Santiago, treinta y uno de enero de dos mil veintitrés.

**VISTOS:**

En los autos Rol N° 72.039-20, por sentencia definitiva de primera instancia de quince de julio de dos mil diecinueve, que se lee a fs. 913 y ss., dictada por el Ministro en Visita Extraordinario, don Max Cancino Cancino, se declara lo siguiente:

I.- No hace lugar a las excepciones de previo y especial pronunciamiento de prescripción y amnistía opuestas por la defensa de los acusados.

II.- Absuelve a los acusados Eduardo Mauricio Núñez Contreras, Juan Orlando Jorquera Terrazas y Gilda Mercedes Ulloa Valle como autores del delito de secuestro con grave daño en la persona de Abelardo Zamorano Barrera, ocurridos entre los meses de marzo y abril de 1974.

III.- Absuelve a todos los acusados como autores del delito de asociación ilícita y aplicación de tormento, por las consideraciones expresadas en los fundamentos cuarto y quinto del presente fallo.

IV.- Condena a los encausados Ricardo Alejandro Riesco Cornejo, Juan de Dios Reyes Basaur, Valentín Evaristo Riquelme Villalobos, Bertalino Segundo Castillo Soto, Héctor Vicente Santibáñez Obreque, Jaime Segundo Lazo Pérez y Alejo Esparza Martínez, como autores del delito de secuestro con grave daño en la persona de Abelardo Zamorano Barrera, hecho ocurrido entre los meses de marzo y abril de 1974, a la pena de cinco (5) años y un (1) día de presidio mayor en su grado mínimo, a las accesorias legales correspondientes.

Se dispone, además, que la pena corporal impuesta deberá ser cumplida de manera efectiva.

En cuanto a la acción civil deducida en representación de la víctima Abelardo Zamorano Barrera, se hace lugar a la demanda, condenando al Fisco

XXXZXDTWLKN

de Chile pagarle por concepto de indemnización por daño moral la suma de $70.000.000 (setenta millones de pesos).

Recurrida de apelación por los acusados que resultaron condenados y por el Fisco de Chile, la Corte de Apelaciones de Valparaíso la confirmó.

En contra de la sentencia dictada en segunda instancia, la defensa de los condenados dedujo recurso de casación en el fondo.

Con fecha quince de septiembre de dos mil veinte, encontrándose en estado, se ordenó traer los autos en relación.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que la defensa de los sentenciados Riesgo Cornejo, Reyes Basaur, Riquelme Villalobos, Castillo Soto, Santibáñez Obreque, Lazo Pérez y Esparza Martínez formalizó recurso de casación en el fondo fundado en la causal primera del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, en relación a los artículos 103 del Código Penal y artículos 15, 16 y 17 del mismo Código.

En primer término, denuncia que los jueces del fondo incurrieron en un error de derecho respecto de las normas sobre participación criminal (artículos 15, 16 y 17 del Código Penal), las que requieren para su correcta aplicación, que los hechos se encuentren claramente establecidos, expresando las conductas individuales desarrolladas por cada imputado. Agrega que el establecimiento de responsabilidad criminal colectiva, prescindiendo completamente del actuar individual de cada imputado y considerando a todos como autores, hace imposible establecer si la participación que se le atribuye es en calidad de autor, cómplice o encubridor. En el caso en concreto, de entenderse que por haber estado en el lugar, sus representados habrían tomado conocimiento de los hechos investigados, debieron resultar

XXXZXDTWLKN

condenados a lo sumo en calidad de encubridores, y no como autores, como erradamente se sentenció.

En segundo lugar, denuncia la infracción a los artículos 103 y 68, inciso tercero, del Código Penal, al desechar la circunstancia minorante de prescripción gradual prevista, la que estima procedente, por haber transcurrido desde la fecha de ocurrencia del hecho, esto es, en los meses de abril y mayo de 1974, más de 40 años, cumpliéndose respecto de sus representados los requisitos para que opere la institución de la media prescripción.

Termina describiendo la forma en que estos yerros han influido en lo dispositivo del fallo, solicitando se acoja el recurso, se invalide en lo pertinente la sentencia, dictando, acto continuo y sin nueva vista, el correspondiente fallo de reemplazo que condene a sus defendidos como encubridores, y considerando concurrente la circunstancia atenuante del artículo 103 del Código Penal como muy calificada, les imponga una pena no superior a la de prisión en su grado medio, sustituyéndola por alguna de las previstas en la Ley 18.216.

**SEGUNDO**: Que, atendido el mérito de los certificados de defunción de los sentenciados Ricardo Alejandro Riesco Cornejo y Jaime Segundo Lazo Pérez, respecto de quienes también se dedujo el recurso de nulidad sustancial en examen, se omitirá pronunciamiento a su respecto, debiendo el tribunal de primera instancia dictar la resolución que en derecho corresponda, como se dispondrá en lo resolutivo.

