y a las accesorias legales de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, en su calidad de autor de los delitos de homicidio calificado en las personas de Juan Segundo Palma Arévalo y Arcenio del Carmen Saravia Fritz, perpetrados en la comuna de Carahue el día 10 de octubre de 1973, y de Segundo Cayul Tranamil, ocurrido el 03 de junio de 1974, también en la comuna de Carahue.

Atendida la extensión de la pena impuesta a Illesca González no se le concede ningún beneficio de la ley 18.216, modificada por la ley Nº 20.603.

La pena impuesta a esta persona se le empezará a computar desde el día que se presente o fuere habido, sirviéndolo de abono todo el tiempo que ha estado privado de libertad en la causa y que se le reconoció en las sentencias cuyas penas se unifican en esta.

B.- Que se condena a Máximo Arturo Venegas Véjar a sufrir la pena de TRES AÑOS Y UN DIA de presidio menor en su grado máximo y a las accesorias legales de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, en su condición de autor del delito de homicidio calificado de Segundo Cayul Tranamil, perpetrado en la comuna de Carahue el día 03 de junio de 1974.

Reuniéndose los requisitos del artículo 15 de la ley 18.216, modificada por la ley Nº 20.603, se sustituye la pena privativa de libertad que se le ha aplicado a Venegas Véjar por el régimen de libertad vigilada, debiendo quedar sujeto a las condiciones que exige el artículo 17 del referido texto legal, y para el caso de quebrantamiento de algunas de aquellas exigencias, sin justificación alguna, se le revocará el beneficio concedido y deberá ingresar

a cumplir la pena de presidio mencionada, sirviéndole de abono el tiempo que en la sentencia apelada se le ha reconocido.

III.- Que SE CONFIRMA la sentencia apelada del 26 de diciembre de 2014, escrita de fs. 1.077 a fs. 1.128, en cuanto acogió la demanda civil deducida en contra del Fisco de Chile, con declaración que la sumas que se ordena pagar a los actores lo serán reajustadas conforme con la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor desde que la sentencia quede ejecutoriada con los intereses corrientes para operaciones en dinero desde que se requiera su pago y nazca la mora.

Regístrese, notifíquese y en su oportunidad devuélvanse los antecedentes al tribunal de primera instancia.

Redacción del Ministro señor Julio César Grandón Castro.

Rol Criminal N° 3-2015.(brz)

Sr. Padilla

Sr. Troncoso

Sr. Grandón

Pronunciada por la Primera Sala

Integrada por su Presidente Ministro Sr. Aner Padilla Buzada, Ministro Sr. Luis Troncoso Lagos y Ministro Sr. Julio César Grandón Castro.

En Temuco, veinticuatro de marzo de dos mil quince, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.

En Temuco, veinticuatro de marzo de dos mil quince, se notificó la resolución precedente al Fiscal Judicial, quien no firmó.