

Santiago, veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve.

Vistos:

En los autos Rol Corte Suprema N° 18.620-2018, por sentencia de doce de marzo de dos mil dieciocho, escrita a fojas 1931, se condenó al acusado **Nelson Iván Bravo Espinoza** a sufrir la pena única de diez (10) años y un (1) día de presidio mayor en su grado medio, más accesorias legales y las costas del juicio, como autor de dos delitos de secuestro calificado, en carácter de lesa humanidad, respecto de los hermanos Hernán Fernando y Juan Humberto, ambos de apellido Albornoz Prado, ocurridos a partir del día 15 de septiembre de 1973 en el asentamiento “La Estrella” de Huelquén, comuna de Paine.

La misma sentencia sobreseyó definitivamente por muerte al encausado José Floriano Verdugo Espinoza, y acogió las demandas civiles interpuestas por los querellantes en contra del Fisco de Chile, a quien se le condena al pago de una indemnización por daño moral de \$ 100.000.000.- para cada una de las cónyuges sobrevivientes y de \$ 80.000.000.- para cada uno de los hijos de los ofendidos (cuatro en total), más reajustes, intereses y costas

Impugnada esa sentencia por la defensa del encartado y por los querellantes -vía recurso de apelación-, la Corte de Apelaciones de San Miguel, por sentencia de seis de julio de dos mil dieciocho, que se lee a fojas 2118, la confirmó en lo apelado y la aprobó en lo consultado.

Contra ese fallo la defensa del sentenciado dedujo recurso de casación en el fondo, como se desprende de fojas 2122.

Por decreto de fojas 2158, se ordenó traer los autos en relación.

**Considerando:**



**Primero:** Que la defensa del condenado Nelson Iván Bravo Espinoza, ha deducido recurso de casación en el fondo amparado en primer lugar en el artículo 546 N° 7 del Código de Procedimiento Penal, en relación con el N°1 del mismo cuerpo legal, en conexión, a su vez, con los artículos 459 del Código de Procedimiento Penal, 14, 15 N°2 y 28 del Código Penal.

Argumenta que la sentencia ha cometido un error de derecho al determinar en calidad de autor la participación del acusado Bravo Espinoza, al no existir elementos probatorios que la sustenten, violándose de esta manera las leyes reguladoras de la prueba.

Enseguida, asilado en la misma causal, ahora en relación al artículo 546 N° 2 del Código de Procedimiento Penal, reclama la contravención de los artículos 456 bis, 110, 112, 116 y 488 del mismo cuerpo legal, así como del 141 del Código Penal, en su redacción vigente a la época de los hechos, toda vez que la calificación del delito resulta equivocada e inaplicable, pues ellos son constitutivos –en su concepto- del delito de homicidio simple.

A continuación, fundado en la causal del artículo 546 N°1 del Código de Procedimiento Penal, en relación con el artículo 16 del código sustantivo, denuncia como yerro la calificación del grado de participación del acusado en los hechos que se tuvieron como establecidos, pues aquél no tuvo el dominio directo ni funcional de los sucesos. Por lo anterior, estima que su participación corresponde a la de cómplice.

Finalmente, por la misma causal, reprocha la contravención del artículo 103 del Código Penal, indicando que el rechazo de la prescripción de la acción penal no justifica desestimar igualmente la aplicación del artículo citado, por tratarse de instituciones con fines distintos, que solo tienen en común el



transcurso del tiempo, pero que acarrearán consecuencias procesales totalmente diversas.

Por todo ello, solicita se acoja el recurso, invalidando la sentencia recurrida, dictando en acto continuo y sin nueva vista, pero separadamente, una nueva sentencia con estricto apego a la ley, resolviendo que se absuelva al encartado de los delitos de secuestro calificado por los que ha sido condenado, o bien, subsidiariamente, que se le disminuya la pena en dos grados, al ser considerado acreedor de la media prescripción de la acción.

