

Santiago, diecinueve de enero de dos mil dieciséis.

A fojas 1622: estese a lo obrado a fojas 1621.

VISTOS:

En los autos Rol N° 173-2010, del 34° Juzgado del Crimen de Santiago, por sentencia de diez de diciembre de dos mil catorce, escrita a fojas 1412 y siguientes, se absolvió a Jorge Matías Yepsen Sanzana, de la acusación judicial deducida a fojas 1252 y la particular de fojas 1259, en cuanto a ser autor de los delitos de homicidio calificado de José Gabriel Molina Guerrero, Juan Manuel Reyes Jara, Fernando Isidro Vera Ortega y Juan Guillermo Arredondo González. La misma sentencia también absolvió a Jorge Enrique Gómez Sagredo de la acusación judicial deducida a fojas 1252 y la particular de fojas 1259, en cuanto a ser autor de los delitos de homicidio calificado de Juan Manuel Reyes Jara y Fernando Isidro Vera Ortega; condenándolo por su participación en calidad de cómplice de los delitos de homicidio calificado de José Gabriel Molina Guerrero y Juan Guillermo Arredondo González, cometido el 21 o 22 de septiembre de 1973, en la Comuna de Conchalí, Santiago, a la pena única de **CUATRO AÑOS** de presidio menor en su grado máximo y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de esta causa, otorgándole el beneficio de la libertad vigilada intensiva, debiendo permanecer sujeto a la vigilancia y control de la autoridad administrativa de Gendarmería de Chile, por el término de cuatro años.

Dicho fallo fue apelado por la defensa del condenado, la querellante Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos y el Programa Continuación Ley 19.123, siendo confirmado por la Corte de Apelaciones de Santiago por sentencia de veintinueve de mayo de dos mil quince, que rola a fojas 1525 y siguientes, con declaración que la pena única impuesta a Jorge Enrique Gómez Sagredo lo es como autor de los delitos de homicidio simple de José Gabriel

Molina Guerrero y Juan Guillermo Arredondo González, cometidos ambos el 21 o 22 de septiembre de 1973 en la comuna de Conchalí, de esta ciudad.

Contra esa sentencia el Programa Continuación Ley 19.123 y la Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos dedujeron sendos recursos de casación en el fondo, los que se ordenaron traer en relación por decreto de fojas 1571.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso formalizado por el Programa Continuación Ley 19.123 se sustenta en las causales segunda y séptima del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, señalando el compareciente que han sido erróneamente aplicados los artículos 7, 14, 15 N°1 y N° 3, 141, 150 y 391 N° 1 del Código Penal., conforme aparece de los yerros jurídicos que detalla. En primer término, señala que la sentencia ha concluido, sin modificación alguna, que los homicidios de José Gabriel Molina Guerrero y Juan Guillermo Arredondo González, deben ser calificados de simples y no asesinatos, descartando la calificante de alevosía que daba por configurada el juez de primer grado.

En segundo lugar, señala que se incurre en error al desestimar la responsabilidad del acusado en el secuestro de las víctimas, haciendo suya la omisión de primer grado al no aludir siquiera al delito de aplicación de tormentos invocado por su parte.

En tercer lugar, por condenar al sentenciado como cómplice de los hechos, en circunstancias que es autor. En cuarto término, al atribuir la calidad de muy calificada a la minorante de irreprochable conducta anterior del acusado, con argumentos que no vienen al caso; en quinto lugar, al desconocer la existencia de dos agravantes, como lo son la de prevalerse del carácter público del autor y la nocturnidad. Como sexto error, denuncia que se ha desestimado erróneamente la opinión del Fiscal Judicial que denunció decisiones contradictorias en el fallo de primer grado y, como séptimo problema, que es consecuencia de los

denunciados como primer, segundo, tercer, cuarto y quinto yerro, se ha impuesto al acusado una pena muy inferior a la que le corresponde en derecho.

Señala, entonces, que una decisión adecuada de la litis habría significado considerar las muertes de José Gabriel Molina Guerrero y Juan Guillermo Arredondo González como asesinatos, dado que hubo alevosía, al haber actuado los hechores sobre seguro; habría emitido decisión por el secuestro y la aplicación de tormentos respecto de las víctimas, hechos reconocidos en la sentencia; condenado a Gómez Sagredo como autor de los mismos, conforme lo dispuesto en el artículo 15 N° 3 del Código Penal, determinando la pena sin calificar la conducta del acusado y agravándola conforme las modificatorias que invocó, esto es, presidio perpetuo a lo menos,

Finaliza solicitando se invalide la sentencia y se dicte fallo de reemplazo declarando que se condena a Jorge Gómez Sagredo como autor de asesinato u homicidio calificado de José Gabriel Molina Guerrero y Juan Guillermo Arredondo González, secuestro y aplicación de tormentos a los mismos, imponiendo una pena de cumplimiento efectivo acorde a los ilícitos cometidos, la extensión del mal causado que produjo y produce repulsa social y la necesidad de dar una señal a la sociedad en el sentido que los violadores de derechos humanos serán siempre castigados con una sanción condigna.

