

Santiago, diecinueve de abril del año dos mil dieciocho.

**Vistos:**

En estos autos Rol N°2182-1998, seguidos ante el ministro de Fiero don Miguel Vázquez Plaza, en la denominada “Operación Colombo”, episodio por el delito de secuestro calificado en la persona de Ángel Gabriel Guerrero Carrillo; por sentencia de veintiocho de octubre del año dos mil dieciséis, escrita de fojas 3.182 a fojas 3.301; decidió:

**A.-En cuanto a la parte penal:**

I.- Condenar a Juan Hernán Morales Salgado y a Pedro Octavio Espinoza Bravo, a sufrir cada uno la pena de trece años de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos, y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y, al pago de las costas de la causa, como autores del delito de homicidio calificado de Ángel Gabriel Guerrero Carrillo, hecho ocurrido en esta ciudad, un día comprendido entre el mes de agosto de 1976 y el 24 de diciembre del año 1976. Además se les condena la pena de seis años de presidio mayor en su grado mínimo como coautores del delito de secuestro calificado en la persona de Ángel Gabriel Guerrero Carrillo, hecho ocurrido el día 25 de mayo del año 1976 y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos, y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y, al pago de las costas de la causa.

II.- Condenar a Héctor Raúl Valdebenito Araya y a Sergio Orlando Escalona Acuña, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos, y la de inhabilitación absoluta para profesiones



titulares mientras dure la condena y las costas, como coautores del delito de homicidio calificado de Ángel Gabriel Guerrero Carrillo, hecho ocurrido en esta ciudad, un día comprendido entre el mes de agosto de 1976 y el 24 de diciembre del año 1976. Además a la pena de seis años de presidio mayor en su grado mínimo como coautores del delito de secuestro calificado en la persona de Ángel Gabriel Guerrero Carrillo, hecho ocurrido el día 25 de mayo del año 1976 y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos, y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y, al pago de las costas de la causa.

III.-Condenar a Miguel Krassnoff Martchenko, Hernán Luis Sovino Maturana, Basclay Zapata Reyes y a José Abel Aravena Ruiz a la pena de ocho años de presidio mayor en su grado mínimo, para Krasnoff y de seis años de presidio mayor en su grado mínimo para Sovino, Zapata y Aravena, además 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 y al pago de las costas de la causa, como coautores del delito de secuestro calificado en la persona de Ángel Gabriel Guerrero Carrillo, hecho ocurrido el día 25 de mayo del año 1976.

IV.- Condenar a Carlos José López Tapia, a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, además 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 y al pago de las costas de la causa, como autor del delito de secuestro calificado en la persona de Ángel Gabriel Guerrero Carrillo, hecho ocurrido el día 25 de mayo del año 1976.



V.- No se le concede a los sentenciados, ninguno de los beneficios alternativos de la Ley N°18.216, por lo que cada uno deberá cumplir efectivamente la pena impuesta, en la forma que se indica en los puntos N°s 6 y 7 de la parte resolutive.

**B.- En cuanto a la parte civil:**

VI.- Acoger la demanda de indemnización de perjuicios presentada por el abogado don Boris Paredes Bustos, en representación de los querellantes Ana Rosa Carrillo Ibáñez y Washington Guerrero Carrillo y consecuentemente condenar al Fisco de Chile, representado por el Presidente del Consejo de Defensa del Estado y a Miguel Krassnoff Marchenko, a pagar en forma solidaria, una indemnización por daño moral de \$ 130.000.000 (ciento treinta millones de pesos) en favor de Ana Carrillo Ibáñez y de \$ 100.000.000 (cien millones de pesos) a Washington Guerrero Carrillo, con los reajustes e intereses indicados en el motivo centésimo nono de la sentencia que se revisa.

Don Mauricio Unda, en representación del sentenciado José Aravena Ruiz, dedujo recursos de casación en la forma y de apelación.

Los demás condenados, dedujeron por sí o debidamente representados, recursos de apelación.

El Fisco de Chile, en su calidad de demandado civil, también interpuso recurso de apelación.

La señora Fiscal judicial doña Javiera González Sepúlveda, evacuó informe a fojas 3.450; estimó que el recurso de casación debía rechazarse por no existir el vicio alegado. En cuanto a los recursos de apelación, estimó que el fallo debía aprobarse en lo consultado y confirmarse en lo apelado. Sugiere únicamente corregir el tiempo de abono de la condena del encausado López, quien estuvo



privado de libertad desde el día 1 de octubre del año 2013 hasta el 10 de febrero del año 2014, esto es, un total de 133 días.

Asimismo, sugiere aprobar los sobreseimientos definitivos de fojas 3.046 y 3.167, de acuerdo con el artículo 408 N°5 del Código de Procedimiento Penal en relación con el artículo 93 N°1 del Código Penal, respecto de Juan Manuel Contreras Sepúlveda y de Bernardo del Rosario Daza Navarro, por hacerse extinguido, a su respecto, la responsabilidad penal.

Se trajeron los autos en relación para conocer de los recursos de casación en forma y en apelación, ya referidos precedentemente.

Por resolución de catorce de diciembre del año pasado, como se lee a fojas 3.544, se dispuso agregar como medida para mejor resolver, el certificado de defunción de Basclay Humberto Zapata Reyes.

