

Santiago, diez de abril de dos mil diecisiete.-

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada con las siguientes modificaciones:

A: En los basamentos 10° y 11° se suprime – en cada caso - el último apartado;

B: En el fundamento 18° se reemplaza la expresión “como autores” por “como autor el procesado Gómez y como cómplices los dos restantes” y en el último apartado se sustituye igualmente la frase “Esta misma conclusión permite rechazar” por “Lo que se ha reflexionado conduce a acoger”;

C: En el razonamiento 37° se cambia la voz “calificado” por “reiterado”;

D: Se elimina el motivo 38°;

E: En la reflexión 40° se intercala entre las voces “grado” y “máximo” la expresión “medio y”;

F: En el razonamiento 41° se suprime el segundo apartado;

G: En el basamento 67° se elimina la oración que comienza con “como el también”, hasta “Opazo” ;

H: Se suprimen los considerandos 68°; 74°, 75°, 76°, 77°, 78°, 79°, 80°;

I: En la fundamentación 87° se elimina la frase “y los familiares de éstas”;



J: En el razonamiento 89°, segundo apartado se suprime la oración “y a sus familiares”;

K: En el motivo 90°, primer apartado, se elimina todo el período que se inicia con las palabras “además del daño moral” hasta la voz “respectivamente –”.

Se suprime asimismo la relación efectuada desde las expresiones “a la justicia” hasta la voz “ocurriera”.

Asimismo, en los apartados segundo y tercero se elimina la cita “y fojas 2.057”; las que siguen, desde “Silverio” hasta “posteriormente”. Y la parte final que se inicia con la indicación “Hubo experiencias” hasta “liberación”.

En el apartado cuarto se suprime la cita “de fojas 2.057 y 2.221, respectivamente”; también la oración que se inicia con “que también” hasta el número “2,221”.

En el apartado cinco se elimina la frase “que además conoció” hasta “2.057”;

Se suprime el apartado octavo.

En el apartado noveno se elimina la frase “y de Luis Enrique Bernal González, de fojas 1.949,”.

En el apartado décimo se suprime la oración que comienza con “y de fojas 2.221” hasta “Opazo,”.

Y se tiene en su lugar y además presente:

PRIMERO: Que por sentencia corriente a fojas 3045 y siguientes, se resolvió lo que sigue:



I.- EN LO PENAL:

A: SE ABSOLVIO a los procesados Kurt Scnellemkamp Nelaimischkies, Gerhard Wolfgang Mücke Koschitzke y Fernando Gómez Segovia de la acusación de ser autores del delito de secuestro de Fortunato Sepúlveda Vergara.

B: SE CONDENO al acusado Kurt Scnellemkamp Nelaimischkies, a la pena de cinco años de presidio menor en su grado máximo y accesorias correspondientes, como autor de delitos reiterados de secuestro de cincuenta víctimas, cometidos en Talca y Parral entre los meses de abril a junio de 1975, otorgándose el beneficio de libertad vigilada.

C: SE CONDENO al acusado Gerhard Wolfgang Mücke Koschitzke como autor de los delitos reiterados de secuestros de las mismas víctimas anteriormente aludidas, a la pena de cinco años de presidio menor en su grado máximo, y accesorias pertinentes.

La pena señalada le quedó⁷ impuesta a este procesado unificándosela con la que se le aplicó en la causa rol N° 10 – 2004 del mismo tribunal.

Se le otorga también el beneficio de libertad vigilada.

D: SE CONDENO al procesado Fernando Gómez Segovia, como autor de los mismos delitos reiterados de secuestro a la pena de cinco años de presidio menor en grado máximo, y accesorias correspondientes, la que le queda igualmente unificada en la expresada con la que le fuera impuesta en los autos Rol N° 10-2004 del mismo tribunal.



Se le otorga también el beneficio de libertad vigilada.

II.- EN LO CIVIL:

E: SE ACOGIERON PARCIALMENTE LAS DEMANDAS, condenando a los tres procesados condenados y al Fisco de Chile a pagar las sumas que en cada caso se expresan por concepto de indemnización por el daño moral provocado, **RECHAZANDOLAS EN LO DEMAS.**

La antedicha sentencia, impugnada por recursos de apelación deducidos por la defensa de los procesados Kurt Scnellemkamp, Gerhard Wolfgang Mücke, y por los querellantes representados por el abogado don Roberto Celedon Fernández; se encuentra elevada además en consulta por la parte del encartado Fernando Gómez Segovia. Y en lo civil, apelada además por el Fisco de Chile.

