

Santiago, diecinueve de julio de dos mil diecinueve.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada de catorce de septiembre de dos mil diecisiete, escrita de fojas 1874 a fojas 1944, con las siguientes modificaciones:

a.-En el considerando sexto se elimina la frase final “y rechazarse por falta de identidad de las personas las solicitadas por las defensas de los acusados Carlos Vergara Silva y José Antonio Parra Sanhueza”.

b.- En el motivo décimo se elimina su numeral cuarto.

c.- Se eliminan los motivos undécimo, décimo séptimo, décimo noveno a vigésimo segundo, vigésimo cuarto, trigésimo noveno, cuadragésimo primero a cuadragésimo sexto, quincuagésimo quinto a quincuagésimo octavo.

d.- En el considerando vigésimo noveno se elimina la palabra final “rechazándolos”.

e.- En el considerando trigésimo quinto se elimina la frase final que comienza con la palabra “rechazándolos” y termina con “Varas”.

f.- Se elimina el segundo párrafo del considerando cuadragésimo.

Y SE TIENE, ADEMÁS, Y EN SU LUGAR, PRESENTE:

Primero: Que, en el fundamento 11° de la sentencia en alzada se dio por acreditado la existencia del delito de homicidio calificado previsto y sancionado en el artículo 391 N°1 del Código Penal vigente a la época de los hechos cometido en la persona de Hernán Correa Ortiz el 28 de diciembre de 1981.

En lo resolutivo, la sentencia estableció:

A) En cuanto a las excepciones de previo y especial pronunciamiento. 1. Que se acoge la excepción de previo y especial pronunciamiento de cosa juzgada, respecto del acusado René Segundo Moreno Cabello. 2. Que se desestiman las excepciones de previo y especial pronunciamiento de prescripción de la acción penal y cosa juzgada, respecto de Carlos Freddy Vergara Silva y de José Antonio Parra Sanhueza.

B) En cuanto a la acción penal: 1. Que, se rechaza la acusación particular formulada por el querellante de autos, por el delito de asociación ilícita; 2. Que se absuelve a los acusados René Segundo Moreno Cabello, Francisco Ramón Manas Arancibia y Carlos Freddy Vergara Silva, ya individualizados en autos, de la acusación judicial y particular deducidas en su contra como autores del delito de homicidio calificado de Hernán Correa Ortiz; 3. Que, se condena a cada uno de los acusados Daniel Valentín Cancino Varas y José Antonio Parra Sanhueza, ya individualizados en autos, a la pena de quinientos cuarenta y un



día de presidio menor en su grado medio, como encubridores del delito de Homicidio calificado de Hernán Correa Ortiz, ocurrido el 28 de diciembre de 1981, y a las accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo que dure la condena y al pago de las costas de la causa.

C) En cuanto a la acción civil: 1. Que se acogen las demandas civiles de indemnización de perjuicios, contenidas en el escrito de fojas 1491, en tanto se condena, en forma solidaria, al Fisco de Chile, José Antonio Parra Sanhueza y Daniel Valentín Cancino Varas a pagar a doña Ligia Correa Ortiz la suma de \$20.000.000, veinte millones de pesos por concepto de daño moral, y a Paola Ercilla de la Jara Correa la suma de \$30.000.000, treinta millones de pesos por el mismo concepto. Estas sumas se reajustarán según la variación experimentada por el Índice de Precios al Consumidor fijado por el Instituto Nacional de Estadísticas entre la fecha que la sentencia adquiriera el carácter de ejecutoria y su pago efectivo, e intereses desde que se constituya en mora, en lo demás se rechaza.

Segundo: Que han recurrido en contra de la sentencia, en el orden de sus presentaciones los siguientes intervinientes:

1. El condenado Daniel Cancino Varas (apelación verbal fojas 1947 y 1988).
2. El Fisco de Chile (apelación fojas 1963 a 1985).
3. El condenado José Antonio Parra Sanhueza (apelación fojas 1993 a 1995 vta.).
4. La Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos, AFEP (adhesión fojas 2013 a 2022).
5. Los querellantes particulares (adhesión fojas 2023 a 2034).