**CONSIDERANDO:**

**A.-LA PARTE PENAL:**

**I.- En cuanto al recurso de casación en la forma deducido a fojas 3.334 por la defensa de José Abel Aravena Ruiz:**

**PRIMERO:** Que el recurso de invalidación se fundó en la causal en el artículo 541 N°9 en relación con el artículo 500 N°4, ambos del Código de Procedimiento Penal, esto es, *por no haber sido extendida en conformidad a la ley, específicamente, por no tener las consideraciones en cuya virtud se dan por probados o por no probados los hechos atribuidos a los procesados, o los que estos alegan en su descargo, ya para negar su participación, ya para eximirse de responsabilidad, ya para atenuar ésta.*

**SEGUNDO:** Que argumenta que su representado fue condenado a seis años de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias correspondientes, como autor del delito de secuestro calificado, teniendo el fallo



por acreditada su participación en el motivo vigésimo octavo solo con un elemento, esto es, con la declaración del año 2012 efectuada por el mirista Schneider, negando el encartado toda participación; sin embargo, los hechos sobre los cuales declaró el testigo son otros diferentes a los que se investigan en estos autos. No está acreditado el hecho, por lo que debería resultar absuelto.

**TERCERO:** Que el recurso de invalidación deberá rechazarse por dos razones, una de forma y otra de fondo. En cuanto a lo formal, porque uno de los presupuestos que hacen procedente el arbitrio, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 535 del Código de Procedimiento Penal y 768 inciso final del Código de Procedimiento Civil, es que este vicio cause un perjuicio que solo sea reparable con la invalidación del fallo, lo que no ocurre en el caso de autos, pues se ha deducido un recurso de apelación de modo que puede subsanarse por esta vía. En cuanto al fondo, porque no se configura la causal, pues contrariamente a lo sostenido por el recurrente, el fallo expone los fundamentos, en el motivo vigésimo octavo, los elementos que formaron convicción para establecer la participación de Aravena Ruiz, lo que se estableció no solo con un elemento probatorio como sostuvo su defensa. Situación diversa es que ellos no le gusten o sean contrarios a la posición jurídica sostenida por la defensa en el juicio.

**II.- En cuanto a los recursos de apelación deducidos por los sentenciados:**

Se reproduce la sentencia en alzada con las siguientes modificaciones:

- a) En el motivo cuarto, se eliminan los párrafos primero y segundo; y en el tercero, se sustituyen las palabras: "primer ilícito" por "secuestro calificado".



- b) Se eliminan los fundamentos quinto, sexto, octavo.
- c) En el motivo undécimo se suprime el último párrafo que comienza con la palabra “Consecuencialmente...”. Hasta el término de dicho fundamento.
- d) Se sustituye en el párrafo tercero del N°7 del considerando décimo tercero la expresión “miedro” por “miedo”.
- e) En el motivo vigésimo tercero se sustituye la palabra “calificado” por simple”
- f) Se eliminan los fundamentos vigésimo cuarto, vigésimo quinto y vigésimo sexto, trigésimo sexto.
- g) En el considerando cuadragésimo segundo se agrega luego de la coma que precede a la palabra “calificado” la frase “recalificado a simple en la presente sentencia”
- h) Se suprime el motivo cuadragésimo cuarto.
- i) En el cuadragésimo quinto” se eliminan las palabras “en términos muy similares”.
- j) En el motivo quincuagésimo segundo, se elimina la referencia en su primero párrafo a Basclay Humberto Zapata Reyes”; y se sustituye la expresión “calificado” por “simple”.
- k) En el párrafo segundo del fundamento quincuagésimo tercero, luego de la coma que precede a la palabra “calificado” la frase y que se recalificó como simple en la presente sentencia”.
- l) Se suprimen los motivos quincuagésimo cuarto y quincuagésimo quinto.
- m) En los fundamentos quincuagésimo sexto, en el párrafo primero del sexagésimo segundo, párrafo primero del sexagésimo tercero, en el



sexagésimo nono, en los párrafos tercero y cuarto del octogésimo primero y párrafo segundo del octogésimo segundo, luego de la expresión “calificado” se agrega la frase, “recalificado como simple en la presente sentencia”.

- n) En el párrafo segundo del considerando septuagésimo se elimina la frase desde la palabra “calificado” hasta el punto seguido la que se sustituye por “simple, previsto y sancionado en el artículo 391 N°2 del Código Penal, vigente a la fecha de ocurrencia de los hechos.”
- o) Se suprime el párrafo primero del fundamento septuagésimo tercero; y en el párrafo segundo la expresión “A su vez,”. Por último, se sustituye el artículo “la” por “La”.
- p) Se elimina el párrafo primero del considerando septuagésimo cuarto.
- q) En el párrafo primero del considerando septuagésimo quinto y en el párrafo primero del motivo septuagésimo séptimo, se elimina “Basclay Humberto Zapata Reyes en fojas 2.379 y siguientes,”.
- r) Se suprimen los motivos septuagésimo sexto y septuagésimo octavo.
- s) En el párrafo primero del motivo octogésimo se elimina la expresión “Basclay Humberto Zapata Reyes en fojas 2.379 y siguientes,” y en el párrafo segundo toda la frase que se inicia con la palabra “Basclay” y termina con la expresión “superiores”.
- t) Se eliminan los motivos nonagésimo y los párrafos primero, segundo y tercero del nonagésimo primero.
- u) Se suprimen los motivos nonagésimo segundo, centésimo, centésimo primero, centésimo segundo, centésimo tercero, centésimo quinto, centésimo sexto, centésimo séptimo, centésimo octavo y centésimo nono.