**TERCERO:** Que, para el mejor análisis del recurso deducido respecto de los demás sentenciados, resulta útil tener en consideración que se ha tenido por establecido en el proceso, los siguientes hechos:

XXXZXDTWLKN

*"Abelardo Enrique Zamorano Barrera fue detenido en Valparaíso, el 25 de marzo de 1974, en circunstancias que se encontraba en la plaza de la Victoria y fue conducido al Cuartel Silva Palma por tres personas del Servicio de Inteligencia Naval que vestían de civil, bajo el único antecedente que se relaciona con su militancia en el MIR. En dicho recinto, un grupo de sujetos, mayormente pertenecientes al cuerpo de Infantería de Marina de la Armada de Chile, lo sometió a crueles y repetidos tormentos, apremios, amenazas y extensos interrogatorios con golpes y corriente eléctrica, incomunicación e inclusive se le privaba de alimento y agua. La mayor parte del tiempo permaneció encapuchado en una celda donde era obligado a escuchar los interrogatorios y torturas de otras personas. Dichos procedimientos fueron utilizados por el grupo de interrogadores de manera sistemática y como medio de obtener información acerca de la individualización y ubicación de otros integrantes del movimiento. Permaneció detenido en ese lugar por un mes, aproximadamente, siendo trasladado posteriormente a un campo de detención denominado "Isla Riesco"."*

**CUARTO:** Que los hechos precedentemente descritos, fueron calificados como constitutivos del delito consumado de secuestro con grave daño, perpetrado en la persona de Abelardo Zamorano Barrera, previsto y sancionado en el artículo 141 inciso 1° y 3° del Código Penal vigente a la época de ocurrencia de los hechos, en carácter de delito de lesa humanidad, correspondiendo a los acusados participación de autores en los términos previstos en el artículo 15 N° 1 Código Penal.

**QUINTO:** Que, avocándonos al examen del primer segmento del recurso de nulidad sustancial deducido por la defensa, esto es, la contenida el artículo 546 N°1 del Código de Procedimiento Penal, por la que se denuncia la

XXXZXDTWLKN

infracción del artículo 15, 16 y 17 del Código Penal, los juzgadores de segunda instancia, en el motivo 8° de la sentencia recurrida, constataron: ***"…****si bien en sus respectivas declaraciones indagatorias ninguno de los procesados reconoce haber tenido parte, como sujeto activo, en la ejecución de los ilícitos materia de la acusación judicial, y tampoco haber proferido a Abelardo Zamorano Barrera -a quien afirman desconocer- los actos luctuosos imputados por éste en su querella,… sí reconocen haber formado parte del grupo de personas mayormente pertenecientes al Cuerpo de Infantería Marina de la Armada de Chile que, en el tiempo en que los hechos acaecieron, estaba encargado de realizar, bajo la dirección del procesado Riesco Cornejo, interrogatorios a las personas que ingresaban y se mantenían en calidad de detenidos en el Cuartel Silva Palma, sito en Valparaíso; salvo Castillo Soto, quien afirma haber actuado como interrogador o sólo en la Academia de Guerra Naval hasta diciembre de 1973. Esta última circunstancia, unida a los demás elementos de convicción que se reseñan genéricamente en la motivación primera de la sentencia apelada, y que en forma individual o particularizada se desarrollan respecto de cada uno de dichos procesados en los basamentos décimo a decimoséptimo, vigésimo a vigesimotercero, vigesimosexto y vigesimoséptimo, consistentes, en lo fundamental, en profusa y concordante prueba indiciaria que, reuniendo los requisitos del artículo 488 del Código de Procedimiento Penal y, sobre todo, apoyada en pruebas directas, como los testimonios prestados por los detenidos Alfredo Saieg y Rodrigo Alcázar Zuanich, el Informe de la Brigada Investigadora de Delitos de Derechos Humanos de la Policía de Investigaciones de Chile, indicado bajo el numeral 6) de la consideración primera, las declaraciones de los*

XXXZXDTWLKN

*propios procesados y de otras personas que también permanecieron recluidas en el mismo centro de detención y que se indican, amén de los dichos de la propia víctima, conducen a tener por establecida la participación dolosa de todos ellos en el delito de secuestro con grave daño en la persona del estudiante Abelardo Zamorano Barrera y, por consiguiente, a pronunciar decisión de condena su contra".*