Sin perjuicio de lo anterior y para los efectos de una mejor comprensión de esta sentencia, se comenzará con el estudio de las apelaciones deducidas por los condenados, luego con las adhesiones a la apelación y finalmente con la apelación del Fisco de Chile.

Tercero: Que, informando la Fiscal Judicial doña María Loreto Gutiérrez Alvear, estuvo por confirmar la sentencia del Ministro del Fuero con declaración de que la pena a imponer a los sentenciados Daniel Valentín Cancino Varas y José Antonio Parra Sanhueza es de 5 años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, accesorias legales correspondientes y costas, en su calidad de encubridores del delito de homicidio calificado de Hernán Correa Ortiz.

I. En cuanto a los recursos de apelación deducidos por los sentenciados condenados.

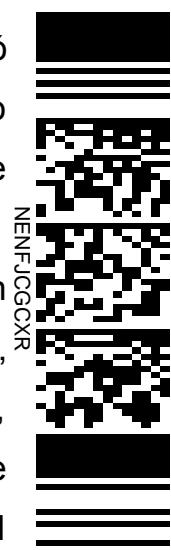


Cuarto: Que, el condenado Daniel Cancino Varas sólo se alza verbalmente, sin expresar motivo, mientras que el condenado José Antonio Parra Sanhueza lo hace mediante su presentación de fojas 1993 a 1995 vuelta, pidiendo la revocación del fallo en todas sus partes, y acogiendo la excepción de prescripción opuesta y en subsidio acogiendo las demás excepciones y defensas sobreseyéndolo, con expresa condenación en costas de la causa y del recurso.

Quinto: Que, sabido es que el encubrimiento constituye en nuestro Derecho Penal una forma de participación criminal que no se deriva de la ejecución del delito, sino de hechos posteriores a ésta. A diferencia de los cómplices que, según el artículo 16 del Código Penal "...cooperan a la ejecución del hecho..." del autor "... por actos anteriores o simultáneos", el encubridor, en cambio, interviene con posterioridad a la comisión del delito del cual la ley, exige, que haya tenido conocimiento. En efecto, conforme lo prescribe el artículo 17 del mismo Código, para que se esté en presencia de la figura del encubrimiento es menester que concurren los siguientes requisitos: a) conocimiento de la perpetración de un crimen o simple delito o de los actos ejecutados para llevarlo a cabo; b) no haber sido autor ni cómplice del mismo; c) intervenir con posterioridad a la ejecución y d) de alguno de los modos que la ley señala.

Sexto: Que, respecto del primer elemento para configurar el encubrimiento, no puede dejar de advertir esta Corte que, conforme lo señalan los considerandos 4° a 6° del fallo en alzada, la presente sentencia consideró un fallo firme dictado por el 18° Juzgado del Crimen de Santiago, en la causa Rol 1392-4 que, investigando los hechos que ocasionaron la muerte de Hernán Correa Ortiz, absolvió a René Moreno Cabello, autor de los disparos contra la víctima, al estimar concurrente la eximente de legítima defensa que esgrimió ese acusado, aplicando a su respecto el instituto de la cosa juzgada, proceso que habría cumplido con todas las exigencias de uno racional y justo conforme a los parámetros internacionales aplicables a los juicios de lesa humanidad.