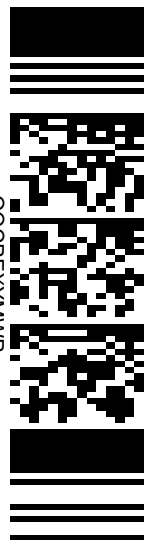
**Y teniendo en su lugar y además presente:**

**CUARTO:** Que en el motivo tercero de la sentencia en alzada, se establecieron los siguientes hechos:

a) *“Que el día 25 de mayo del año 1976, cerca de las 17,00 horas, Ángel Gabriel Guerrero Carrillo militante del Movimiento de Izquierda Revolucionaria (MIR) y, que se encontraba en la clandestinidad, en el sector de la plaza ubicada en la intersección de calles Antonio Varas con Providencia, fue detenido cuando caminaba en compañía de una tía por agentes de la Dirección de Inteligencia Nacional, quienes a la fuérzalo ingresaron a un vehículo, llevándolo hasta el cuartel Simón Bolívar en la comuna de la Reina, y luego al cuartel de Villa Grimaldi, lugar donde fue visto por otros detenidos, y fue torturado.*

b) *Que luego fue devuelto al mencionado cuartel de Simón Bolívar, lugar en que al tiempo después, por orden del jefe de la DINA, transmitida al jefe del cuartel y de este a sus subordinados, se le dio muerte en el interior de la Cuesta Barriga, los que lanzaron su cadáver al interior de un pique minero ubicado en el sector, lugar en el que con posterioridad fueron encontrados restos óseos humanos, algunos de los cuales, sometidos a pericias médicas legales, dieron identificación positiva para Ángel Gabriel Guerrero Carrillo, con una probabilidad de 99,999842% pudiendo establecerse como causa de su defunción una muerte violenta por politraumatismo causado por terceros fijándose como data de la misma, un día comprendido entre el día 18 de agosto del año 1976 y el día 24 de diciembre del año 1976.*

**QUINTO:** Que el hecho descrito en la letra a) precedente, fue tipificado como delito de secuestro calificado en la persona de Ángel Gabriel Guerrero Carrillo, previsto y sancionado en el inciso tercero del artículo 141 del Código Penal- a la

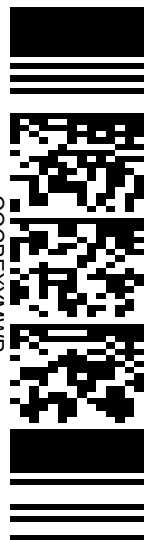




época de ocurrencia del hecho-, pues la privación de libertad o encierro de la víctima se prolongó por más de 90 días, esto es, desde el día 25 de mayo del año 1976 y hasta una fecha no precisada del mes de agosto del mismo año- y le produjo un grave daño desde que durante el tiempo que permaneció ilegítimamente encerrado y privado de libertad, fue objeto de torturas por los agentes de la DINA para obtener información, dada su calidad de integrante del MIR.

**SEXTO:** Que en cuanto al hecho descrito en la letra b) del considerando cuarto precedente, el señor Ministro en visita, lo tipificó como homicidio calificado, porque la muerte de Guerrero Carrillo se cometió con alevosía y premeditación, concurriendo -en su parecer- las circunstancias descritas en los numerales primero y quinto del N°1 del artículo 391 del Código Penal, debido a que la víctima se encontraba en malas condiciones físicas, estaba en indefensión, porque sus captores tenían el control de sus actos y disponían de todos los medios estatales, para hacer desaparecer su cuerpo; y que la decisión estaba tomada en forma previa al contar con los medios necesarios para hacer desaparecer a la víctima en forma definitiva.

**SEPTIMO:** Que corresponde analizar si, en la especie, se configura el delito de homicidio calificado, en la medida que, como lo estableció el señor Ministro, en la muerte de Guerrero Carrillo concurren la alevosía y la premeditación o estamos en presencia de un homicidio simple. Cabe tener presente que, el “homicidio calificado” o “asesinato”, es un tipo agravado del homicidio, descrito en el artículo 391 N° 1° del Código Penal, que en su circunstancia primera señala *“El que mate a otro y no esté comprendido en el artículo anterior, será penado: 1°. Con presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo, si ejecutare el homicidio con alguna de las circunstancias siguientes: Primera.*



**Con alevosía**”, norma que debe vincularse con lo que previene el N° 1° del artículo 12 del mismo cuerpo normativo, que señala que “*Son circunstancias agravantes: 1ª. Cometer el delito contra las personas con alevosía, entendiéndose que la hay cuando se obra a traición o sobre seguro*”. Son dos entonces las formas de actuar con alevosía: a traición o sobre seguro, las que son incompatibles entre sí pues o se obra a traición o sobre seguro, más no ambas a la vez.

**OCTAVO:** Que “*El obrar a traición es obrar faltando a la lealtad, con doblez y de improviso, sin permitir que la víctima se aperciba del ataque de que se le va a hacer objeto*” (Eduardo Novoa, “Curso de Derecho Penal Chileno”, Editorial Ediar-Conosur, segunda edición, 1985, Tomo II, página 46), o sea, quien así procede “*es semejante al reptil, que llega callado, arrastrándose, sin anunciar su ira, sin dar lugar para la defensa*”, según afirmó el célebre comentarista del Código Penal español de 1850 don Joaquín Francisco Pacheco. Es indudable que los hechos establecidos en la sentencia que se revisa, no importan un obrar “a traición” descartándose de plano esta hipótesis.

