

Santiago, veintitrés de agosto de dos mil veintiuno.

**Vistos:**

En los autos Rol 76-2011, instruidos por el Ministro en Visita Extraordinaria Sr. Mario Carroza Espinosa, por sentencia de 15 de abril de 2016, rolante a fojas 1.428 y siguientes, complementada por resolución de 13 de julio de 2016, escrita a fojas 1.629, se condenó, entre otros, a Alan Hernán González Morán, a Luis Humberto Solís Lillo y a José Alejandro González Inostroza, cada uno de ellos a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio y, a las accesorias legales, como autores de los delitos de homicidio calificado de Sergio Alcapia Cienfuego y Juan Carlos Valle Cortés, perpetrados el 21 de octubre de 1973 y, como autores del delito de secuestro calificado de Juan Ortiz Moraga, perpetrado a contar de dicha fecha.

Apelada dicha sentencia, la Corte de Apelaciones de Santiago por dictamen de dieciséis de noviembre de dos mil dieciocho, escrito a fojas 1.942 y siguientes, revocó el fallo de primer grado, en cuanto condenó a José Alejandro González Inostroza y, en su lugar, lo absolvió de todos los cargos formulados en su contra. Asimismo, revocó dicha sentencia, en cuanto condenó a Alan Hernán González Morán y a Luis Humberto Solís Lillo como autores del delito de homicidio calificado de Sergio Alejandro Alcapia Cienfuego y, en su lugar, los absolvió. Por su parte, el fallo de segundo grado confirmó la sentencia el alzada, con declaración que Alan Hernán González Morán y Luis Humberto Solís Lillo quedan condenados, cada uno, a dos penas de dos años y seis meses de presidio menor en su grado medio y, a las accesorias legales, como autores los delitos de homicidio simple en la



persona de Juan Carlos Valle Cortés y, secuestro calificado de Juan Osvaldo Ortiz Moraga.

Contra dicha sentencia, la defensa de Alan Hernán González Morán dedujo recursos de casación, tanto en la forma como en el fondo, en tanto los querellantes José y Juan, ambos de apellidos Ortiz Valdés, la Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos (en adelante, la Agrupación) y el Programa de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (en adelante, el Programa), dedujeron sendos recursos de casación sustancial, todos los cuales se ordenaron traer en relación por decreto de fojas 2.045.

**Considerando:**

**Primero:** Que, a fojas 1.981, el abogado don Sergio Ignacio Contreras Paredes, en representación del sentenciado Alan Hernán González Morán, recurrió de casación en la forma y en el fondo en contra del fallo de segunda instancia.

A través de la casación formal, que funda en la causal de invalidación contenida en el artículo 541 N° 9 del Código de Procedimiento Penal, denuncia que la sentencia de primer grado, hecha suya por la dictada por el tribunal *ad quem*, no desarrolló las consideraciones por las cuales se dio por probada la participación dolosa de su defendido, tanto en un delito de homicidio simple, como en un delito de secuestro calificado, incumpliendo con ello la exigencia dispuesta por el legislador en el artículo 500, N° 4 del mismo cuerpo legal, norma que constituye una garantía para evitar la arbitrariedad de resoluciones.

Explica que la sentencia que impugna estableció que a González Morán le asiste responsabilidad, en calidad de autor del artículo 15 N° 3 del Código Penal;



sin embargo, en ningún momento acreditó el concierto previo —exigido en dicha hipótesis de autoría— y solo dio cuenta de la existencia de un documento que acredita que se encontraba, en calidad de suboficial encargado de la guardia, el día de los hechos. Dicho instrumento, además consignó que a los detenidos que se les dejó en libertad el mismo día 21 de octubre de 1973, a las 17:15 horas.

Reprocha que el fallo en revisión no logra explicar la forma a través de la cual su defendido se habría concertado con los autores directos, o prestado alguna colaboración funcional para alcanzar el resultado típico. Argumenta que ni siquiera existe un elemento que dé cuenta de haber realizado alguna acción que cumpla con las exigencias, en cuanto a concierto previo o colaboración funcional. Si bien la descripción fáctica dice relación con la existencia de una conducta que podría ser constitutiva de un delito, en ningún caso puede ser atribuible a título de coautoría del delito de homicidio simple ni del delito de secuestro calificado, por lo que pide invalidar la sentencia y se dicte fallo de reemplazo, absolutorio.

En cuanto a la casación sustancial, el articulista la funda en la causal contenida en el artículo 546, N° 7 del código de enjuiciamiento criminal, denunciando la errónea aplicación de la ley penal, fundado lo anterior en haberse violado las leyes reguladoras de la prueba, infracción que influye sustancialmente lo dispositivo del fallo, en relación con haber establecido la coautoría respecto a su defendido, de acuerdo al artículo 15, N° 3 del Código Penal, participación que, de acuerdo la prueba rendida no resultaba posible de ser atribuida.

Expresamente, el recurrente explica que no cuestiona el mérito probatorio de los medios incorporados, ni tampoco impugna los numerales 3°, 4° y 5° del artículo 488 del código adjetivo, sino que lo que considera infringido son los dos



límites impuestos por el legislador para que las presunciones puedan constituir prueba completa, es decir los numerales 1º y 2º de dicha norma, dado que no existe ninguna prueba directa que permita acreditar que González Morán efectuó alguna conducta encuadrables en los márgenes de la coautoría anotada. Junto con la norma referida afirma vulnerado el artículo 456 bis, del mismo cuerpo legal y los artículos 15, N° 3, 391, N° 2 y 141 del código punitivo.