Séptimo: Que, tal como lo ha señalado la Excm. Corte Suprema en fallos reiterados, "ante las distintas modalidades de la cosa juzgada civil y penal, las reglas de la primera no resultan del todo aplicables a la segunda. En efecto, las normas pertinentes del Código de Procedimiento Penal razonan siempre sobre la base del hecho punible y la persona del responsable; de este modo, al no exhibir la segunda una reglamentación clara, como la tiene en materia civil,



la doctrina unánime -compartida en reiterados fallos por este tribunal- sostiene que no le es aplicable la triple identidad proclamada en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, postulando como únicas exigencias la identidad de los hechos punibles investigados e identidad de sujetos activos del delito, en función de aquello que constituye lo central del proceso penal, a saber, la acreditación de los hechos que constituyen la infracción penal y la determinación de la o las personas responsables del mismo, extremos sobre los cuales, en consecuencia, versa el juzgamiento, cuya repetición se impide en virtud de la cosa juzgada”. (Sentencia Corte Suprema, 29 de diciembre de 2016, Rol N°14.312-2016, Considerando 7°).

Octavo: Que, aunque resulta evidente que respectos de los condenados Cancino y Parra no concurren ninguno de los dos elementos de la especial configuración que adquiere la cosa juzgada en materia penal, pues en ese juicio no fueron objeto de persecución penal, no puede obviarse que el hecho punible investigado en la referida causa firme arrojó que la muerte de Hernán Correa Ortiz fue producida por un acto de legítima defensa de Moreno Cabello, quien habría reaccionado frente a disparos perpetrados por la víctima.

En efecto, según se lee del considerando 9° de la sentencia de 22 de marzo de 1985, que corre a fojas 1057 a 1066 de estos autos, los hechos que se establecieron en la sentencia fueron los siguientes: *“reo y víctima corrían, uno en persecución del otro. El segundo debió, para disparar el arma, detenerse, volver su cuerpo hacia atrás, disparar y volverse de inmediato para reemprender la carrera, siendo impactado en ese momento por detrás, tanto en la región glútea como en la región lumbar y siendo el impacto de la pierna derecha producto del rebote de una bala que pegó en uno de los tambores del lugar, estando en posición de correr y constanding en autos que rebotaron balas en los tambores.”* Prosigue el considerando 10° de ese fallo señalando *“que, establecida la manera en que los hechos acaecieron, se dan los requisitos de la legítima defensa personal, que el reo alega. Existió una agresión ilegítima de parte de la víctima contra el reo, al disparar la segunda vez en su contra cuando lo perseguía para detenerlo. El reo ante el ataque injusto estaba en su derecho de repeler tal agresión con el elemento de que disponía en ese momento. Otra arma de fuego, una metralleta que siendo más poderosa y peligrosa que el revólver del agresor debe estimarse que existió la necesidad racional del medio empleado para repeler la agresión, pues no es necesario una igualdad matemática entre los elementos empleados y se estima que hubo*



proporcionalidad entre ellos, ya que ambos eran armas de fuego capaces de matar. No existió tampoco provocación suficiente de parte del reo a la víctima. El reo al perseguirlo para detenerlo, sólo cumplía una obligación funcionaria, atendido que no cumplió la orden de alto para su identificación.”

Noveno: Que, en ese orden de ideas, la primera cuestión que se presenta en cuanto al encubrimiento como figura de participación criminal, es la exigencia -como punto de partida- del conocimiento que este partícipe haya tenido de la perpetración de un delito (un crimen o un simple delito o de los actos ejecutados para llevarlo a cabo). Y esto es así, por cuanto, como se señaló, mientras el autor es perseguido por su propio hecho, el encubridor, en cambio, lo es por un hecho ajeno, el del autor, de ahí que no sólo su punibilidad dependa de la del autor de ese hecho, sino anterior y previamente, su acción dependerá necesaria y directamente de la antijuridicidad del hecho ajeno del que participa.

Así lo ha señalado la doctrina al expresar que “tratándose la participación criminal de un modo de extender la punibilidad de un hecho ajeno a quienes sólo colaboran con su autor, se ha planteado como requisito objetivo para el castigo del partícipe un necesario grado de accesoriedad de su hecho con el castigo penal del autor.”, de manera que, siguiendo el principio general de lo accesorio, *accessorium sequitur principale*, no podría haber encubrimiento punible de un no-delito.