**NOVENO:** Que en cuanto al obrar “*sobre seguro*”, siguiendo al mismo autor señor Novoa, implica tanto poner asechanzas o preparar celadas, como el aprovechar circunstancias que hagan inevitable y cierto el mal que ha de sufrir el ofendido. Consecuentemente, para que exista alevosía y, específicamente, para entender que se obra sobre seguro, es necesario que las circunstancias que la constituyen sean buscadas de propósito por el agente, lo que no ha sucedido en la especie, pues de los hechos asentados en la sentencia no aparece que los autores de estos delitos, se hayan creado o procurado una situación de indefensión de la víctima. Se ha dicho sobre este particular que los elementos precisos para la estimación de esta calificante han de referirse a los



medios, modos o formas de ejecutar el hecho, tendiendo a su aseguramiento y a la vez a la impunidad del agente que lo realiza, revelando una perversidad de su propósito. No se trata, en el caso sub lite, de un grupo de militares que procedieron por sí y ante sí deteniendo arbitrariamente a una persona matándola una vez privada de libertad, se trata de una política de Estado, fijada a partir del 11 de septiembre de 1973, en que las Fuerzas Armadas y de Orden derrocaron el gobierno legalmente constituido iniciando una persecución de los militantes y simpatizantes del gobierno anterior, entendiéndoseles como enemigos del Estado. Así entonces- en concepto de estos sentenciadores- los agentes que dieron muerte a Guerrero Carrillo no buscaron personalmente la situación de superioridad armada sino que esta era dada por su condición de militar en un régimen controlado por las Fuerzas Armadas y de Orden desde más de un año antes de sucedidos los hechos.

**DECIMO:** Que razonar en sentido contrario equivale a concluir que todo homicidio cometido por los funcionarios de la Administración, a partir del 11 de septiembre de 1973- por el sólo hecho de ser miembros de los organismos armados del Estado-, constituye alevosía, idea que desemboca en el derecho penal de autor, es decir, se juzga a los autores por su condición de militares en un régimen político autoritario y no por sus actos, lo que esta Corte no comparte.

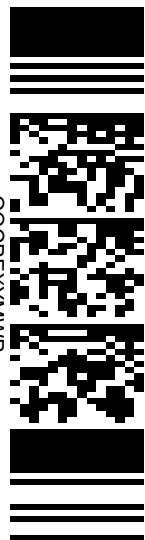
**UNDECIMO:** Que si la naturaleza de la alevosía es subjetiva- como entiende casi toda la doctrina y la jurisprudencia-, es preciso que el agente actúe con el propósito de aprovechar para la ejecución del ilícito la indefensión de la víctima, de manera que, si después del 11 de septiembre de 1973, la víctima, por sus circunstancias políticas, ya se encontraba en una situación de riesgo preexistente y el poder era ejercido por los cuerpos armados en forma absoluta,



no puede entenderse que se obró sobre seguro, y consecuentemente, no puede concluirse que los agentes que dieron muerte a Guerrero Carrillo buscaron su situación de indefensión.

**DUODECIMO:** Que en cuanto a la premeditación también es una agravante y a la vez cualificante del delito de homicidio. De acuerdo a la doctrina sustentada de antiguo por la jurisprudencia, exige al agente un proceso psicológico que se traduce en una meditación fría y serena dirigida a la comisión de un delito y precursora de la determinación de la voluntad de resolver perpetrarlo, persistencia tenaz en mantener ese propósito manifestada en actos sistemáticamente relacionados con el fin propuesto, espacio de tiempo suficiente entre la resolución y la ejecución, y que todos estos elementos resulten plenamente probados y que la premeditación, para su posible estimación, ha de ser conocida. Luego, debe determinarse si en delitos de esta naturaleza, cometidos con una finalidad política y planeados centralizadamente por un aparato de la Administración, pueden entenderse premeditados por los ejecutores materiales, por los miembros de esa Administración que recibían órdenes del mando superior.

**DECIMO TERCERO:** Que por la misma razón por la que se entiende que no hay -en la especie- alevosía, tampoco puede haber premeditación, pues si los autores del hecho pertenecían a una unidad jerarquizada y militarizada de la Administración de la época encargada de combatir a los enemigos políticos del régimen, específicamente, en el caso de autos, a los miembros del MIR, todo plan, toda meditación fría y serena dirigida a la comisión del delito y precursora de la determinación de la voluntad de resolver perpetrarlo, la persistencia tenaz en mantener ese propósito manifestada en actos sistemáticamente relacionados con el fin propuesto y el espacio de tiempo suficiente entre la resolución y la



ejecución, son solo atribuibles a la organización misma, al Estado, persona jurídica que no es susceptible de juicio penal y no a las personas naturales que ejecutaron dicho ilícito, pues estas no meditaron el crimen, ni lo decidieron, sino solo ejecutaron el plan elaborado por la autoridad superior y, por ende, ninguna premeditación puede imputárseles.

**DECIMO CUARTO:** Que por todo lo precedentemente razonado, debe concluirse entonces que, en la especie, los hechos constituyen –en concepto de estos sentenciadores el ilícito de homicidio simple y no calificado como se había decidido, correspondiendo recalificar el mismo, atendido los términos en que se formuló la acusación.