SEGUNDO: Que, por su parte, la querellante Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos invoca, en forma conjunta, las hipótesis de invalidación contempladas en los numerales 2º y 1º del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal.

Indica, al efecto, que la causal 2ª se configura al haber calificado jurídicamente los hechos como constitutivos del delito de homicidio simple, debiendo juzgarse como constitutivos de homicidio calificado, asignando al acusado participación en calidad de autor, sea conforme el título de imputación que consagra el artículo 15 N° 1 del Código Penal, o el que asigna el numeral 3º de la misma norma. A su turno, la causal 1ª la funda en la errónea consideración

de la circunstancia atenuante de irreprochable conducta anterior como muy calificada y la no configuración de las agravantes contempladas en los numerales 8º y 11º del artículo 12 del Código Penal.

Termina describiendo la influencia que estos yerros han tenido en lo dispositivo del fallo, explicando que se ha impuesto al condenado una sanción manifiestamente menor a la que correspondía, por lo que solicita se acoja el recurso y, en sentencia de reemplazo, se condene a Jorge Gómez Sagredo como autor de un delito consumado de homicidio calificado en las personas de José Gabriel Molina Guerrero y Juan Guillermo Arredondo González a la pena máxima establecida en la ley, más las accesorias legales y costas de la causa.

TERCERO: Que la sentencia de primer grado, reproducida en dicha parte por la de segunda instancia, señaló en su motivo 5º que son hechos de la causa los siguientes:

1.- Que aproximadamente entre los días 21 y 22 de septiembre de 1973 en horas de la madrugada, se efectuaron al menos dos allanamientos masivos en la Población Pablo Neruda, sector de La Pincoya en ese entonces Comuna de Conchalí, hoy Huechuraba, donde hubo participación acordada de efectivos militares del Regimiento Buin del Ejército de Chile, de Carabineros del Retén Conchalí y personal de la Policía de Investigaciones de Chile, fijándose previamente las tareas a cumplir por cada estamento;

2.- Que los procedimientos que se llevaron a cabo en estos operativos lo fueron sin orden judicial alguna y consistieron en que personal de Ejército fuertemente armado procedía a sacar de sus domicilios a los hombres, jefes de hogar y mayores de 15 años, quienes luego eran trasladados a un sector de la Población, donde los reunían para que personal de la Policía de Investigaciones revisara sus antecedentes penales, dejaban detenidos a quienes mantenían ordenes de aprehensión pendientes, siempre apoyados por funcionarios de Carabineros que custodiaban el ingreso o salida de personas y vehículos, en un cierre perimetral previamente establecido;

3.- Que en uno de los operativos, se retiró a los jefes de hogar, todos adultos, y en otro, se incluyó a todos los varones mayores de 15 años, a los primeros se les ordenó formar una fila en la Avenida La Pincoya y los otros, fueron obligados a congregarse en un lugar denominado “Las siete canchas”;

4.- Que de estas personas, algunos de los pobladores quedaron detenidos, como ocurrió en el primer registro con Enrique Alejandro Osses Zapata, Juan Guillermo Arredondo González, José Gabriel Molina Guerrero y en el otro, con los jóvenes Fernando Isidro Vera Ortega y Juan Manuel Reyes Jara, sin orden judicial alguna que lo justificara, privándoseles ilegítimamente de libertad;

5.- Que a continuación, los detenidos son trasladados hasta la Tenencia Conchalí, donde el Jefe de Unidad era en ese entonces el Teniente Jorge Enrique Gómez Sagredo, y se les mantiene en el patio del recinto, salvo Arredondo González y Molina Guerrero, quienes debieron permanecer encerrados en las Caballerizas, donde de acuerdo al testimonio de algunos detenidos, fueron objeto de interrogatorios y tratos inhumanos por funcionarios de Carabineros de dicha Unidad Policial;