El vicio concreto que denuncia trasunta en que, se estableció que a González Morán le asistió intervención en calidad de coautor, del artículo 15 N° 3 del Código Penal, en la comisión de los delitos referidos, por lo que el vicio se produce al haberse infringido las leyes reguladoras de la prueba, no pudiendo desprenderse su participación a través de inferencias que haya desarrollado en cuanto a las actuaciones propias de coautoría en los ilícitos, por lo que solicita invalidar la sentencia y dictar sentencia de reemplazo que absuelva a González Morán de todos los cargos formulados en su contra.

**Segundo:** Que, a fojas 1.961, la parte querellante conformada por José y Juan, ambos de apellidos Ortiz Valdés, dedujo recurso de casación en el fondo, sustentándolo en la causal contemplada en el artículo 546 N° 1 del Código de Procedimiento Penal, en relación a la aplicación, por parte de los sentenciadores de segundo grado, de la prescripción gradual, contempla el artículo 103 del Código Penal.

Considera que se está en presencia de delitos imprescriptibles, ante los cuales el Estado debe cumplir con lo previsto en el artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que determina la obligación de respetar y garantizar el libre y pleno ejercicio de los Derechos Humanos. En cuanto a la



obligación de garantía, la jurisprudencia uniforme de la Corte Interamericana, ha determinado que ello implica investigar, perseguir y sancionar efectiva y proporcionalmente a los responsables de graves violaciones de Derechos Humanos que constituyen crímenes de lesa humanidad, infringiéndose el citado artículo 103 y, asimismo, aplicándose de manera indebida el artículo 68, inciso 2° del código punitivo.

Expone que, de haberse aplicado correctamente estas normas, se debió haber aplicado una pena de, a lo menos, cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, a todos los condenados, por lo que pide se invalide la sentencia recurrida y se dicte la sentencia de reemplazo en la que se imponga la pena antes referida, más el pago de las costas.

**Tercero:** Que a fojas 1.698 la Agrupación recurrió de casación sustancial, fundándolo en la causal contenida en el artículo 546, N° 2 del código adjetivo, denunciando una errónea aplicación del derecho al haberse recalificado el delito cometido en contra de Juan Carlos Valle Cortés como homicidio simple, toda vez que debió ser subsumido en la figura del homicidio calificado, del artículo 391, N° 1, circunstancias primera y quinta.

Explica que el obrar sobre seguro se demuestra en que los mismos agentes crearon las circunstancias de desprotección, toda vez que consta como un hecho acreditado que Sergio Alcapia Cienfuego, de 18 años de edad, y Juan Carlos Valle Cortés, de 22 años de edad, fueron detenidos en la vía pública, en el marco de un operativo desarrollado al interior de la Población Quinta Bella, comuna de Recoleta, por personal de la Subcomisaría de dicha comuna, por lo que resulta ser un ataque sorpresivo realizado por funcionarios de Carabineros fuerte y



debidamente armados, y capacitados para repeler cualquier improbable reacción. Asimismo, se acreditó que le informaron a sus familiares que serían puestos en pronta libertad y, en el caso de Juan Carlos Valle Cortés, se procedió, incluso, a dejar constancia de ese falso hecho en el Libro de Novedades de la Subcomisaría de Recoleta, lo que evidencia que se trató de conductas dirigidas a ejecutar pobladores con la absoluta certeza de impunidad y que dichas personas no podrían defenderse.

En segundo término, resulta errado considerar que no concurre la circunstancia calificante de premeditación; sin embargo los hechos demuestran una meditación fría y serena dirigida a la comisión de un delito, manifestada en actos sistemáticos, como la privación de libertad y la supuesta liberación de los detenidos mediante la anotación en el libro de guardia, lo que demuestra un plan destinado a la comisión de los ilícitos y que fue mantenido durante la perpetración de los mismos.

Por lo anterior pide invalidar la sentencia y dictar sentencia de remplazo que condene a Alan Hernán González Morán y a Luis Humberto Solís Lillo como autores del delito de homicidio calificado en contra de don Juan Carlos Valle Cortés, al máximo de las penas establecidas en la ley, más las costas de la causa

**Cuarto:** Que, a fojas 2.001, obra el recurso de casación en el fondo deducido por el Programa, el cual se funda en las causales contempladas en el artículo 546, numerales 1º y 7º del Código de Procedimiento Penal.

La primera causal en relación a dos aspectos contenidos en la sentencia cuáles son, la calificación para aplicar la prescripción gradual, y en segundo lugar,



el no haberse dado aplicación a la regla contenida en el artículo 509 del Código de Procedimiento Penal dada la reiteración de delitos.

Respecto de la segunda causal, explica que se ha cometido una violación a las leyes reguladoras de la prueba, desechando antecedentes que hacen presumir la participación de José González Inostroza en calidad de autor de dos delitos reiterados de homicidio calificado y del delito de secuestro calificado, desechando los antecedentes probatorios existentes en contra de Alan González Morán y Luis Solís Lillo respecto al delito de homicidio calificado, infringiéndose con ello lo establecido en el artículo 488, N° 1 en relación con lo establecido en el artículo 485 del código de enjuiciamiento criminal y el Reglamento de Servicio para Personal de Nombramiento Institucional de Carabineros.