Todos expresados recursos y trámites, cuyo análisis y resolución se procede a efectuar a continuación.

A: EN EL ORDEN PENAL:

SEGUNDO: Que respecto de los delitos de secuestro investigados en esta causa, los elementos de juicio que se contienen en las consideraciones segunda y tercera, ponderados del modo que se contiene en la sentencia, han resultado suficientes para establecer los hechos y delitos reiterados de secuestro materia de la decisión en alzada, compartiendo esta Corte las razones en atención a las cuales se les ha tenido establecido, así como el carácter de delitos de lesa humanidad de los mismos, su consiguiente



imprescriptibilidad, así como la imposibilidad de ser amnistiados; todas, materias y razones que por lo demás también se contienen en un elevado número de sentencias dictadas por esta misma Corte en procesos cuyo objeto ha sido el juzgamiento de esta clase de conductas, correspondiendo reiterar lo que ya ha sido resuelto, esto es, que se trata de ilícitos que tienen el carácter de delitos de lesa humanidad, cometidos por agentes del Estado y por civiles actuando al margen de toda juridicidad, respecto de personas a quienes violentaron sus derechos fundamentales en razón de su pensamiento político diferente al sustentado por el gobierno militar de facto instaurado en el país en septiembre de 1973.

Es la calidad indicada la que en consecuencia impide aplicarles las reglas sobre prescripción y amnistía, que han sido invocadas en este proceso correspondiendo asimismo desestimar la concurrencia del beneficio de media prescripción, por las mismas razones que se desechó en la sentencia la alegación de prescripción, pues en virtud de tratarse de delito de lesa humanidad, los instrumentos internacionales sobre la materia – latamente expuestos en el fallo del a quo - así como las reglas emanadas del *ius cogens* impiden la aplicación de la prescripción, **total o gradual**, respecto de *“los Crímenes de Lesa Humanidad”*, y en consecuencia, el mero transcurso del tiempo no produce ningún efecto en esta clase de ilícitos.

TERCERO: Que por otra parte, esta Corte también comparte las razones contenidas en los basamentos ya



señalados, en atención a las cuales se rechaza por el a quo la petición de absolución planteadas por los acusados, fundadas en las causales de Amnistía, inexistencia de los delitos, concurrencia de eximentes de responsabilidad y falta de participación criminal.

CUARTO: Que en cuanto a la participación de los condenados Kurt Scnellemkamp y Gerhard Mücke, esta Corte comparte las alegaciones de sus respectivas defensas en orden a calificar su participación criminal como la de cómplices, por cuanto el mérito de los antecedentes probatorios expresados en los considerandos noveno, décimo y undécimo de la sentencia en alzada demuestran suficientemente a juicio de esta Corte que los actos llevados a cabo por ambos procesados consistieron en cooperar en la privación de libertad de las víctimas en Colonia Dignidad, pero careciendo de dominio del hecho y autonomía para tomar decisiones respecto de las víctimas, por lo que su actuación ha de encuadrarse en la hipótesis descrita en el artículo 16 del Estatuto Penal.

QUINTO: Que en relación a la pena a imponer, la correspondiente al encartado Mücke le será unificada con las aplicadas a éste en las causas rol N° 10- 2005 y N° 1051-2015.

SEXTO: Que del modo que se ha expresado esta Corte se ha hecho cargo del parecer de la Fiscalía Judicial contenido en el que rola a fs.3412 y siguientes.



B: EN EL ORDEN CIVIL:

SEPTIMO: Que en este orden cabe advertir que las alegaciones del Fisco en torno a la prescripción y excepción de pago han sido correctamente analizadas y resueltas por el fallo en alzada en sus consideraciones 61° y siguientes; 81° y siguiente, de modo que en esta parte el demandado habrá de estarse a lo ya resuelto.