**DECIMO QUINTO:** Que en cuanto a la participación de los encartados y, primeramente, respecto de Juan Morales Salgado, es analizada en los motivos noveno, décimo y undécimo del fallo en estudio; y, en la que el sentenciador llega a la convicción que actuó- por los motivos allí expuestos- como autor del delito de secuestro calificado y de homicidio calificado. Esta última, por lo dicho precedentemente, ha sido recalificado a homicidio simple. En efecto, los elementos reunidos al tenor del artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, permitieron establecer que, a la fecha de los hechos, era Capitán de Ejército, Jefe de la Brigada Lautaro que formaba parte de la plana mayor de la DINA, y que por ser oficial operativo, daba las órdenes para los allanamientos, detenciones, torturas y en este caso también ordenó a sus subalternos llevar a Guerrero Carrillo a la Cuesta Barriga y quitarle la vida, de modo que, como se decidió, cabe considerarlo como autor, al tenor del artículo 15 del Código Penal, pues forzó e indujo directamente a otros a ejecutarlo.



**DECIMO SEXTO:** Que igualmente esta Corte comparte los razonamientos y la decisión del señor Ministro, que estableció que los autores materiales de los delitos en estudio fueron los condenados Escalona Acuña y Valdebenito Araya.

**DECIMO SEPTIMO:** Que en lo tocante al condenado Pedro Espinoza Bravo, en los considerandos trigésimo, trigésimo primero y trigésimo segundo, aparece que éste desde el mes de julio del año 1976, que se desempeñó como Director de Inteligencia Interior y Director de Operaciones de la DINA, conforme al cual elaboró el Plan de Acción de Inteligencia, - lo que se acreditó no solo con los distintos elementos probatorios allegados al proceso sino con sus propios dichos-, siendo reconocido por los funcionarios subalternos como aquél que daba las órdenes conjuntamente con Manuel Contreras Sepúlveda, es decir, nos encontramos que, a la fecha de ocurrencia de los hechos, Espinoza Bravo era uno de los Jefes máximos de la DINA, y obviamente, por su cargo, no podía menos que saber, las acciones que se desarrollaban en la DINA y, específicamente, en los cuarteles y las funciones que cumplían sus agentes y lo que ocurría en los lugares de detención ilegal y la suerte de tales detenidos, a lo que cabe agregar que fue visto en uno de tales cuarteles hablándoles a los detenidos; transformándose entonces, tal y como concluyó el señor Ministro Instructor, como autor intelectual de los delitos investigados en autos.

**DECIMO OCTAVO:** Que en cuanto a la participación de los acusados Krassnoff Martchenko, Aravena Ruiz, Sovino Maturana y López Tapia, condenados como autores del delito de secuestro calificado, esta Corte coincide con lo razonado en los motivos duodécimo, décimo tercero, décimo cuarto, décimo octavo, décimo noveno, vigésimo, vigésimo séptimo, vigésimo octavo, vigésimo noveno, trigésimo tercero, trigésimo cuarto y trigésimo quinto, en los que el señor



Ministro llegó a la convicción que todos ellos participaron como autores del delito de secuestro calificado de Ángel Guerrero Carrillo.

**DECIMO NOVENO:** Que por todo lo precedentemente razonado, se desestiman las alegaciones formuladas por los encausados relativas a la falta de participación en los ilícitos investigados en autos; sin perjuicio de la recalificación jurídica hecha en relación al delito de homicidio.

**VIGESIMO:** Que respecto del encartado Basclay Zapata Reyes, éste fue acusado y condenado como autor del delito de secuestro calificado, a la pena de 6 años de presidio mayor en su grado mínimo; sin embargo, como consta del certificado de defunción que se agregó como medida para mejor resolver a fojas 3.544, se acreditó que, con fecha 13 de diciembre del año 2017 falleció, de modo que su responsabilidad penal se encuentra extinguida, situación que impide a esta Corte emitir pronunciamiento respecto de ella como también del recurso de apelación deducido por su defensa, debiendo estarse a lo que se dispondrá en la parte resolutive de esta sentencia.

**VIGESIMO PRIMERO:** Que tal como se sostiene en el motivo séptimo de la sentencia que se revisa, los delitos ya establecidos, deben considerarse como de lesa humanidad, con las consecuencias jurídicas que dicha declaración conlleva, esto es, aplicar dos instituciones jurídicas propias del derecho penal, a saber: la amnistía y la prescripción de la acción penal, como también fue decidido, en los considerandos cuadragésimo segundo y cuadragésimo tercero, respecto de la primera, y quincuagésimo tercero, en el caso de la segunda.

**VIGESIMO SEGUNDO:** Que diferente es la situación en relación a la aplicación del artículo 103 del Código Penal alegada por todas las defensas de los sentenciados. El artículo en referencia señala que: *“Si el responsable se presentare o fuere habido antes de completar el tiempo de la prescripción de la*



*acción penal o de la pena, pero habiendo ya transcurrido la mitad del que se exige, en sus respectivos casos, para tales prescripciones, deberá el tribunal considerar el hecho como revestido de dos o más circunstancias atenuantes muy calificadas y de ninguna agravante y aplicar las reglas de los artículos 65, 66, 67 y 68 sea en la imposición de la pena, sea para disminuir la ya impuesta”.*

**VIGESIMO TERCERO:** Que la institución antes descrita, en concepto de estos sentenciadores, constituye una mera circunstancia atenuante, de modo que no puede equipararse- en su esencia- con la prescripción de la acción penal, que extingue la responsabilidad penal. De allí que todo lo que pueda argüirse para la no declaración de la prescripción en virtud de la naturaleza de los delitos de autos no es aplicable a una atenuante que sólo tiene en común con la prescripción el transcurso del tiempo. En consecuencia, no debe confundirse, la prescripción como medio de extinción de la responsabilidad penal con el transcurso del tiempo como circunstancia atenuante: el transcurrir del tiempo nunca es indiferente al derecho y ciertamente tampoco al derecho penal, incluso en ilícitos de esta naturaleza, pues jamás será lo mismo juzgar un hecho ocurrido en el presente a aquellos acaecidos hace más de cuarenta años, como los de la especie.