Esta misma doctrina, que comparte esta Corte, insiste en señalar que: “Es evidente que, si el hecho ajeno no constituye siquiera típicamente un delito, lo más que habrá será una *tentativa imposible de participar* en un hecho impune, supuesto que carece de todo interés práctico. Luego, la cuestión es decidir si el hecho del autor, para que sean punibles los partícipes, debe ser también punible para él, esto es, si debe ser no sólo *típico*, sino además *antijurídico* y *culpable*. Entre nosotros, es dominante la doctrina de la llamada *accesoriedad limitada o media*, según la cual, para la punibilidad del partícipe es necesario que el autor haya ejecutado una acción *típica* y al menos *antijurídica*, aunque no necesariamente *culpable*. Luego, si alguien da muerte en legítima defensa a un agresor, no es punible ni el autor del hecho, por estar *justificado*, ni quien le facilitó el arma para defenderse, por estar *justificado el autor* -el que se defiende-, por mucho que quien participa facilitando el arma lo haya hecho únicamente por odio hacia el agresor y deseando su muerte en lo íntimo de su



corazón.” (Politoff, Matus y Ramírez, Lecciones de Derecho Penal chileno. Parte general, Editorial Jurídica de Chile, 2004, pp. 422-423).

Décimo: Que, así las cosas, al haberse reconocido por sentencia firme la absolución del autor, Moreno Cabello, en los hechos referidos al homicidio de Correa Ortiz, por concurrir a su respecto la eximente de legítima defensa, no le es posible a esta Corte desconocer o alterar esos hechos para condenar ahora el encubrimiento de una conducta que resultó, en la realidad procesal inamovible que se ha señalado, como justificada, es decir, no contraria al ordenamiento jurídico (*antijurídica*) ni tampoco atribuírsele a la responsabilidad personal del autor (*culpable*).

Undécimo: Que, en consecuencia, y conforme a lo antes señalado, procede revocar la sentencia en alzada en la parte en que se condenó a cada uno de los acusados Daniel Valentín Cancino Varas y José Antonio Parra Sanhueza, a la pena de quinientos cuarenta y un día de presidio menor en su grado medio, como encubridores del delito de Homicidio calificado de Hernán Correa Ortiz, ocurrido el 28 de diciembre de 1981, y a las accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo que dure la condena y al pago de las costas de la causa y, en cambio, declarar la absolución de éstos de la acusación formulada.

II. En cuanto a las adhesiones a la apelación de la Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos y de los querellantes particulares.

Duodécimo: Que tanto la Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos, AFEP (fojas 2013 a 2022) como los querellantes particulares (fojas 2023 a 2034), adhieren a las apelaciones de los condenados y del Fisco de Chile, en los mismos términos, solicitando, en cuanto a la excepción de previo y especial pronunciamiento de cosa juzgada, deducida por la defensa de Moreno Cabello, y que fue acogida por el tribunal de primera instancia, el rechazo de esta excepción y la condena al referido acusado como autor del delito de homicidio calificado de Hernán Correa Ortiz; en la parte en que se absolvió a los acusados Manas Arancibia y Vergara Silva de los cargos formulados en su contra en la acusación judicial, la condena a ambos acusados como autores del delito de homicidio calificado de Hernán Correa Ortiz; en la parte en que se determinó la participación de Cancino Varas y Parra Sanhueza como encubridores del delito de homicidio calificado de Hernán Correa Ortiz, y no como autores de dicho delito, tal como se les procesó y acusó judicialmente, la condena a ambos encartados como autores del homicidio calificado cometido