Específicamente respecto de la segunda causal denuncia infringido los artículos 15, 391 y 141 del Código Penal y los artículos 11, 12, 14 y 15 del Reglamento de Servicio para Personal de Carabineros, lo que influyó sustancialmente lo dispositivo del fallo al haberse determinado que los encausados no tuvieron participación en el delito por el cual fueron condenados en primer grado, absolviendo de todo cargo a José González Inostroza y al absolver a Alan González Morán y Luis Solís Lillo del cargo como autores del delito de homicidio calificado de Sergio Alcapia Cienfuego.

Las infracciones se cometen puesto que habiéndose calificado los delitos cometidos se impuso una pena menos grave que la designada en ella, al haberse aplicado incorrectamente la prescripción gradual, omitiendo aplicar el 509 y las normas ya referidas que de haberse aplicado habrían permitido la condena como



autores del delito de homicidio calificado y los demás tipos imponiéndoles una pena de al menos 10 años y un día de presidio mayor en su grado medio.

Solicita invalidar la sentencia y dictar sentencia de reemplazo que condene a José Alejandro González Inostroza, a Alan Hernán González Morán y a Luis Humberto Solís Lillo como autores del delito de homicidio calificado en la persona de Sergio Alcapia y Juan Carlos Valle y el secuestro calificado de Juan Ortiz Moraga, a la pena de 15 años y un día de presidio mayor en su grado máximo y al pago de las costas.

**Quinto:** Que, en cuanto a la casación formal, tal como lo ha sostenido reiteradamente esta Corte en una infinidad de fallos uniformes, la causal de nulidad contemplada en el artículo 541, N° 9 del Código adjetivo que se esgrime en consonancia con los numerales cuarto y quinto del artículo 500 de ese mismo cuerpo legal, solo concurre si el fallo carece por completo de reflexiones o razonamientos relativos a los puntos de que se trate. En cambio, si tales racionios existen, la falta de motivación no se presenta aunque se estime que son equivocadas, erróneas, exiguas o insuficientes.

Por ello, el motivo de invalidación que se alega tiene un carácter esencialmente objetivo y para pronunciarse sobre su procedencia basta un examen externo del fallo a fin de constatar si existen los requerimientos que compele a ley, sin que corresponda valorar el contenido de sus fundamentos, pues el motivo de casación formal no abarca el mérito de aquellos sino únicamente la verificación de la exigencia legal de fundamentación, quedando para la nulidad sustantiva las alegaciones vinculadas a la aplicación de las normas a consecuencia de lo que se hubiere razonado.





**Sexto:** Que del análisis del fallo impugnado fluye que dichas obligaciones se cumplen a cabalidad. Tal sentencia no solo hace suyos los raciocinios del pronunciamiento apelado en sus fundamentos cuarto y séptimo, que contienen las consideraciones en virtud de las cuales se dieron por probados los hechos que se atribuyeron al encausado Alan González Morán, sino que en los motivos decimosexto y decimoséptimo analiza su participación, todo lo cual apareció como verosímil por lo que, encontrándose comprobado el delito por otros medios, sus circunstancias y accidentes resultaron concordantes con los elementos que sirvieron para determinar que le asistió responsabilidad de acuerdo al artículo 15 N° 3 del código punitivo, todo lo cual fue analizado por la sentencia impugnada.

Por tanto, si esos fundamentos del fallo son erróneos, superficiales o insuficientes, como se adelantó, ello debe discutirse por la vía del recurso de casación en el fondo sin acudir al de forma, de manera que esta alegación promovida por la defensa del sentenciado, no puede prosperar.

**Séptimo:** Que, en relación al recurso de casación sustancial sostenido por los querellantes y en el primer acápite del arbitrio propuesto por el Programa, por los que se pretende la nulidad sustantiva del fallo asilada en la errónea concesión de una rebaja de las penas impuestas por la vía de aplicar la prescripción gradual, cabe señalar que es preciso tener en consideración que la materia en discusión debe ser analizada conforme a la normativa internacional de los derechos humanos contenida principalmente en los Convenios de Ginebra, que impiden la prescripción, total o gradual, respecto de delitos cometidos en casos de conflictos armados sin carácter internacional. A la misma conclusión se llega considerando tanto las normas de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de



Personas, como las de la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad, por cuanto de conformidad esa normativa, la prescripción gradual tiene la misma naturaleza que la total.

Desde otra perspectiva, la doctrina, sobre esta materia ha expresado que sus fundamentos se encuentran en las mismas consideraciones de estabilidad social y certeza jurídica que dieron origen al artículo 93 del Código Penal, pero que está destinada a producir sus efectos en aquellos casos en que la realización de los fines previstos para la prescripción no concurren en forma natural sino al cabo de un proceso gradual, esto es, cuando el lapso necesario para prescribir está por cumplirse, lo que justificaría la atenuación de la pena. Sin embargo, es evidente que aquella conclusión es para los casos que no presentan las características de los delitos de lesa humanidad, pues estos son imprescriptibles. En consecuencia, para que dicha atenuación sea procedente es necesario que se trate de un delito en vías de prescribir, lo que no acontece en la especie, de modo que el transcurso del tiempo no produce efecto alguno, debido a que el reproche social no disminuye con el tiempo, lo que solo ocurre en los casos de delitos comunes.

Por otro lado, como se anticipó, se trata de una materia en que los tratados internacionales tienen preeminencia, de acuerdo con el artículo 5º, inciso 2º de la Carta Fundamental. Esas normas prevalecen y la pena debe cumplir con los fines que le son propios y que fueron enunciados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 2583, de 15 de diciembre de 1969, que señala: *“La sanción de los responsables por tales delitos es un elemento importante para prevenir esos crímenes y proteger los derechos humanos y las libertades*



*fundamentales y para fomentar la confianza, estimular la cooperación entre pueblos y contribuir a la paz y seguridad internacionales*". En el mismo sentido, el artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece la obligación de sancionar a los responsables de crímenes de lesa humanidad con una pena proporcional al crimen cometido.

