

Santiago, veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve.

**Vistos:**

En estos antecedentes Rol N° 17094-2018, por sentencia de primera instancia de seis de noviembre de dos mil diecisiete, escrita a fojas 1.889 y siguientes, se condenó a Nelson Iván Bravo Espinoza a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo y a las accesorias legales correspondientes, más el pago de las costas de la causa, por su participación como cómplice del delito de Homicidio Calificado, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1 del Código Penal; así como lo condena a tres años de presidio menor en su grado medio, accesorias legales como autor de secuestro calificado de Luis Alberto Díaz Manríquez, previsto y sancionado en el artículo 141 inciso 1° del Código Penal, cometido en la comuna de Paine. En lo civil, se acogió la demanda interpuesta por Juana Leyton Aliaga y Tomasa Díaz Leyton, debiendo el Fisco de Chile indemnizarlas con las sumas de \$100.000.000 (cien millones de pesos) y \$80.000.000 (ochenta millones de pesos), respectivamente, más los reajustes, intereses y costas que indica el fallo. Asimismo la sentencia acogió la demanda civil de Adriana del Carmen, María Ester, Santos del Carmen, Juan Andrés y Patricia del Carmen todos de apellidos Díaz Manriquez, hermanos de la víctima, condenando al Fisco de Chile a pagar a cada uno de ellos la suma de \$50.000.000 (cincuenta millones de pesos), más reajustes e intereses de la forma que detalla la sentencia, junto con el pago de las costas.

Impugnada tal decisión, una Sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel, por sentencia de tres de julio de dos mil dieciocho, la que se lee a fojas 2.125 y siguientes, revocó la de primer grado en aquella parte que condenó a



Nelson Bravo Espinoza como autor del delito de Secuestro simple, absolviéndolo de dicha imputación.

Contra ese último fallo la defensa del sentenciado y la parte querellante dedujeron recursos de casación en el fondo.

A fojas 2200 se ordenó traer los autos en relación.

**Considerando:**

**Primero:** Que a fojas 2134, el abogado Cristián Bawlitza Forés, por el acusado Bravo Espinoza, deduce recurso de casación en el fondo, amparado en los artículos 535, 536 y 546 N° 7 en relación con el artículo 546 N° 1 todos del Código de Procedimiento Penal, en conexión con lo dispuesto en los artículos 16, 28, 391 N° 1 y 103 Código Penal.

En primer término, alega como causal principal de casación, que los jueces del fondo incurrieron en un error de derecho en cuanto a atribuir participación de cómplice a su representado en el delito de homicidio calificado de que fue víctima Luis Díaz Manríquez, pese a que los hechos que se tuvieron por probados no dan cuenta de una convergencia delictiva entre los partícipes, dándose por acreditado únicamente que su representado participó en actos asociados con la concurrencia de la víctima a la Comisaría donde trabajaba el acusado, lo que señala, encamina su dolo a cometer la figura del homicidio calificado. Agrega que existe una falta de conexión entre su representado y los funcionarios del ejército que asesinaron a Díaz Manríquez, atribuyéndole responsabilidad en calidad de cómplice por haber puesto a la víctima a disposición del ejército, existiendo, a su juicio, inconsistencias de los mismos hechos acreditados por el Tribunal, por lo que, en consecuencia, su representado debió ser absuelto .



Como primera causal subsidiaria de casación, señala error de derecho al aplicar la agravante específica del homicidio calificado contenida en el artículo 391 N° 1 del Código Penal.

En síntesis refiere el recurrente, que la agravante de alevosía tiene un carácter subjetivo, y en atención a ello no puede comunicársele a su defendido, pues atendido que se trata de una circunstancia meramente subjetiva, solo afecta a aquellos en quienes concurre la disposición interna que la configuraría, es decir a los autores, conforme al principio subyacente del inciso primero del artículo 64 del Código Penal.

Como segundo y último motivo subsidiario de casación, señala error de derecho al desechar el Tribunal la circunstancia del artículo 103 del Código Penal. Espeta que desde la fecha del hecho, esto es, desde el 2 de octubre de 1973 a la fecha han transcurrido 45 años, cumpliéndose respecto de su representado los requisitos para que opere la institución de la media prescripción.

Solicita que se acoja el recurso, se invalide íntegramente la sentencia, dictando, acto continuo y sin nueva vista, el correspondiente fallo de reemplazo que, con estricto apego a la Ley, resuelva que se absuelva a su representado del delito de homicidio calificado, o en subsidio que se disminuye la pena al ser considerado cómplice de homicidio simple y acreedor de la media prescripción.

**Segundo:** Que a fojas 2157, la parte querellante representada por los abogados Nelson Caucoto Pereira y Francisco Ugás Tapia, dedujo recurso de casación en el fondo asilada en los artículos 54, 535, 536 y 546 N° 1 y N° 7 todos del Código de Procedimiento Penal.