en contra de la víctima de autos; en la parte en que se rechazó la acusación particular formulada por los querellantes, en lo relativo a la condena de los encausados Manas Arancibia, Vergara Silva, Cancino Varas, Moreno Cabello y Parra Sanhueza como autores del delito de asociación ilícita, la condena por su participación en el referido delito; en la parte en que se desestimó considerar la circunstancia agravante de la responsabilidad criminal contemplada en el artículo 12 N°8 del Código Penal, cuya aplicación fue requerida por este querellante al formular su acusación particular, que se reconozca la concurrencia de dicha agravante; en la parte en que se reconoció y tuvo como muy calificada la circunstancia atenuante de la responsabilidad criminal prevista en el artículo 11 N°6 del Código Penal, en favor de Cancino Varas, que no se reconozca dicha minorante y, en el evento de reconocérsela, no se la estime como muy calificada; y en la parte en que se consideró muy calificada la irreprochable conducta anterior de Parra Sanhueza, que no se le califique el reconocimiento de dicha circunstancia atenuante.

Décimo Tercero: Que, de todo lo dicho con relación a los acusados Daniel Valentín Cancino Varas y José Antonio Parra Sanhueza en los considerandos que anteceden y que llevan a revocar en esa parte la sentencia en alzada, esta Corte, sin perjuicio de lo que se dirá respecto de las acciones civiles interpuestas, comparte los fundamentos y las demás decisiones que en sede penal allí se contienen, en cuanto acoge la excepción de previo y especial pronunciamiento de cosa juzgada respecto del acusado René Segundo Moreno Cabello, haciéndola esta Corte extensiva en cuanto a sus efectos a todos los investigados en esta causa con relación a los mismos hechos; desestima las excepciones de previo y especial pronunciamiento de prescripción de la acción penal, respecto de Carlos Freddy Vergara Silva y de José Antonio Parra Sanhueza; rechaza la acusación particular formulada por el querellante de autos, por el delito de asociación ilícita; y absuelve a los acusados René Segundo Moreno Cabello, Francisco Ramón Manas Arancibia y Carlos Freddy Vergara Silva, ya individualizados en autos, de la acusación judicial y particular deducidas en su contra como autores del delito de homicidio calificado de Hernán Correa Ortiz, razones bastantes para que las adhesiones a la apelación no puedan prosperar, lo que llevará a confirmar estas decisiones contenidas en el fallo en alzada.

III. En cuanto a la apelación del Fisco de Chile.



Décimo Cuarto: Que el Fisco de Chile se alza en contra de la resolución en alzada que acogió las demandas civiles de indemnización de perjuicios, contenidas en el escrito de fojas 1491, condenándolo, en forma solidaria, con José Antonio Parra Sanhueza y Daniel Valentín Cancino Varas a pagar, por concepto de daño moral, a doña Ligia Correa Ortiz la suma de \$20.000.000, y a Paola Ercilla de la Jara Correa la suma de \$30.000.000, ambas sumas reajustadas según la variación experimentada por el Índice de Precios al Consumidor fijado por el Instituto Nacional de Estadísticas entre la fecha que la sentencia adquiera el carácter de ejecutoria y su pago efectivo, e intereses desde que se constituya en mora, rechazándolas en lo demás.

Décimo Quinto: Que, esta Corte no ignora la magnitud de la aflicción que implica para los demandantes civiles la traumática muerte de la víctima, Hernán Correa Ortiz, ni la trascendencia del daño ocasionado que no puede ser exactamente cuantificada para quienes padecen ese dolor, sin embargo, es necesario, más allá de la comprobación de la existencia del daño, que necesariamente concurren los demás elementos o condiciones de la responsabilidad extracontractual para poder ordenar su reparación, esto es, la existencia de un hecho al origen del daño que, vinculado causalmente con éste, pueda serle imputable a dolo o culpa de aquellos a quienes se le atribuye.

Décimo Sexto: Que, tratándose de la responsabilidad civil ex-delicto que tiene su origen en un ilícito penal, y que se persigue en esa sede, es decir, en el proceso penal, la reparación económica de los daños y perjuicios causados o derivados de la infracción penal sólo pueden serles exigibles a quien ha sido condenado, como responsable, en algún grado de participación, del ilícito investigado.