Por último, tal como esta Corte ha sostenido en fallos anteriores, el artículo 103 del Código Penal no sólo está contemplado en el mismo título que la prescripción, sino que se desarrolla luego de aquélla, y como ambos institutos se fundan en el transcurso del tiempo como elemento justificante para su aplicación, la improcedencia de aplicar la prescripción total debe alcanzar necesariamente a la parcial, pues no se advierte razón para reconocer al tiempo el efecto de reducir la sanción, debido a que ambas situaciones se fundamentan en el mismo elemento que es rechazado por el ordenamiento penal humanitario internacional, de manera que ninguna resulta procedente en ilícitos como en el de la especie. (entre otras, SCS N°s 9.345-2017, de 21 de marzo de 2018; 8.154-2016 de 26 de marzo de 2108; y, 825-2018, de 25 de junio de 2018).

Este Tribunal, además, tiene en consideración que la estimación de la prescripción gradual respecto de los responsables de la comisión de delitos de lesa humanidad afecta el principio de proporcionalidad de la pena, pues la gravedad de los hechos perpetrados con la intervención de agentes del Estado, determina que la respuesta al autor de la transgresión debe ser coherente con la afectación del bien jurídico y la culpabilidad con que actuó.

**Octavo:** Que, en tales condiciones, la sentencia incurrió en el motivo de invalidación en que se fundan el los recursos de casación propuestos a fojas 1.691



y en el primer acápite del recurso de fojas 2.001, al acoger la prescripción gradual que regula el artículo 103 del Código Penal, en un caso que era improcedente, lo que tuvo influencia sustancial en lo decisorio, pues su estimación, condujo a los jueces del fondo a imponer castigos menores a los que legalmente correspondía, de manera que los arbitrios serán acogidos a este respecto.

**Noveno:** Que, en lo relativo al segundo capítulo de invalidación sustancial propuesto por el Programa, como se señaló *ut supra*, se denuncia por su intermedio la infracción de las leyes reguladoras de la prueba en el asentamiento de los presupuestos necesarios para descartar la participación culpable de Alan González Morán y de Luis Solís Lillo, como autores del delito de homicidio calificado de Sergio Alcapia Cienfuego.

**Décimo:** Que la sentencia atacada reprodujo —con ciertas modificaciones— el hecho asentado por el tribunal de primera instancia en el motivo 5° de su fallo, conforme al cual, *“el día 21 de octubre de 1973, a las 12:15 horas aproximadamente, Juan Ortiz Moraga, Juan Carlos Valle Cortés, y Sergio Alejandro Alcapia Cienfuego, fueron detenidos, el primero en su domicilio de calle Guillermo N° 2629, Comuna de Recoleta y, los dos últimos en la vía pública, por el personal de Carabineros de Chile, de dotación de la Subcomisaría Recoleta, Juan Aros Ojeda y Luís Salís Lillo, siendo luego trasladados hasta dicha unidad policial y entregados al Suboficial de Guardia, Alan González Morán, recinto en el cual cumplía turno de carcelero el Carabinero Hugo Pizarro Wittemberg, y que se encontraba a cargo, en calidad de Subcomisario el entonces Capitán José Alejandro González Inostroza; que, iniciada que fuera la búsqueda de los detenidos por parte de sus familiares, en diversos lugares de detención y centros*



*hospitalarios, los cuerpos de Sergio Alejandro Alcapia Cienfuego y de Juan Carlos Valle Cortés, son encontrados e identificados por aquellos en el Instituto Médico Legal; que, los respectivos Informes de Autopsia correspondientes a las víctimas Alcapia Cienfuego y Valle Cortés, signados con los números 3447 y 3448, consignan que sus cuerpos fueron encontrados en el kilómetro 12 de la Carretera General San Martín el día 21 de octubre de 1973, señalándose respecto del primero, como hora de accidente, las 15:30 horas y, tratándose del segundo, las 11:45 horas, falleciendo ambos a las 23:00 horas, como consecuencia de heridas de bala cráneo encefálicas, con salida de proyectil; que, para el caso de la víctima Juan Ortiz Moraga, éste es visto con vida, por última vez, al interior de la señalada Subcomisaría Recoleta, fecha desde la cual se ignora su paradero, no se tienen noticias de él, no registra salidas o entradas al territorio nacional, ni consta su defunción”.*

Estos hechos fueron calificados por el señor Ministro en Visita Extraordinaria como constitutivos de los delitos de homicidio calificado de Sergio Alejandro Alcapia Cienfuego y de Juan Carlos Valle Cortés, perpetrado en Santiago el día 21 de octubre de 1973, ilícito previsto y sancionado por el artículo 391 N° 1, en relación al artículo 12 N°s 1 y 5, ambos del Código Penal, y del delito de secuestro calificado cometido en la persona de Juan Ortiz Moraga, previsto y sancionado por el artículo 141 inciso primero, del Código Penal, en relación con el inciso tercero, del mismo artículo y cuerpo legal, vigente a la época de ocurrencia de los hechos.

Respecto de la participación de González Moran y de Solís Lillo, la sentencia de primer grado sostuvo que de los antecedentes que describe, y del



resto de los elementos de juicio allegados al proceso para el establecimiento del hecho punible, es posible no solo desestimar las alegaciones exculpatorias de dichos encausados, sino que, además, tener por legalmente acreditada la participación que, en calidad de autores, les correspondió en los ilícitos ya descritos.