En primer término, alega como normas legales erróneamente aplicadas las del artículo 14 N° 2 y 16 del Código Penal, en relación al artículo 391 N° 1,



circunstancia primera del señalado código, en nexa a su vez, con el artículo 488 N° 1 y 2 en cuanto a multiplicidad de presunciones del Código de Procedimiento Penal.

Señala que existen múltiples presunciones judiciales las que cumplen los requisitos del artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, que permiten establecer que la intervención de Nelson Bravo Espinoza en los hechos que configuran el delito de homicidio calificado en la persona de don Luis Alberto Díaz Manríquez, es la de autor, conforme a la hipótesis de autoría contenida en el artículo 14 N° 1 del Código penal, en relación con el artículo 15 N° 3, ambos del Código Penal.

Como segundo capítulo de casación, señala que habiendo la sentencia calificado correctamente el delito con arreglo a la ley, como constitutivo de un delito de homicidio calificado por alevosía, en grado de consumado, le impone una pena menor a la señalada en la Ley al considerar a su respecto concurrente la atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal, la cual señala debió ser desestimada.

Agrega que el acusado Bravo Espinoza tiene varias condenas en primera instancia así como diversos procesos pendientes, los que son anteriores a la comisión del crimen de Luis Díaz Manríquez, afectando con ello la paz social y otros bienes jurídicos de relevancia, por lo que la minorante de responsabilidad penal debe necesariamente ser rechazada.

**Tercero:** Que el tribunal del fondo declaró como probados los siguientes hechos:

1° Que el día 27 de septiembre de 1973, tras tomar conocimiento de un requerimiento en su contra, Luis Alberto Díaz Manríquez se presentó



voluntariamente en la Subcomisaría de Paine, unidad policial que, a la fecha, se encontraba a cargo del Capitán Nelson Iván Bravo Espinoza.

2° Que, en la referida unidad policial, se mantuvo a Díaz Manríquez, encerrado, sin derecho.

3° Que, posteriormente, en lugar de ser puesto a disposición de la autoridad administrativa o judicial competente, Luis Díaz Manríquez fue trasladado al campamento de prisioneros que la Escuela de Infantería de San Bernardo mantenía al interior del Cerro Chena, sitio en que fue ejecutado.

**Cuarto:** Que los hechos así establecidos fueron calificados en primera instancia como constitutivos del delito de secuestro simple, consagrado en el artículo 141 inciso 1° del Código Penal, así como del delito de homicidio calificado, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1 del Código Penal, en los que a Nelson Bravo Espinoza se atribuyó participación en calidad de autor en el primero de ellos y de cómplice en el segundo. Como se dijo, la sentencia de segunda instancia que se trata de invalidar a través de los recursos interpuestos por las partes, revocó el fallo de primera y absolvió al acusado Bravo Espinoza del cargo de autor del delito de secuestro simple.

**Quinto:** Que en cuanto al recurso de casación en el fondo deducido por la defensa del acusado Bravo Espinoza, conviene hacer presente, 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 que le asigna 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 específicamente con el defecto 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, teniendo en vista lo anterior, de la lectura del recurso de casación en el fondo promovido por la defensa del condenado Bravo Espinoza aparece de manifiesto que éste envuelve planteamientos incompatibles y subsidiarios. En efecto, los vicios que constituyen las causales invocadas no pueden proponerse en forma simultánea, pues ello importa que, ante la pluralidad, sea este Tribunal quien opte por alguno de los motivos de nulidad, función que inequívocamente no le corresponde a la Corte.

El segmento inicial del recurso se extiende al error de derecho cometido al estimar equivocada la decisión de condena, pues no habría tenido el acusado la intervención que se le atribuye en el delito. Enseguida, argumenta que no puede concurrir a su respecto la calificante de alevosía para posteriormente alegar la concurrencia de la circunstancia atenuante de responsabilidad -artículo 103 del Código Penal- que conllevaría la imposición de una pena de menor entidad, pero que ciertamente supone aceptación de culpabilidad.

Como se ve, cada postulado supone el abandono de la tesis anterior, condiciones en las que el arbitrio no puede ser atendido, porque no cabe dejar subordinada la efectividad de unos vicios a la existencia o inexistencia de otros, desatendiéndose la ritualidad que es propia de este recurso de derecho estricto, el que, por tal motivo, será rechazado.\_

**Séptimo:** Que, respecto del arbitrio de casación en el fondo deducido por la parte querellante, en lo que al primer capítulo de su recurso se refiere, en



relación a la infracción al artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, sólo una sección del precepto, no en su integridad, reviste -según reiterada jurisprudencia de esta Corte- la condición de norma reguladora de la prueba requerida por la causal, lo que en la especie no ha sido precisado, pero, en rigor, la lectura del recurso no demuestra la imputación de haberse vulnerado tal disposición, pues únicamente se plantea una discrepancia en torno a la valoración que el fallo confiere a los elementos de convicción reunidos y relacionados en la sentencia conforme a los cuales se estimó acreditada la participación en carácter de cómplice de Bravo Espinoza en los hechos, discordando de sus conclusiones, cuestión ajena a este recurso de naturaleza sustantiva.