6.- Que Osses Zapata fue el único de los detenidos mencionados que sobrevivió, los otros fueron encontrados en la Carretera General San Martín y en la intersección de las calles Pedro Fontova con Guanaco, por terceros quienes los enviaron al Instituto Médico Legal, donde la autopsia a los cadáveres determinó que sus fechas de defunción fueron entre el 22 o 23 de septiembre de 1973, a consecuencia, Arredondo González de heridas de bala torácicas; Vera Ortega de heridas de bala craneo encefálicas y torácicas complicadas; Molina Guerrero de herida de bala del cráneo con salida de proyectil con destrucción del bulbo raquídeo, protuberancia y cerebelo; y Reyes Jara por herida del bala del Tórax con perforación del corazón;

CUARTO: Que tales hechos fueron estimados por los jueces de segunda instancia como constitutivos de los delitos de homicidio simple consagrados en el

artículo 391 N° 2 del Código Penal, descartando así la calificación asignada por el tribunal de primer grado, debiendo Gómez Sagredo responder a título de cómplice de dos homicidios simples, ya que los hechos descritos no dan cuenta de un obrar a traición ni se ha demostrado que las circunstancias que hicieron inevitable y cierto el mal que sufrieron los ofendidos hayan sido buscadas a propósito por el acusado, sino que ellas iban de suyo en un régimen controlado por las Fuerzas Armadas y de Orden desde nueve o diez días antes de los hechos. De esta manera, como el objeto de enjuiciamiento lo son los actos ejecutados por el acusado y no su condición de militar o policía en un régimen político autoritario, no es posible concluir ineludiblemente que los hechos atribuidos son homicidio calificado sin violentar las exigencias del derecho penal liberal, por lo que modificaron en dicha parte la sentencia apelada, concluyendo que correspondía sancionar al acusado como autor de dos delitos de los homicidios ya señalados.

Asimismo, la sentencia recurrida comparte lo concluido por el juez de primer grado, referido a que Gómez Sagredo es cómplice y no autor de estos delitos, desde que no se le imputa haber disparado a las dos víctimas, sino participar en un operativo militar y policial el 20 o 21 de septiembre de 1973, deteniendo personas y entregándolas a personal del Ejército, detenidos que aparecerían muertos con impactos de bala en la vía pública, conducta que aparece como de cooperación dolosa a la ejecución de los hechos por actos anteriores al hecho punible (identificación de dos personas para entregarlas al personal del Ejército) que no era indispensable para que se produjera su muerte, pero que contribuyó eficazmente a la realización de la idea criminal, sea de los autores materiales del hecho o de los instigadores del mismo.

Señalaron dichos jueces que el acusado era solo un teniente de Carabineros que no participaba en las decisiones de allanamientos o de ejecuciones, no dio materialmente muerte a las víctimas, no instigó su ejecución y siendo un oficial de baja graduación, no puede decirse que se concertó para su

ejecución, pues se trataba de políticas de Estado, gobernado a la sazón también por Carabineros, institución en la que el acusado no tenía ningún poder de decisión superior.

Respecto de la pretensión de aplicar la agravante del N° 11 del artículo 12 del Código Penal, la desestimaron, pues tal circunstancia agravante sólo podrá perjudicar a los autores y no a los cómplices y, en todo caso, ella presenta graves problemas doctrinarios pues si hay “auxilio de gente armada” estos son necesariamente autores, sea por el N° 1° o 3° del artículo 15 del Código Penal, y el que haya personas que aseguren la impunidad ciertamente no puede aplicarse al caso sub lite, que se trata, como ya tantas veces se ha dicho, de homicidios cometidos por agentes del Estado el 20 o 21 de septiembre de 1973 en el marco de las políticas represivas de la época y que no pueden juzgarse de la misma forma que un hecho delictual común. También estimaron que no se daba en el caso la agravante del N° 8 del artículo 12 del Código Penal, toda vez que no existe una prevalencia del carácter público del cargo del acusado, pues claramente éste no ha abusado, aprovechado o valido del cargo para ejecutar el delito si se vuelve a reiterar lo que se ha dicho: se trata de delitos cometidos en el marco de los sucesos posteriores al 11 de septiembre de 1973, en que las Fuerzas Armadas y Carabineros se hicieron con el poder total y reprimieron a los militantes y simpatizantes de la coalición del antiguo gobierno, de manera que si se entiende por ello que este es un ilícito de lesa humanidad, mal puede agravarse la conducta del encartado por ser, precisamente, un agente del Estado.

QUINTO: Que como cuestión previa es útil recordar que el recurso de casación en el fondo tiene por objeto velar por la correcta interpretación y aplicación de las normas llamadas a dirimir la controversia, con el objeto de que este tribunal pueda cumplir con la función uniformadora del derecho asignada por la ley. Para el desarrollo de tal propósito, la ley ha señalado que deben explicitarse los yerros jurídicos que se han cometido en la decisión de lo resuelto, los que deben tener influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, exigencia que

se traduce en la necesidad de demostrar la concurrencia de las hipótesis invocadas, con un efecto trascendente, concreto y vinculado con el yerro que se acusa, de suerte que su verificación otorgue competencia a este tribunal para determinar lo correspondiente, en el ámbito privativo de este recurso de carácter sustantivo.