**Undécimo:** Que, apelado dicho fallo, los jueces de segundo grado consignaron como hecho, básicamente, que *“el día 21 de octubre de 1973, a las 12:15 horas aproximadamente, Juan Osvaldo Ortiz Moraga, Juan Carlos Valle Cortés y Sergio Alejandro Alcapia Cienfuego fueron detenidos -el primero en su domicilio de calle Guillermo N° 2629, Recoleta y los otros dos en la vía pública- por personal de Carabineros de dotación de la Subcomisaría Recoleta y, específicamente, los señores Ortiz Moraga y Valle Cortés fueron detenidos por los funcionarios de Carabineros Juan Aros Ojeda y Luis Humberto Solís Lillo; los detenidos fueron trasladados hasta dicha unidad policial y, al menos Ortiz Moraga y Valle Cortés, entregados al Suboficial de Guardia, señor Alan González Morán, recinto en el cual cumplía turno el carabinero Hugo Pizarro Wittemberg —fallecido el 4 de agosto de 2017—. Los cuerpos sin vida de los señores Alcapia Cienfuego y Valle Cortés fueron encontrados por sus familiares posteriormente en el Servicio Médico Legal, habiéndose hallado dichos cadáveres en el kilómetro 12 de la Carretera General San Martín el mismo día 21 de octubre de 1973, con heridas de bala en el cráneo con salida de proyectil; el detenido señor Ortiz Moraga fue visto por última vez al interior de la Subcomisaría Recoleta y no se tienen noticias de su paradero hasta el día de hoy. También es un hecho que los detenidos señores Ortiz Moraga y Valle Cortés aparecen firmando su constancia de libertad desde la*



*aludida Subcomisaría a las 17:15 horas de ese día 21 de octubre de 1973, constancia obviamente falsa”.*

Para revocar lo resuelto en relación con las condenas impuestas en relación al delito de homicidio calificado de Sergio Alejandro Alcapia Cienfuego se señaló que ningún antecedente hay en el proceso, de ninguna naturaleza, que permita sostener que González Morán haya tenido alguna participación como autor, cómplice o encubridor en su detención, encierro o muerte, pues el documento de fojas 258 nada dice sobre el particular, es decir, si lo que permite tener como autor a González Morán es el haber sido el Suboficial de Guardia el 21 de octubre de 1973 y haber estampado una falsedad en el Libro de Guardia, como lo es la supuesta libertad dada a las 17:15 a los señores Ortiz y Valle, ninguna responsabilidad puede probarse a su respecto en lo que toca al señor Alcapia Cienfuego, que no aparece en el parte de detención. En lo que respecta a Solís Lillo expresa que no hay prueba que permita sostener que ha tenido alguna participación en el homicidio del señor Alcapia Cienfuego pues ninguna evidencia hay en autos, de ninguna naturaleza, que permita sostener que haya sido él quien lo detuvo, o quien lo encerró en una celda de la Subcomisaría de Recoleta — Pizarro Wittemberg, hoy fallecido, era el cuartelero— o quien le disparó en la cabeza asesinandolo y, por ende, no procede sino su absolución por este hecho.

**Duodécimo:** Que, conforme lo expuesto, resulta que la decisión de absolución expuesta se sustenta en una aparente falta de antecedentes de cargo, sin efectuar una ponderación en los términos establecidos por el legislador de las diversas presunciones que, sobre los hechos, existen en autos y que fueron analizadas por el sentenciador *a quo*.



**Decimotercero:** Que, sin embargo, y tal como lo establece el artículo 485 del Código de Procedimiento Penal, una presunción judicial es *“la consecuencia que, de hechos conocidos o manifestados en el proceso, deduce el tribunal ya en cuanto a la perpetración de un delito, ya en cuanto a las circunstancias de él, ya en cuanto a su imputabilidad a determinada persona”*, lo que constituye el ejemplo más relevante de la prueba indirecta, la cual reside en la inferencia que induce del hecho conocido el hecho sometido a prueba, de manera que el resultado se obtiene por razonamiento en lugar de ser comprobado o declarado verbalmente por escrito, como en las otras pruebas. (Latorre, Graciela. Las presunciones en el proceso penal, Memoria de Prueba para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile, Editorial Universitaria S.A., 1964, p. 145; Gorphe, Francois. De la apreciación de las pruebas, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas, Europa- América, 1955, p. 250).

**Decimocuarto:** Que al efecto, esta Corte ya ha señalado —citando al entonces Ministro Sr. Marcos Libedinsky Tschorne, en su prevención contenida en la sentencia del 30 de mayo de 1995, recaída en proceso seguido contra Manuel Contreras y otro— que el indicio y la presunción son conceptos diferentes pero que se relacionan, por cuanto el indicio (la voz latina *indicium* deriva de *indicere*, que significa indicar, hacer conocer algo) es un hecho conocido del cual se infiere la existencia de otro hecho desconocido, mediante un razonamiento del juez que es lo que constituye la presunción. Este es el alcance del artículo 485 del Código de Procedimiento Penal en cuanto señala que la presunción en el juicio criminal es la consecuencia que, de hechos conocidos o manifestados en el proceso (indicio o hecho indiciario), deduce el tribunal (razonamiento, operación mental de inferencia





lógica) ya en cuanto a la perpetración de un delito, ya en cuanto a las circunstancias de él, ya en cuanto a su imputabilidad a determinada persona. (RDJ, t. XCII, 1995, 2ª parte, secc. 4ª, pp. 70 y s.s.) (SCS Rol N°5231-2008).