Bastaría este sólo argumento para desestimar las pretensiones indemnizatorias en contra del Fisco de Chile al haberse arribado a una decisión absolutoria en materia penal respecto de los acusados con quienes concurría solidariamente a la obligación de reparar los daños que se demandaban, sin perjuicio de otros derechos conforme lo señala el artículo 179 del Código de Procedimiento Civil.

Resultaría, entonces, en principio, en esta sede, insostenible condenar a reparar el daño causado a quien no fue condenado sino absuelto de los hechos investigados, consecuentemente también lo sería desconocer esta circunstancia y condenar a quien sólo responde *in solidum* de la obligación reparatoria, pues no existiendo la obligación para el deudor, tampoco puede



existir, en tanto accesorio, la obligación para el codeudor solidario. Así lo prescribía, por lo demás, el artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, vigente a la época, que disponía que “en el proceso penal podrán deducirse también, con arreglo a las prescripciones de este Código, las acciones civiles que tengan por objeto reparar los efectos civiles del hecho punible, como son, entre otras, las que persigan la restitución de la cosa o su valor, o la indemnización de los perjuicios causados. En consecuencia, podrán intentarse ante el juez que conozca del proceso penal las acciones civiles que persigan la reparación de los efectos patrimoniales que las conductas de los procesados por sí mismas hayan causado o que puedan atribuírseles como consecuencias próximas o directas, de modo que el fundamento de la respectiva acción civil obligue a juzgar las mismas conductas que constituyen el hecho punible objeto del proceso penal.”

Décimo Séptimo: Que, como consecuencia de todo lo anterior, no puede esta Corte compartir las conclusiones de la Fiscal Judicial Sra. María Loreto Gutiérrez Alvear en la parte que la llevan a concluir en la confirmación de la sentencia en alzada con la declaración señalada en el considerando 3° de este fallo.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 108 y 510 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, se decide:

I. Que **se revoca** la sentencia de catorce de septiembre de dos mil diecisiete, escrita de fojas 1874 a fojas 1944, sólo en cuanto:

A) En la decisión sexta de lo resolutivo que condena a Daniel Valentín Cancino Varas y José Antonio Parra Sanhueza, a la pena de quinientos cuarenta y un día de presidio menor en su grado medio, como encubridores del delito de Homicidio calificado de Hernán Correa Ortiz, ocurrido el 28 de diciembre de 1981, y a las accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo que dure la condena, y al pago de las costas, y se declara, en cambio, que se les **absuelve** de su participación como encubridores en dicho ilícito penal y del cargo de ser autores del mismo ilícito por el que se les acusó.

B) En la decisión séptima de lo resolutivo, en la parte que, acogiendo las demandas civiles de indemnización de perjuicios contenidas en el escrito de fojas 1491, condena al Fisco de Chile a pagar, en forma solidaria, con José Antonio Parra Sanhueza y Daniel Valentín Cancino Varas, por concepto de daño moral, a doña Ligia Correa Ortiz la suma de \$20.000.000 y a Paola Ercilla de la Jara Correa la suma de \$30.000.000, en la forma que allí se señala, y se



declara, en cambio, que **se rechazan** las dichas demandas civiles indemnizatorias.

II. Que **se confirma**, en lo demás apelado, el aludido fallo.

Regístrese y devuélvase con todos sus agregados.

Redacción del abogado integrante Gonzalo Ruz Lártiga.

N°Criminal-1768-2017.

Pronunciada por la **Cuarta Sala** de esta Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la Ministro señora Adelita Ravanales Arriagada e integrada por la Ministro señora Mireya López Miranda y por el Abogado Integrante señor Gonzalo Ruz Lartiga. No firma la Ministra señora Ravanales, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo del fallo, por encontrarse haciendo uso de feriado legal.





NENFJGGCXR

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Mireya Eugenia Lopez M. y Abogado Integrante Gonzalo Ruz L. Santiago, diecinueve de julio de dos mil diecinueve.

En Santiago, a diecinueve de julio de dos mil diecinueve, 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 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.