A continuación, en el fundamento 10°, concluyen: *"…la sentencia atribuye la totalidad de la conducta punible a cada uno de los acusados, puesto que, como quedó acreditado en el motivo segundo, todos ellos integraban el mismo grupo operativo del Servicio de Inteligencia de la Comandancia de rea Jurisdiccional de Seguridad Interior Á de Valparaíso, SICAJSIValpo, y es un punto pacífico en la doctrina penal que cuando concurren varios sujetos activos a la realización del tipo con un dolo común, no es exigible la determinación de cada acto concreto realizado por cada uno de los participantes, bastando su concurrencia a la realización de la conducta desplegada por todos ellos, de consuno."*

**SEXTO:** Que, que no habiéndose denunciado la vulneración de las normas reguladoras de la prueba, los hechos asentados por los juzgadores del grado resultan inamovibles –*en el caso de autos, aquellos relativos al grado de participación atribuido a los encartados*-, de lo que se colige que los agravios del recurso deben ser analizados a luz de tales hipótesis fácticas, por cuanto no es dable que esta Corte Suprema, con ocasión del estudio de la causal de nulidad propuesta, intente una nueva valoración de esas probanzas y fije hechos distintos a los determinados por el tribunal del grado.

En tal sentido, y habiéndose determinado como un hecho de la causa que los acusados tuvieron una participación directa en los hechos, la

XXXZXDTWLKN

conclusión arribada en el fallo en revisión -*acerca de su grado de participación*-, resulta acertada, descartándose con ello la existencia de los errores de derecho denunciados en su primer apartado de casación en el fondo.

**SÉPTIMO:** Que, en relación al argumento contenido en el libelo deducido por los encartados, consistente en la contravención al artículo 103 del Código Penal, la sentencia declara que el delito de que se trata constituye un crimen de lesa humanidad, lo que determina su imprescriptibilidad, por ende, la improcedencia de aplicar la prescripción total alcanza a la gradual, porque la reparación integral de las víctimas y de sus familias solo será posible con la determinación de sanciones ajustadas a este tipo de ilícitos y que es concordante con el derecho internacional de los derechos humanos.

**OCTAVO:** Que, sin perjuicio de lo señalado por el fallo, la jurisprudencia constante de esta Sala Penal ha utilizado dos argumentos para desestimar esta causal del recurso, en tanto se afinca en el artículo 103 del Código Penal.

Por una parte, la calificación de delito de lesa humanidad dada al hecho ilícito cometido, obliga a considerar la normativa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que excluye la aplicación tanto de la prescripción total como de la llamada media prescripción, por entender tales institutos estrechamente vinculados en sus fundamentos y, consecuencialmente, contrarios a las regulaciones de *ius cogens* provenientes de esa órbita del Derecho Penal Internacional, que rechazan la impunidad y la imposición de penas no proporcionadas a la gravedad intrínseca de los delitos, fundadas en el transcurso del tiempo.

Pero junto con ello, se subraya que cualquiera sea la interpretación que pueda hacerse del fundamento del precepto legal en discusión, es lo cierto que

XXXZXDTWLKN

las normas a las que se remite el artículo 103, otorgan una mera facultad al juez y no le imponen la obligación de disminuir la cuantía de la pena, aunque concurran varias atenuantes (Sentencias Corte Suprema Rol N° 35.788-17, de 20 de marzo de 2018 y Rol N° 39.732-17, de 14 de mayo de 2018).

En tales condiciones, el recurso antes aludido, debe ser desestimado.

Y de conformidad asimismo con lo que disponen los artículos 546 y 547 del Código de Procedimiento Penal; 767 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **SE RECHAZA** el recurso de casación en el fondo deducido por la defensa de los sentenciados Juan de Dios Reyes Basaur, Valentín Evaristo Riquelme Villalobos, Bertalino Segundo Castillo Soto, Héctor Vicente Santibáñez Obreque y Alejo Esparza Martínez; en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, con fecha veintisiete de abril de dos mil veinte, la que en consecuencia **no es nula**.

El tribunal de primera instancia deberá dictar la resolución que en derecho corresponda respecto de los sentenciados Riesco Cornejo y Lazo Pérez.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Brito.

**Rol N° 72.039-2020.**

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Haroldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., y los Abogados Integrantes Sres. Eduardo Morales R., y Gonzalo Ruz L. No firma el Abogado Integrante Sr. Morales, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar ausente.

XXXZXDTWLKN

HAROLDO OSVALDO BRITO CRUZ
MINISTRO
Fecha: 31/01/2023 10:44:57

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 31/01/2023 10:44:58

JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 31/01/2023 10:44:58

GONZALO ENRIQUE RUZ LARTIGA
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 31/01/2023 10:44:59

XXXZXDTWLKN

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

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa. En aquellos documentos en que se visualiza la hora, esta corresponde al horario establecido para Chile Continental.

XXXZXDTWLKN