**Decimoquinto:** Que de esta manera, es imprescindible diferenciar la presunción de las sospechas y conjeturas —aun cuando existe entre estos tres términos una relación estrecha—, ya que las dos últimas son anteriores a los indicios y provocan sólo un ligero juicio, por la vaguedad e imprecisión de los indicios no certificados. (Latorre, op. cit., p. 160) Así, entonces, la conjetura es el juicio probable que se forma de las cosas o acaecimientos por observaciones, en tanto que la sospecha es el recelo que se forma sobre la verdad o falsedad de alguna cosa o hecho. (Joaquín Escriche, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, París, Garnier Hnos, p. 1.545). Para Dellepiane, la sospecha es un juicio ligero, una inferencia que abre el camino a la duda, como basada en un indicio bruto, en un indicio que requiere verificarse, por lo que ella sola —o acompañada de otras sospechas— puede servir de punto de partida para una pesquisa, justificar una indagación a persona determinada, pero nunca puede ser fundamento de una condena. (Dellepiane, Antonio. Nueva Teoría General de la Prueba, Abeledo, Buenos Aires, 1938, pp. 93 y ss.).

**Decimosexto:** Que, de conformidad a lo establecido en el artículo 488 N° 1 del Código de Enjuiciamiento Criminal, las presunciones judiciales sólo pueden llegar a configurar una prueba completa de un determinado acontecimiento si se basan en hechos reales y probados y no en otras presunciones, legales o judiciales, de manera que no es posible extraer una presunción de otra presunción.



El legislador se refiere aquí a la “calidad” de los hechos, y las condiciones de reales y probados que exige la disposición se satisfacen si ellos han sido probados por otros medios legales diferentes de la presunción, o sea, que hayan sido legalmente comprobados en el proceso, excluyendo como medio de la comprobación a las presunciones de cualquier naturaleza. (Latorre, op. cit., p. 178), por lo que los hechos generadores deben hallarse probados en la causa y esta prueba debe constar por los otros medios, vale decir, no por otras inferencias. (Silva, Mauricio. Las presunciones judiciales y legales. Construcción lógica de las pruebas indirectas, Editorial Jurídica Ediar–Conosur, 1989, p. 58).

**Decimoséptimo:** Que, conforme a lo expuesto, existen antecedentes en el proceso que fueron desatendidos por los sentenciadores de segundo grado para formar su convicción de absolución respecto de los nombrados González Morán y Solís Lillo. Estos antecedentes, expuestos y ponderados por la sentencia de primera instancia, si bien no constituyen probanzas directas de la participación que les asistió en los hechos a los encausados mencionados, en cuanto el día 21 de octubre de 1973 se detuvo, entre otros, a Sergio Alejandro Alcapia Cienfuego siendo conducido a la Subcomisaría Recoleta por un grupo de efectivos policiales, entre los cuales se encontraba Solís Lillo, lugar en el que figuraba como oficial de guardia González Morán, quien se encargaba de recibir a los detenidos, siendo del todo irrelevante la falta de consignación de la identidad de la víctima en el parte de detención, puesto que el propósito de la falsedad en el registro obedeció únicamente a desligar la responsabilidad de dicha unidad policial en los hechos que culminaron con su muerte y, por tanto, los indicios reunidos logran satisfacer



las exigencias contenidas en el artículo 488 del código adjetivo para suponer todos sus presupuestos.

**Decimoctavo:** Que, en las condiciones descritas, aparece que los sentenciadores de segundo grado, al revocar el fallo de primera instancia que condenó a González Morán y a Solís Lillo como autores del delito de homicidio calificado de Sergio Alejandro Alcapia Cienfuego estableciendo, de contrario, que su intervención no se encontraba demostrada en dicho ilícito, incurrieron en un error de derecho que influye sustancialmente en lo dispositivo de la sentencia, desde que la no ponderación de las presunciones, que emanaron de la prueba rendida, significó eludir la imposición de una condena, motivo por el cual el recurso de casación deducido por el Programa será acogido, asimismo, en este acápite.

**Decimonoveno:** Que los mismos elementos expresados en las motivaciones precedentes sirven, por el contrario, para determinar el rechazo del recurso de casación sustancial propuesto por la defensa de González Moran. En efecto, por medio de dicho arbitrio el articulista refuta la existencia de los primeros dos numerales del artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, en tanto las presunciones existentes no podrían configurar una prueba completa y que no existiría prueba directa alguna que lograra formar convicción sobre la hipótesis de coautoría y el concierto previo para hacerlo responsable a título de autor del artículo 15 N° 3 del código punitivo.

Sin embargo, y tal como se expresó *ut supra*, lo cierto es que existe en autos no solo una presunción, sino que diversos elementos que permitieron formar convicción respecto que González Morán participó en los hechos de la forma descrita en el motivo decimoséptimo, sin que tales elementos de convicción



puedan ser tildadas de “inferencias” —como afirma el impugnante— pues emanan del contexto de la prueba rendida. Lo anterior demuestra que, lejos de sustentar la existencia del vicio que invoca, la defensa de González Morán pretende es efectuar una nueva ponderación, distinta de la arribada por los sentenciadores del grado y enderezada a su teoría del caso, lo que no resulta coherente con la causal de invalidación propuesta.