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

*“1° Que el día 15 de septiembre de 1973, en horas de la tarde, funcionarios policiales de dotación de la Subcomisaría de Carabineros de Paine se presentaron en el asentamiento "La Estrella" de Huelquén en la comuna de Paine y detuvieron, sin derecho, a seis obreros agrícolas, Juan Bernardo Albornoz Ramírez, Hernán Fernando Albornoz Prado, Juan Humberto Albornoz Prado, Luis Enrique Albornoz Prado, Isaías Lázaro Quinteros Espinoza y Luis Antonio González Pinto.*

*2° Que, acto seguido, los detenidos fueron conducidos a la Subcomisaría de Carabineros de Paine, lugar en que se les mantuvo encerrados de manera ilegal y se les sometió a interrogatorios y malos tratos físicos.*

*3° Que, posteriormente, recuperaron su libertad Juan Bernardo Albornoz Ramírez, Luis Enrique Albornoz Prado, Isaías Lázaro Quinteros Espinoza y Luis Antonio González Pinto.*

*4° Que, sin embargo, desde entonces se desconoce el paradero de los hermanos Hernán Albornoz Prado y Juan Albornoz Prado, ya que no fueron puestos a disposición de la autoridad administrativa o judicial correspondiente y*



*se ignora si fueron ejecutados y, en tal caso, de qué forma, en qué fecha y el lugar en que fueron inhumados sus restos.*

*5° Que, en esa fecha, la Subcomisaría de Carabineros de Paine se encontraba bajo el mando del Capitán Nelson Iván Bravo Espinoza”.*

**Tercero:** Que los hechos así establecidos fueron calificados como constitutivos de dos delito de secuestro calificado, descritos y sancionados en el artículo 141, inciso final, del Código Penal, en los que a Nelson Bravo Espinoza se le atribuyó participación en calidad de autor.

**Cuarto:** 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.

**Quinto:** Que, teniendo en vista lo anterior, de la lectura del recurso de casación en el fondo promovido por la defensa del condenado aparece de manifiesto que éste envuelve planteamientos incompatibles entre sí y subsidiarios unos de otros. 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, hecho que, en su parecer, asienta el fallo como consecuencia de la errónea aplicación del artículo 459 del Código de Procedimiento Penal, que cita como norma reguladora de la prueba. Enseguida, sustenta la pretensión de recalificación del ilícito establecido a la de homicidio simple; en subsidio, la atribución de participación a la de cómplice en la perpetración del injusto y, por último, alega la concurrencia de la circunstancia atenuante de responsabilidad del artículo 103 del Código Penal, conllevando estas últimas hipótesis la imposición de una pena de menor entidad, pero suponiendo la aceptación de culpabilidad, lo que se opone frontalmente a la alegación de no haber participado en el delito.

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 (Sentencias Corte Suprema Roles N° 19.165-17, de 27 de septiembre de 2017, y N° 35.788, de 20 de septiembre de 2018).

**Sexto:** Que, sin perjuicio de lo anterior, cabe apuntar que no obstante que se invoca como primera causal la del numeral 7° del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, la disposición legal allí citada –artículo 459 *del Código de Procedimiento Penal*–, no tiene el carácter de ley reguladora de la prueba, en cuanto se limita a otorgar meras facultades a los jueces, por lo que, al no imponerles determinados deberes en materia probatoria, se halla al



margen de dicho concepto (Sentencias Corte Suprema Roles N° 3.781-15, de 24 de agosto de 2015 y N° 62.036-2016, de 10 de abril de 2017).

Tampoco lo constituyen las citadas en el segundo acápite del arbitrio en estudio. En efecto, el artículo 456 bis del Código de Procedimiento Penal, según reiteradamente ha concluido esta Corte, no señala una regla reguladora de la prueba ni contiene una disposición de carácter decisorio, puesto que se limita a consignar una norma encaminada a dirigir el criterio o conciencia del tribunal respecto a cómo debe adquirir la convicción de que realmente se ha cometido un hecho delictuoso y de que ha cabido en él participación al enjuiciado y, en tal virtud, sancionarlo con arreglo a la ley. En concordancia con esta tesis se ha resuelto que, dada la función de dicha norma, a su respecto no puede ser invocada una trasgresión de esta clase, pues significaría rever la apreciación de las probanzas, lo que excede al recurso de casación en el fondo, cuyo objeto le impide remover los hechos del pleito. En consecuencia, no habiéndose denunciado que los sentenciadores se apartaron de los medios probatorios legalmente establecidos para fundar su decisión de condena, carece de asidero la impugnación relativa a esta norma.

En lo tocante a los artículos 110, 112 y 116 del Código de Procedimiento Penal *–invocados por el impugnante en su libelo–*, menos aún puede sostenerse que tengan el carácter de leyes reguladoras de la prueba, pues sólo contienen reglas de conducta o instrucciones de carácter general que el tribunal debe observar en la investigación, pero no establecen normas a que deba sujetarse el juez al dictar el fallo.