**VIGESIMO CUARTO:** Que, por lo demás, las normas internacionales lo que proscriben en esta clase de ilícitos es la prescripción, pero ningún tratado internacional ha vedado la atenuación de la pena por el transcurso del tiempo, lo que por lo demás parece de toda lógica y ajustado al Derecho Internacional Humanitario, si se tiene en cuenta que los delitos en cuestión se cometieron, como se dijo, hace más de 40 años.

**VIGESIMO QUINTO:** Que conforme a lo precedentemente razonado, esta Corte acogerá respecto de los sentenciados, la aplicación el artículo 103 del





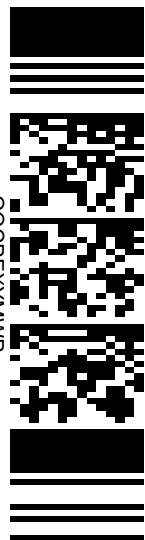
Código de Procedimiento Penal, en los términos que se dirá más adelante, al tiempo de graduar la pena.

**VIGESIMO SEXTO:** Que también hará lugar, respecto de todos los encartados, la atenuante alegada del N°6 del artículo 11 del Código Penal, pues de los extractos de filiación y antecedentes que rolan en este proceso- como lo reconoce el mismo Ministro Sustanciador-, ninguno registra condenas ni anotaciones prontuariales anteriores a la fecha de ocurrencia de los hechos investigados; sin embargo, no será considerada como muy calificada como lo solicitaron las defensas de Aravena Ruiz y Morales Salgado, pues no existen antecedentes en el proceso que así lo justifiquen.

**VIGESIMO SEPTIMO:** Que respecto de las demás atenuantes y eximentes de responsabilidad alegadas por los acusados, es lo cierto que ninguna de ellas se configuran, compartiendo de este modo, los razonamientos del fallo que se revisa, en relación a ellas.

**VIGESIMO OCTAVO:** Que en cuanto a lo planteado por la defensa de Héctor Valdebenito Araya relativo al delito de homicidio calificado y la infracción al principio non bis in idem, deberá estarse a lo razonado precedente en el sentido que el delito de homicidio calificado fue recalificado por el de homicidio simple.

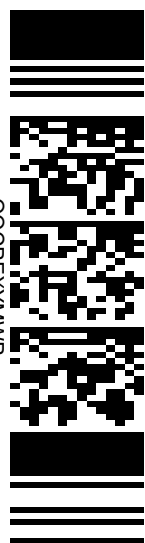
**VIGESIMO NOVENO:** Que la penalidad asignada a los delitos por los que se estableció la responsabilidad a los encartados, esto es, Escalona Acuña, Espinoza Bravo, Morales Salgado y Valdebenito Araya, como coautores del delito de homicidio simple- a la fecha del acaecimiento del hecho-, se sancionaba con presidio mayor en su grado mínimo a medio. Por su parte, el delito de secuestro calificado con el que se condena además de los señalados anteriormente, también a los acusados Krassnoff Martchenko, Sovino Maturana, Aravena Ruiz y López Tapia, presidio mayor en cualquiera de sus grados.



**TRIGESIMO:** Que según ha quedado establecido precedentemente se ha reconocido la atenuante del N°6 del artículo 11 del Código Penal y también la aplicación del artículo 103 del mismo cuerpo de leyes, de manera que, y teniendo presente lo dispuesto en el inciso tercero artículo 68 del Código Penal, se rebajará la pena en dos grados al mínimo la pena que corresponde aplicar considerándolas aisladamente, por resultar más favorable a los sentenciados, es la siguiente: para el secuestro calificado: 3 años y un día de presidio menor en su grado máximo y para el homicidio simple tres años y un día de presidio menor en su grado máximo.

**TRIGESIMO PRIMERO:** Que atendida la pena impuesta a los encartados, la edad a la fecha en que se dicta la presente sentencia, debe considerarse que Chile promulgó, el día 1 de septiembre del año 2017, la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, el que en el párrafo final del artículo 13, se reconoce que los Estados Partes, deben garantizar a las personas mayores el acceso a medidas alternativas respecto de los que se encuentren privados de libertad, lo que resulta acorde con la Ley N°20.603, que establece la posibilidad de otorgar penas que sustituyen la privación de libertad, en la medida que se cumplen los requisitos que en ella se contemplan. Por lo anterior, corresponde analizar si a los encausados debe otorgárseles alguno de los beneficios que contempla esta Ley.

**TRIGESIMO SEGUNDO:** Que respecto de los condenados Morales Salgado, Espinoza Bravo, Krassnoff Martchenko, Aravena Ruiz y López Tapia, como consta de los mismos antecedentes de este proceso, se encuentran actualmente cumpliendo condenas por otras causas, de modo que, no corresponde que se le sustituya la pena impuesta en la presente sentencia.



**TRIGESIMO TERCERO:** Que en el caso de los encartados Valdebenito Araya y Escalona Acuña, en consideración a que han sido condenados tanto por los delitos de secuestro calificado como homicidio simple, no es posible otorgarle el beneficio en análisis. Por último, a Sovino Maturana, sí debe sustituirse la pena impuesta por la libertad vigilada intensiva, disponiéndose el periodo de observación por el mismo tiempo que dura la condena. Para ello se tiene en consideración también, que es portador de cáncer pulmonar etapa IV, con metástasis bilaterales y con tratamiento actual en el Hospital Naval Almirante Neff', como se acredita a fojas 3.344.