**Vigésimo:** Que en lo que respecta a la invalidación sustancial propuesta por la Agrupación, ella se sustenta en que, respecto al delito de homicidio en la persona de Juan Carlos Valle Cortés, los sentenciadores del grado desestimaron la alevosía y la premeditación como circunstancias calificantes, decidiendo recalificar los hechos como constitutivos del delito de homicidio simple.

**Vigesimoprimer:** Que, y tal como concluye en sentenciador de primera instancia, en la forma y circunstancias de comisión de los ilícitos investigados, se ha descubierto un injusto peligroso del obrar, esto es, se trata de un ataque sorpresivo, ejecutado en contra de personas que se encontraban imposibilitadas en absoluto de repeler cualquier agresión, porque los autores de sus muertes actuaron fuerte y debidamente armados, de manera intempestiva, obrando sobre seguro, asegurando tanto el éxito en la ejecución del delito, como la propia integridad ante una eventual, pero improbable, reacción de las víctimas, y encontrándose adecuadamente capacitados para realizar estas acciones, de forma disciplinada y sujetos a un mando policial.

Resulta posible sostener entonces que, de los antecedentes allegados a la causa acerca de cómo se desarrollaron los hechos, los encausados crearon las circunstancias de desprotección, al detener a Juan Carlos Valle Cortés, en la vía



pública, en el marco de un operativo policial, trasladándolo hasta la unidad policial del sector, informando a sus familiares que, efectivamente, se encontraba en calidad de detenido en ese lugar, pero que sería puesto en pronta libertad, procediendo, incluso, a dejar constancia de este último hecho, esto es, de la supuesta libertad del detenido, en el respectivo Libro de Novedades de la Subcomisaría Recoleta, señalando que ello habría ocurrido a las 17:15 horas del día 21 de octubre de 1973, ocultando la verdadera intención de darle muerte, como en definitiva ocurrió el mismo día 21 de octubre de 1973, a las 23:00 horas, en el sector del kilómetro 12 de la Carretera General San Martín, en el que fueron encontrado su cuerpo presentando heridas de bala que le causaron la muerte, y que dan cuenta, además, de la ejecución de que fue objeto, de modo que es posible deducir que se procedió a abrir fuego en su contra, haciendo uso de las armas que los victimarios portaban, que se han descrito en calidad de ametralladoras cortas, desarrollando sorpresiva y exitosamente su acción criminal, con la seguridad, además, que les brindó, sin duda, la desprevenición de la víctima. Dicha forma de comisión resulta, jurídicamente subsumible bajo los criterios de actuar sobre seguro, constitutiva de la circunstancia agravante en comento, descrita en el artículo 391 N° 1, numeral primero, del Código Punitivo.

Lo anterior permite sostener la concurrencia, además, de una premeditación conocida (descrita en la circunstancia quinta del numeral primero de la disposición precitada), toda vez que los antecedentes allegados al proceso permiten concluir que el día 21 de octubre de 1973, las víctimas de autos fue detenida en la vía pública y trasladadas hasta la Subcomisaría Recoleta de Carabineros de Chile, simulando luego haberla dejado en libertad, en circunstancias que fueron sacadas



desde dichas dependencias con el claro propósito, adoptado con ánimo frío y tranquilo, de darle muerte, para lo cual fueron trasladadas hasta el sector del kilómetro 12 de la Carretera General San Martín, manteniendo los hechores su propósito ilícito durante todo dicho trayecto, hasta el instante mismo de ejecución del delito, dejando luego los cuerpos de las víctimas abandonados en dicho lugar.

**Vigesimosegundo:** Que, en tales circunstancias, concurriendo las circunstancias calificantes de alevosía y premeditación, los sentenciadores incurrieron en una calificación equivocada del delito pues consideraron que se trató únicamente de un delito de homicidio simple, en circunstancias que debió mantenerse la calificación efectuada en primera instancia, razón por la cual se acogerá, además, el recurso de casación sustancial, por este capítulo.

**Vigesimotercero:** Que, en razón de lo decidido, se hace innecesario emitir pronunciamiento respecto del segundo aspecto reprochado en el primer capítulo del arbitrio deducido por el Programa, en lo que guarda relación con no haberse aplicado el artículo 509 del código adjetivo.

Por estas consideraciones y, visto además, lo preceptuado en los artículos 535, 546 N°s. 1, 2, y 7 y 547 del Código de Procedimiento Penal, **se decide:**

**I.-** Que **se rechazan** los recursos de casación en la forma y en el fondo propuesto por el abogado don Sergio Ignacio Contreras Paredes, a fojas 1.981, por el condenado Alan González Morán.

**II.-** Que **se acogen** los recursos de casación en el fondo deducidos por los querellantes, la Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos y el Programa de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, formalizados a fojas 1.961, 1.698 y 2.001, respectivamente, en contra de la



sentencia de dieciséis de noviembre del año dos mil dieciocho, escrita a fojas 1.942 y siguientes, la que, en consecuencia, **se anula**, y **se la reemplaza** por la que se dicta a continuación, en forma separada, pero sin previa vista.

Regístrese.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Llanos.

**N° 33.547-2018.**

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Haroldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R., Leopoldo Llanos S., el Ministro Suplente Sr. Juan Muñoz P., y la Abogada Integrante Sra. Pía Tavorali G. No firma el Ministro Suplente Sr. Muñoz P., y la Abogada Integrante Sra. Tavorali, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por haber concluido su período de suplencia y por estar ausente, respectivamente.



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

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





## **SENTENCIA DE REEMPLAZO.**

Santiago, veintitrés de agosto de dos mil veintiuno.