SEXTO: Que de acuerdo a lo expresado en el motivo que precede, aparece que la impugnación del Programa Continuación Ley 19.123 da cuenta de una serie de problemas formales que impiden que prospere. En primer término, porque pretende poner remedio a situaciones que escapan del ámbito de competencia de este recurso, como lo es cuando denuncia la omisión de pronunciamiento respecto de las acusaciones particulares deducidas en autos, por los delitos de secuestro y aplicación de tormentos, o la presunta existencia de decisiones contradictorias en relación a las modificatorias de responsabilidad penal invocadas por su parte, aspectos todos para los cuales el ordenamiento jurídico contempla mecanismos de impugnación especiales, dotados de causales propias y cuya configuración tiene asignadas consecuencias procesales y ámbitos de competencia para su dictamen, que difieren del asignado a este arbitrio, de derecho estricto.

Por lo expresado, los apartados segundo y séptimo del libelo que se analiza no pueden ser acogidos.

SEPTIMO: Que en lo referido a los restantes capítulos, ellos tampoco podrán ser aceptados, toda vez que parten de la base de supuestos diversos a los establecidos en autos y que fueron explicitados y tenidos en consideración por los jueces del fondo para dictar la sentencia atacada, y la causal esgrimida para impugnarlos y hacer primar la tesis funcional a sus pretensiones adolece de falta de la precisión necesaria para que pueda ser admitida, desde que omite indicar siquiera qué mecanismo de convicción, de aquellos a los que la ley procesal asigna un preciso y determinado valor probatorio, ha sido desconocido y de qué manera ello ha ocurrido, optando en su lugar por formular una exposición de

motivos que sólo revela que el propósito de la denuncia es la sustitución de la valoración efectuada por los jueces de la instancia, por una acorde a los intereses del recurrente, situación que escapa a los fines del medio de impugnación deducido, por lo que no podrá ser admitida.

OCTAVO: Que en lo referido al recurso de la Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos, éste no podrá ser atendido porque se funda conjuntamente tanto en la causal contemplada en el numeral 1° del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, que parte del supuesto que el impugnante acepta que el hecho punible se encuentra acreditado y correctamente calificado, ante lo cual sólo puede alegarse error de derecho relativo a la pena asignada al acusado, como en la 2ª del mismo artículo y cuerpo legal, que supone un error de derecho en la calificación del delito y que la sentencia haya aplicado la pena en conformidad a esa calificación, por lo que se trata entonces de motivos incompatibles entre sí, basados en supuestos distintos e inconciliables.

Esta contraposición determina, entonces, el rechazo de tal recurso.

NOVENO: Que, en todo caso, aún cuando no se hubiera incurrido en tal problema de carácter formal en la proposición del recurso, resulta forzoso anotar que el mismo reproche efectuado al libelo del Programa Continuación Ley 19.123 ha de formularse respecto de éste, al pretender también la modificación de la calificación asignada a los hechos de autos y a la participación del acusado invocando la causal 2ª del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, o al pretender la concurrencia de circunstancias agravatorias de la responsabilidad penal del acusado – al denunciar la configuración, en esta parte, de la causal 1ª del artículo citado- sin atacar los hechos asentados por los jueces del grado y que han sido consignados en el motivo Cuarto de esta sentencia, de manera que ellos se han tornado inamovibles, impidiendo a este tribunal efectuar el análisis propuesto y examinar la corrección de las conclusiones adoptadas por tales sentenciadores sobre los aspectos cuestionados.

DÉCIMO: Que en razón de lo expresado, los recursos deducidos serán desestimados.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 535, 546 Nros. 1, 2 y 7 y 547 del Código de Procedimiento Penal, **SE RECHAZAN** los recursos de casación en el fondo interpuestos en lo principal de fojas 1536 y 1553 por los don Hugo Pavez Lazo y David Osorio Barrios, en representación del Programa Continuación Ley 19.123 y la Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos, respectivamente, contra la sentencia de veintinueve de mayo de dos mil quince, que se lee a fojas 1525 y siguientes.

Regístrese y devuélvase, con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Juica.

Rol N° 8.701-15.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Lamberto Cisternas R., y el abogado integrante Sr. Jorge Lagos G. No firma el abogado integrante Sr. Lagos, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar ausente.

Autorizada por el Ministro de Fe de esta Corte Suprema.

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