**TRIGESIMO CUARTO:** Que por lo antes razonado, se disiente de lo expresado por la señora Fiscal Judicial en su dictamen de fojas 3.450 y siguientes, quien estuvo por confirmar la sentencia sin modificaciones.

**III.- En cuanto al recurso de apelación deducido por el Consejo de Defensa del Estado, por la condena en la parte civil.**

**TRIGESIMO QUINTO:** Que el Consejo de Defensa del Estado opuso a la demanda de indemnización de perjuicios las excepciones de pago, de preterición legal respecto de la acción deducida por parte del hermano de Ángel Guerrero Carrillo y de prescripción, las dos primeras, serán rechazadas por los mismos argumentos ya expuestos en el fallo que se revisa.

**TRIGESIMO SEXTO:** Que corresponde pronunciarse sobre la excepción de prescripción extintiva de la acción de indemnización de perjuicios basada en el artículo 2.332 del Código Civil y, en subsidio, en la del artículo 2515 del mismo cuerpo de leyes.

**TRIGESIMO SEPTIMO:** Que como principio general debe señalarse que los Tratados Internacionales vigentes en Chile, tales como la Convención Americana de Derechos Humanos, El Convenio de Ginebra sobre Tratamiento



de Prisiones de Guerra y la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad de 1968, no contemplan ni establecen la imprescriptibilidad genéricas de las acciones orientadas a obtener el reconocimiento de la responsabilidad extracontractual del Estado o de sus órganos institucionales; y, en ausencia de ellas, corresponde estarse a las normas de derecho común referidas específicamente a la materia.

**TRIGESIMO OCTAVO:** Que no existe un estatuto jurídico de responsabilidad extracontractual del Estado propio, distinto del establecido en el Título XXXV del Libro IV del Código Civil, resultando aplicable lo dispuesto en el artículo 2332 del mismo cuerpo legal, sin que, por lo demás, exista una pretendida responsabilidad objetiva de la Administración del Estado, salvo que ello estuviera expresamente contemplado en la ley. Incluso, tratándose de la responsabilidad por falta de servicio, ésta tampoco es objetiva y si bien algunos han sostenido lo contrario, ello constituye un error provocado por el hecho que en este caso no es necesario identificar al funcionario causante del perjuicio, ni menos probar su dolo o culpa, *“en circunstancias que por la necesidad, precisamente de probar la falta de servicio, ello no era así. Objetiva sería si únicamente fuera necesario el elemento daño y la relación de causalidad, lo que no ocurre en la falta de servicio, en que, además hay que acreditar la falta de servicio”* (Pedro Pierry Arrau. “Prescripción de la Responsabilidad Extracontractual del Estado. Situación Actual de la Jurisprudencia de la Corte Suprema”, en Revista de Derecho del Consejo de Defensa del Estado N° 10, diciembre de 2003, páginas 14 y 15).

**TRIGESIMO NOVENO:** Que, en efecto, en fallo de 27 de junio de 2006, dictado por la Excma. Corte Suprema de Justicia en causa rol 508-06, se señaló que no



por ser la responsabilidad estatal de índole constitucional y de derecho público, no pueden extinguirse por el transcurso del tiempo, *“dado que por su carácter universal, la prescripción no es ajena a esas normativas y puede operar en todas las disciplinas que corresponden al derecho Público...”*, doctrina que esta Corte comparte y hace suya.

**CUADRAGESIMO:** Que, por lo demás, no existe disposición alguna que establezca la imprescriptibilidad de la responsabilidad extracontractual del Estado; por el contrario, existe una norma expresa, el artículo 2497 del Código Civil, que señala que: *“Las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado, de las iglesias, de las municipalidades, de los establecimientos y corporaciones nacionales, y de los individuos particulares que tienen la libre administración de lo suyo”*.

**CUADRAGESIMO PRIMERO:** Que el artículo 2.332 del Código Civil, aplicable al caso en estudio, establece un plazo de cuatro años para la prescripción de la acción deducida en estos autos, plazo que se contabiliza desde que se cometió el acto ilícito, ya que la expresión “perpetración del acto” utilizada en la norma legal recién citada, tiene un sentido amplio, que comprende la realización de una acción u omisión que provoca el daño que motiva el resarcimiento de los perjuicios supuestamente causados.

**CUADRAGESIMO SEGUNDO:** Que el acto por el que se demanda la indemnización de perjuicios es la detención y posterior muerte de Ángel Gabriel Guerrero Carrillo por agentes del Estado; cometido entre los meses de mayo y diciembre de 1976 y la fecha en que se notificó al Fisco de Chile las demandas civiles, el día 4 de agosto del año 2014, según consta del atestado receptorial de fojas 2.232 vta, permite concluir que el plazo previsto en el artículo 2332 del Código Civil, había transcurrido en exceso.

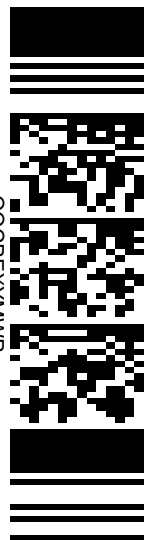


**CUADRAGESIMO TERCERO:** Que si alguna duda pudiere existir en la materia, y de estimarse que el plazo debe contarse desde que el país volvió a la normalidad democrática, el 11 de marzo de 1990, igualmente estaría cumplido el plazo de prescripción de cuatro años referido.