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, aplicable en la especie por remisión del artículo 535 del Código de Enjuiciamiento Criminal, se dicta la siguiente sentencia en reemplazo de la que se ha anulado en estos antecedentes.

### **Vistos:**

Se reproduce la sentencia en alzada, con las siguientes modificaciones:

a) En el motivo quinto se incorpora, después del nombre propio “José Alejandro González Inostroza” y antes del punto y coma (;), la frase “pero que a la fecha de los hechos estaba a cargo del Capitán Alejo Patricio López Godoy”.

b) En el fundamento undécimo se suprime la frase que comienza con la expresión “mientras que” hasta “responsabilidad criminal,”. En el mismo considerando, se eliminan los párrafos quinto a séptimo.

c) En el basamento vigesimoprimer, se prescinde del párrafo tercero y, asimismo, en el párrafo séptimo se suprime el nombre propio “José González Inostroza”.

d) En el considerando vigésimo tercero, se elimina el literal e).

De la sentencia anulada, se mantienen los fundamentos primero a quinto; duodécimo a decimoquinto; y, vigesimocuarto. En cuanto a la sentencia de casación que precede, se reiteran aquí sus razonamientos 7º; y, 13º a 17º.

### **Y se tiene en su lugar y, además presente:**

1.- Que, como se advierte de la lectura del fundamento tercero de la sentencia en alzada, los hechos establecidos en relación a los delitos de homicidio



calificado de Sergio Alejandro Alcapia Cienfuego y de Juan Carlos Valle Cortés, perpetrado en Santiago el día 21 de octubre de 1973 y secuestro calificado de Juan Ortiz Moraga, perpetrado a partir de esa fecha, tienen el carácter de delito de lesa humanidad, conforme a los principios y normas que informan el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

**2.-** Que, dado que tanto la media prescripción, como la causal de extinción de la responsabilidad penal, se funda en el transcurso del tiempo como elemento justificante para su aplicación, la improcedencia de aplicar la prescripción total alcanza necesariamente a la parcial, pues no se advierte razón para reconocer al tiempo el efecto de reducir la sanción, toda vez que una y otra institución se fundamentan en el mismo elemento que es rechazado por el ordenamiento penal internacional de los Derechos Humanos, de lo que sigue que ninguno de tales institutos resulta procedente en ilícitos como en el de la especie.

**3.-** Que, por otra parte, la estimación de la prescripción gradual respecto de los responsables de la comisión de delitos de lesa humanidad afecta el principio de proporcionalidad de la pena, pues dada la gravedad de los hechos perpetrados con la intervención de agentes del Estado, determina que la respuesta al autor de la transgresión debe ser coherente con la afectación del bien jurídico y la culpabilidad con que actuó.

**4.-** Que, del mérito de la prueba de cargo allegada al proceso aparece que, al 21 de octubre de 1973, las funciones de mando de la Subcomisaría Recoleta estaban de facto radicadas a cargo del Capitán Alejo Patricio López Godoy, en tanto que José Alejandro González Inostroza solo detentaba la titularidad en el mando de dicha unidad policial.



5.- Que, entonces, y no existiendo evidencia suficiente en cuanto a que González Inostroza se encontraba, en los hechos, el 21 de octubre de 1973 al mando de la citada Subcomisaría o presente durante la detención y privación de libertad de las víctimas, unido a la versión exculpatoria dada en su relato — justificada en parte por el fallecimiento de su padre— impiden a estos sentenciadores formar convicción, en los términos del artículo 456 bis del código procesal del ramo, acerca de su participación en los hechos y, por tanto, debe resultar absuelto de los cargos formulados en su contra.

6.- Que, por lo razonado precedentemente, se comparte solo parcialmente lo expresado por la Sra. Fiscal Judicial en su dictamen de fojas 1.688 y siguientes.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 510 y 533 del Código de Procedimiento Penal, **se declara:**

1.- Que **se rechazan** los recursos de casación en la forma deducidos en lo principal de las presentaciones de fojas 1.500 y 1.554 en contra de la sentencia de quince de abril de dos mil dieciséis, escrita de fojas 1.428 a 1.496, y complementada por resolución de trece de julio de dos mil dieciséis, que se lee de fojas 1.629 a 1.634.

2.- Que **se revoca** la referida sentencia, en cuanto por ella se condenó a **José Alejandro González Inostroza** como autor de los delitos de homicidio calificado de Sergio Alejandro Alcapia Cienfuego y de Juan Carlos Valle Cortés, perpetrados en Santiago el día 21 de octubre de 1973; y, como autor del delito de secuestro calificado, cometido en perjuicio de Juan Ortiz Moraga, perpetrado a contar de dicha fecha y, en su lugar, se decide que **se lo absuelve** de la acusación formulada en su contra por tales ilícitos.



**3.-** Que **se confirma**, en lo demás, la referida sentencia.

**4.-** Que **se aprueba** el sobreseimiento parcial y definitivo de veintidós de agosto de dos mil diecisiete, escrito a fojas 1.883, respecto de Hugo Osvaldo Pizarro Wittemberg, por haber fallecido el 4 de agosto de 2017.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Llanos.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

**N° 33.547-2018.**

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Haroldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R., Leopoldo Llanos S., el Ministro Suplente Sr. Juan Muñoz P., y la Abogada Integrante Sra. Pía Tavorali G. No firma el Ministro Suplente Sr. Muñoz P., y la Abogada Integrante Sra. Tavorali, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por haber concluido su período de suplencia y por estar ausente, respectivamente.



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

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