**Octavo:** Que en cuanto al vicio alegado por la querellante en lo que dice relación al considerar tanto el fallo de primera como de segunda instancia la concurrencia de la circunstancia atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal, ello carece de influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, pues resulta de toda evidencia que, aún de no haberse estimado concurrente la minorante en comento, la pena pudo ser la misma a aquella que finalmente se aplicó toda vez que, de haberse entendido que no concurría la modificatoria de responsabilidad penal de irreprochable conducta anterior, se pudo recorrer la pena en toda su extensión al no concurrir atenuantes ni agravantes, pudiendo, en consecuencia, aplicarse el tramo mínimo de la pena como finalmente se hizo en la sentencia recurrida que consideró la minorante que el querellante cuestiona en su arbitrio.

Que así las cosas, en las condiciones antes referidas y considerando sus efectos en el resultado del pleito, esta Corte deja constancia que, además, el razonamiento anterior, es congruente con lo dispuesto en el artículo 772 N° 2



del Código de Procedimiento Civil, el cual impone como exigencia de procedencia el que los errores de derecho influyan en lo dispositivo del fallo, es decir, se requiere que el agravio deba ser real, en cuanto perjudique efectivamente los derechos de la parte; así como también debe ser sustancial, trascendente, de tal gravedad, de modo tal que la invalidación que se pretende constituya una sanción legal del acto procesal viciado, lo que no ocurre en este caso.

Y visto, además, lo preceptuado en los artículos 775, 781 y 786 del Código de Procedimiento Civil, 535, 541, 546 y 547 del Código de Procedimiento Penal, 767, 772, 776, 782, 785, del Código de Procedimiento Civil, se declara que:

**I.- Se rechaza el recurso de casación en el fondo** interpuesto en lo principal de fojas 2134 por el abogado don Cristian Bawlitza Forés, en representación de Nelson Iván Bravo Espinoza.

**II.- Se rechaza el recurso de casación en fondo** interpuesto en lo principal de fojas 2157 por los abogados Nelson Caucoto Pereira y Francisco Ugás Tapia, en representación de la querellante.

**Se previene que el Ministro Sr. Dolmestch** estuvo por casar de oficio la sentencia en alzada respecto de la prescripción gradual de la pena, teniendo en consideración lo siguiente:

1° Que la prescripción gradual constituye una minorante calificada de responsabilidad criminal, cuyos efectos inciden en la determinación del quantum de la sanción corporal, independiente de la prescripción, con fundamentos y consecuencias diferentes. Así, aquélla descansa en el supuesto olvido del delito, en razones procesales y en la necesidad de no reprimir la conducta, lo que conduce a dejar sin castigo el hecho criminoso, en cambio la





morigerante -que también se explica gracias a la normativa humanitaria- halla su razón de ser en motivos de política criminal relacionados con hechos ocurridos largo tiempo atrás, pero que no por ello deben dejar de ser irremediabilmente sancionados, eso sí que con una pena menor. De este modo, en casos como el presente, aunque el transcurso del tiempo desde la comisión del ilícito se haya prolongado en exceso, no provoca la desaparición por completo de la necesidad del castigo y nada parece oponerse en el ámbito jurídico a que los tribunales recurran a esta atenuación de la pena fundada en el tiempo transcurrido desde la perpetración del delito.

2° Que, en definitiva, la prescripción gradual conforma una mitigante muy calificada cuyos efectos inciden sólo en el rigor del castigo y por su carácter de regla de orden público, su aplicación es obligatoria para los jueces, en virtud del principio de legalidad que gobierna al derecho punitivo, dentro del marco de las facultades que conceden los artículos 65 y siguientes del Código Penal.

3° Que tampoco se advierte ninguna restricción constitucional, legal, ni de Derecho Convencional Internacional para su aplicación, desde que aquellas reglas sólo se limitan al efecto extintivo de la responsabilidad criminal que acarrea la prescripción de la acción penal. Entonces, concurriendo los supuestos del artículo 103 del Código Punitivo, no se divisa razón que obstaculice considerar a la atenuante de que se trata.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Valderrama.

**Rol N° 17.094-18.**



Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., y el Abogado Integrante Sr. Jorge Lagos G. No firma el Ministro Sr. Dolmestch, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal.



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

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