Por otra parte, sin perjuicio de la tangencial referencia que se contiene en el recurso al 488 del Código de Procedimiento Penal, dicha disposición resulta insuficiente para la adecuada fundamentación del mismo. En efecto, de



acuerdo a lo que dispone el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, aplicable en la especie conforme lo establece el artículo 535 del Código de Procedimiento Penal, para que la pretensión absolutoria del recurrente pudiera prosperar, resultaba necesaria la denuncia referida a la efectiva infracción de la disposición que sirve de título para la imputación penal que se le ha formulado, teniendo para ello en consideración que la sentencia de reemplazo cuya dictación se pretende tiene como límite *“la cuestión materia del juicio que haya sido objeto del recurso”*, por lo que el silencio del recurso sobre tal aspecto lo priva de sustento, situación que da cuenta de la falta de sustancialidad de los yerros que denuncia.

Que, a mayor abundamiento, la infracción al artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, aludido en forma genérica, no es admisible, según la reiterada jurisprudencia de esta Corte, toda vez que sólo una sección del precepto *-sus numerales 1° y 2°-*, no en su integridad, reviste la condición de norma reguladora de la prueba requerida por la causal invocada. Esa determinación que impone un recurso de derecho estricto como el presente tampoco ha sido acatada; en rigor, de su lectura no aparece la imputación de haberse vulnerado dicha norma, 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 existencia del delito y la intervención en él del acusado Bravo Espinoza, discordando de sus conclusiones, cuestión ajena a este recurso de naturaleza sustantiva.

**Séptimo:** Que respecto del segundo motivo de nulidad sustancial *–esto es, la errónea calificación del grado de participación que le corresponde al acusado en los hechos que se le atribuyen-*, no obstante los argumentos



vertidos en el considerando quinto de esta sentencia bastarían para su rechazo, es necesario señalar, para reafirmar tal decisión, que de la sola lectura del arbitrio se colige que dicha causal de casación carece de la adecuada fundamentación y desarrollo.

**Octavo:** Que, finalmente, en cuanto a la última causal invocada en relación al artículo 103 del Código Penal, por desestimar el fallo la media prescripción solicitada, sin perjuicio que cabe también rechazarla por las razones dadas en el fundamento quinto, debe considerarse, además, que en el libelo no se cuestiona fundadamente la aplicación del derecho internacional examinado en el considerando trigésimo por el fallo de primer grado, en el que se asila para descartar la aplicación de la media prescripción de la acción penal en el caso sub lite, como la Convención Americana de Derechos Humanos, los Convenios de Ginebra y la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad de 1968.

**Noveno:** Que, en consecuencia, por haberse desatendido la ritualidad propia de este recurso de derecho estricto y no haberse acreditado los errores de derecho denunciados en el recurso, este será desestimado.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 535, 546 N°s 1°, 2 y 7°, y 547 del Código de Procedimiento Penal, **se rechaza** el recurso de casación en el fondo deducido a fojas 2122 por la defensa del sentenciado Nelson Iván Bravo Espinoza, en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de San Miguel con fecha seis de julio de dos mil dieciocho, que se lee a fojas 2118, la que, en consecuencia, no es nula.

No obstante haber concurrido al rechazo del recurso de casación en el fondo, los **Ministros Sres. Dolmestch y Cisternas** estuvieron por hacer uso





de la facultad que les confiere el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil y casar de oficio la sentencia en alzada, únicamente en lo que respecta a la prescripción gradual de la pena, teniendo en consideración para ello los siguientes fundamentos:

1.- Que respecto de la aplicación del artículo 103 del Código Penal, es menester señalar 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 irremediamente sancionados, eso sí que con una pena menor. De este modo, en casos como el presente, aunque el decurso 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.

Habiéndose dictado con esta misma data, sentencia de término en los autos roles Corte Suprema N°s 20.548-18, 17.094-18, 20.520-18, 20.526-18, 15.048-18 y 17.001-18, en los que se ha condenado al sentenciado Nelson Iván Bravo Espinoza a diversas penas privativas de libertad por su participación en los delitos de homicidio calificado y de secuestro calificado, **remítanse los antecedentes a la Sra. Ministro Instructora para los fines que previene el artículo 164 del Código Orgánico de Tribunal, dejándose copia de la presente sentencia en cada una de las causas antes individualizadas.**

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Cisternas.

**Rol N° 18.620-2018.**

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Hugo Dolmestch U., Carlos Kunsemüller L., Lamberto Cisternas R., Manuel Antonio Valderrama R., y Jorge Dahm O. No firman los Ministros Sres. Dolmestch y Cisternas, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar ambos con feriado legal.





XCHJMXEBP

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.