**CUADRAGESIMO CUARTO:** Que por todo lo anteriormente razonado; y, que la acción ejercida en autos es de contenido eminentemente patrimonial, que no existe norma dentro de nuestro ordenamiento jurídico vigente que declare la imprescriptibilidad de la acción resarcitoria de perjuicios intentada por los actores; y, por haber transcurrido con largueza el plazo de cuatro años, contemplado en el artículo 2332 del Código Civil, se acogerá la excepción opuesta por el Fisco de Chile, omitiendo pronunciamiento sobre la alegación subsidiaria.

**CUADRAGESIMO QUINTO:** Que en consecuencia la demanda, en cuanto perseguía que el Fisco de Chile reparara los perjuicios causados a los actores civiles, por concepto de daño moral, habrá de rechazarse porque la acción se encuentra extinguida por prescripción y así será declarado. Asimismo se acogerá, por los mismos fundamentos ya expresados precedentemente, la excepción opuesta por el sentenciado Krassnoff Marchenko, quien también dedujo recurso de apelación en contra del fallo que se revisa, por causarle agravio.

**CUADRAGESIMO SEXTO:** Que resulta innecesario emitir pronunciamiento sobre el fondo de la acción deducida así como valorar los medios probatorios allegados al proceso para acreditar la existencia y quantum del daño moral alegado.



Por estas consideraciones, citas legales y lo dispuesto en los artículos 514, 526, 527, 530, 535, 541 y 544 del Código de Procedimiento Penal; y 768 del Código de Procedimiento Civil, se declara que:

1.- **Se rechaza** el recurso de casación en la forma deducido a fojas 3.334 deducido por la defensa del sentenciado Aravena Ruiz.

2.- **Se omite** pronunciamiento respecto del recurso de apelación deducido por la defensa de Zapata Reyes, por haber fallecido luego de la dictación de la sentencia definitiva de primer grado, debiendo el señor Ministro Instructor, habida cuenta del certificado de defunción allegado al proceso como medida para mejor resolver, disponer las medidas necesarias para se declare extinguida la responsabilidad penal por su muerte.

3.- **Se confirma** la sentencia apelada de veintiocho de octubre del año dos mil dieciséis, escrita de fojas 3182 a fojas 3.301, con las siguientes declaraciones:

- a) A Juan Hernán Morales Salgado, a Pedro Octavio Espinoza Bravo, a Héctor Raúl Valdebenito Araya y a Sergio Orlando Escalona Acuña, cada uno a dos penas de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, más las accesorias legales y al pago de las costas del juicio, como coautores de los delitos de secuestro calificado y homicidio simple de Ángel Guerrero Carrillo.
- b) A Miguel Krassnoff Martchenko, a Hernán Luis Sovino Maturana y a José Abel Aravena Ruiz, cada uno, a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, más las accesorias legales y a las costas del juicio, como coautores del delito de secuestro calificado de Ángel Guerrero Carrillo



4.- Los referidos condenados deberán cumplir efectivamente la pena impuesta- con excepción de Sovino Maturana, quien la cumplirá en los términos indicados en el motivo trigésimo octavo, en los términos referidos en la parte resolutive del fallo que se revisa, letra A N°6.

5.-**Se aprueban** los sobreseimientos definitivos consultados de fechas ocho de septiembre del año dos mil quince y treinta de marzo del año dos mil dieciséis, escritos a fojas 3.046 y 2.167 respectivamente.

6.- En la parte civil, **se revoca**, en su parte apelada, la referida sentencia, en cuanto condenó solidariamente al Fisco de Chile y a Krassnoff Marchenko al pago de los perjuicios causados a los querellantes y demandantes civiles por daño moral; y se decide en cambio, que las demandas civiles quedan rechazadas por encontrarse prescrita la acción indemnizatoria.

7.- Se aclara que, en cuanto al abono a la condena que debe tenerse presente respecto del condenado López Tapia es desde el 1 de octubre del año 2013 (fojas 1.797) hasta el día 10 de febrero del 2014 (fojas 2.009), lo que da un total de 133 días.

Acordada con el voto en contra de la Ministra señora Rojas Moya, en la parte que aplica el artículo 103 del Código de Penal, pues resulta improcedente en este tipo de delitos, compartiendo en su integridad, según los razonamientos vertidos en el fallo que se revisa. Así entonces, para los efectos de aplicar la pena respecto de los delitos de secuestro calificado y homicidio simple, concurriendo solo una atenuante y ninguna agravante, no es posible aplicar la pena en su grado máximo, según lo dispone el inciso segundo del artículo 68 del Código Penal, por lo que, a cada encartado debió condenársele, por cada uno de los delitos, a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias legales; y, por la extensión de la misma, no





es procedente concederles ninguno de los beneficios contemplados en la Ley N°18.216.

**Regístrese, comuníquese y devuélvase con sus tomos y documentos agregados.**

**Redacción de la ministra señora Marisol Andrea Rojas Moya.**

**No firma el abogado integrante señor Mery Romero, quien concurrió a la vista del recurso y al acuerdo, por haber cesado en su cargo.**

**Criminal Rol N°260.2017**

Pronunciada por la **Duodécima Sala** de esta ltima. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Juan Cristóbal Mera Muñoz e integrada por la Ministro señora Marisol Rojas Moya y el abogado integrante señor Héctor Mery Romero.



Pronunciado por la Duodécima Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Juan Cristobal Mera M., Marisol Andrea Rojas M. Santiago, diecinueve de abril de dos mil dieciocho.

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



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
A contar del 13 de agosto de 2017, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
información, consulte <http://www.horarioficial.cl>