OCTAVO: Que en relación a las demandas civiles interpuestas por familiares de los afectados, ha de tenerse presente lo ya expresado por este mismo tribunal en la causa rol N° 1051 – 2015, en la que se señaló lo que sigue:

“..El daño moral, surge como consecuencia de la lesión de un derecho subjetivo, situación que se expande del ámbito propiamente jurídico alcanzando el ámbito personalísimo de los sentimientos. El daño moral constituye una lesión a las expectativas de la persona, se radica en su estructura espiritual, dice relación con las emociones, esperanzas, afectos y gratitudes.

De esta forma, la acción por reparación del daño moral, que se ha entablado en este proceso – parte civil – resulta ser personalísima; y en este mismo sentido se ha sostenido: “La reparación económica del daño moral produce una suerte de “afectación de la indemnización de reparación de los daños personales a la sola víctima” y que justifica que al fallecimiento de ella se produzca la extinción del derecho a reclamarla. Por su naturaleza, por el fin que persigue, la acción para obtener la



reparación del daño moral es personalísima y no se transmite ...” (Revista de Derecho Universidad de Concepción. Comentarios de Jurisprudencia. N° 219- 220 año LXXIV Dic. 2006).”

De lo expresado se sigue la improcedencia de las acciones civiles entabladas por familiares herederos de las víctimas, desde que la ley civil no otorga a herederos ni a terceros el derecho a obtener indemnización de perjuicios por el daño moral propio del causante, pues se trata, como se ha dicho, de un derecho personalísimo.

NOVENO: Que en todo lo demás la sentencia en alzada se encuentra ajustada al mérito que arrojan los antecedentes reunidos en el proceso y ha sido dictada con arreglo a derecho, por lo que se procederá a confirmarla.

Y de conformidad además con lo dispuesto en los artículos 30, 103 del Código Penal; 509, 514, 527 y 535 del Código de Procedimiento Penal, **se resuelve que:**

I.- En lo penal, **se confirma la sentencia apelada** de fecha quince de octubre de dos mil quince, escrita a fs. 3045 y siguientes, con las siguientes declaraciones:

1.- El procesado **Kurt Scnellemkamp Nelaimischkies**, queda condenado como **cómplice** de los delitos reiterados de secuestro precisados en el resolutivo B.- de la sentencia en alzada, a la pena de **quinientos días** de presidio menor en su grado medio, suspensión de cargo u



oficio público durante el tiempo de la condena y pago de la tercera parte de las costas de la causa, manteniéndose el beneficio de libertad vigilada otorgado, pero reduciéndose el tiempo de control a quinientos días.

2.- El procesado **Gerhard Wolfgang Mücke Koschitzke** queda condenado como **cómplice** de los delitos reiterados de secuestro precisados en el resolutive C.- de la sentencia en alzada, en **sanción unificada** con las penas que le han sido impuestas en causas Rol N° 10 – 2005, indicada en el basamento 41° del fallo en alzada, y Rol N° 1051 – 2015, de esta misma Corte y misma fecha, a sufrir **tres años y un día de presidio menor en su grado máximo**, accesoria 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 un tercio de las costas de la causa.

Pena unificada respecto de la cual se le mantiene el beneficio de libertad vigilada otorgado por la sentencia en alzada, pero reduciendo el tiempo de control a cuatro años.

II.- En lo Civil:

1.- Se revoca la antedicha sentencia en cuanto por ella se acogen las demandas civiles de indemnización de perjuicios interpuestas en contra de los procesados y el Fisco de Chile singularizadas en la letra b) del resolutive, números 1) a 7), por cada una de las personas individualizadas. Sin costas, por estimarse que existió motivo plausible para litigar.



2.- **Se confirma** en lo demás la expresada sentencia.

Regístrese y devuélvase.

Redacción: Ministro Dobra Lusic

N° 1843-2015

Pronunciada por la **Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago**, presidida por la ministro señora Dobra Lusic Nadal e integrada, además, por los ministros señor Guillermo de la Barra Dünner y la señora Jenny Book Reyes. No firma el ministro señor de Barra, quien concurrió a la vista de la causa y del acuerdo, por en comisión de servicio.

Autoriza el (la) ministro de fe de esta Corte de Apelaciones.

En Santiago, a diez de abril de dos mil diecisiete, notifiqué en secretaría por el estado diario la resolución precedente.



01628916016754

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Dobra Lusic N., Jenny Book R. Santiago, diez de abril de dos mil diecisiete.

En Santiago, a diez de abril de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



01628916016754