

Santiago, veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve.

Vistos:

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

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

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

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

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

Considerando:



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

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

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

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

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



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

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

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

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

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

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

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



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

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

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

Cuarto: Que el recurso de casación en el fondo tiene por objeto velar por la correcta interpretación y aplicación de las normas llamadas a dirimir la controversia, con el objeto de que este tribunal pueda cumplir con la función uniformadora del derecho que le asigna la ley. Para el desarrollo de tal propósito, la ley ha señalado que deben explicitarse los yerros jurídicos que se han cometido en la decisión de lo resuelto, los que deben tener influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, exigencia que se traduce en la necesidad de demostrar la concurrencia de las hipótesis invocadas, con un efecto trascendente, concreto y vinculado específicamente con el defecto que se acusa, de suerte que su verificación otorgue competencia a este tribunal para determinar lo correspondiente, en el ámbito privativo de este recurso de carácter sustantivo.

Quinto: Que, teniendo en vista lo anterior, de la lectura del recurso de casación en el fondo promovido por la defensa del condenado aparece de manifiesto que éste envuelve planteamientos incompatibles entre sí y subsidiarios unos de otros. En efecto, los vicios que constituyen las causales invocadas no pueden proponerse en forma simultánea, pues ello importa que, ante la pluralidad, sea este Tribunal quien opte por alguno de los motivos de nulidad, función que inequívocamente no le corresponde a la Corte.



El segmento inicial del recurso se extiende al error de derecho cometido al estimar equivocada la decisión de condena, pues no habría tenido el acusado la intervención que se le atribuye en el delito, hecho que, en su parecer, asienta el fallo como consecuencia de la errónea aplicación del artículo 459 del Código de Procedimiento Penal, que cita como norma reguladora de la prueba. Enseguida, sustenta la pretensión de recalificación del ilícito establecido a la de homicidio simple; en subsidio, la atribución de participación a la de cómplice en la perpetración del injusto y, por último, alega la concurrencia de la circunstancia atenuante de responsabilidad del artículo 103 del Código Penal, conllevando estas últimas hipótesis la imposición de una pena de menor entidad, pero suponiendo la aceptación de culpabilidad, lo que se opone frontalmente a la alegación de no haber participado en el delito.

Como se ve, cada postulado supone el abandono de la tesis anterior, condiciones en las que el arbitrio no puede ser atendido, porque no cabe dejar subordinada la efectividad de unos vicios a la existencia o inexistencia de otros, desatendiéndose la ritualidad que es propia de este recurso de derecho estricto, el que, por tal motivo, será rechazado (Sentencias Corte Suprema Roles N° 19.165-17, de 27 de septiembre de 2017, y N° 35.788, de 20 de septiembre de 2018).

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



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

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

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

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



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

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

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



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

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

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

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

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



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

1.- Que respecto de la aplicación del artículo 103 del Código Penal, es menester señalar que la prescripción gradual constituye una minorante calificada de responsabilidad criminal, cuyos efectos inciden en la determinación del quantum de la sanción corporal, independiente de la prescripción, con fundamentos y consecuencias diferentes. Así, aquélla descansa en el supuesto olvido del delito, en razones procesales y en la necesidad de no reprimir la conducta, lo que conduce a dejar sin castigo el hecho criminoso, en cambio la morigerante *-que también se explica gracias a la normativa humanitaria-* halla su razón de ser en motivos de política criminal relacionados con hechos ocurridos largo tiempo atrás, pero que no por ello deben dejar de ser irremediamente sancionados, eso sí que con una pena menor. De este modo, en casos como el presente, aunque el decurso del tiempo desde la comisión del ilícito se haya prolongado en exceso, no provoca la desaparición por completo de la necesidad del castigo y nada parece oponerse en el ámbito jurídico a que los tribunales recurran a esta atenuación de la pena fundada en el tiempo transcurrido desde la perpetración del delito.

2.- Que en definitiva, la prescripción gradual conforma una mitigante muy calificada cuyos efectos inciden sólo en el rigor del castigo y por su carácter de regla de orden público, su aplicación es obligatoria para los jueces, en virtud del principio de legalidad que gobierna al derecho punitivo, dentro del marco de las facultades que conceden los artículos 65 y siguientes del Código Penal.



3.- Que tampoco se advierte ninguna restricción constitucional, legal, ni de Derecho Convencional Internacional para su aplicación, desde que aquellas reglas sólo se limitan al efecto extintivo de la responsabilidad criminal que acarrea la prescripción de la acción penal. Entonces, concurriendo los supuestos del artículo 103 del Código Punitivo, no se divisa razón que obstaculice considerar a la atenuante de que se trata.

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

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Cisternas.

Rol N° 18.620-2018.

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



CARLOS GUILLERMO JORGE
KUNSEMULLER LOEBENFELDER
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 13:47:23

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA
REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 13:47:24

JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 13:47:24



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 24/09/2019 13:52:50

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

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 24/09/2019 13:52:50



Santiago, veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve.

Vistos:

En estos antecedentes Rol N° 17094-2018, por sentencia de primera instancia de seis de noviembre de dos mil diecisiete, escrita a fojas 1.889 y siguientes, se condenó a Nelson Iván Bravo Espinoza a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo y a las accesorias legales correspondientes, más el pago de las costas de la causa, por su participación como cómplice del delito de Homicidio Calificado, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1 del Código Penal; así como lo condena a tres años de presidio menor en su grado medio, accesorias legales como autor de secuestro calificado de Luis Alberto Díaz Manríquez, previsto y sancionado en el artículo 141 inciso 1° del Código Penal, cometido en la comuna de Paine. En lo civil, se acogió la demanda interpuesta por Juana Leyton Aliaga y Tomasa Díaz Leyton, debiendo el Fisco de Chile indemnizarlas con las sumas de \$100.000.000 (cien millones de pesos) y \$80.000.000 (ochenta millones de pesos), respectivamente, más los reajustes, intereses y costas que indica el fallo. Asimismo la sentencia acogió la demanda civil de Adriana del Carmen, María Ester, Santos del Carmen, Juan Andrés y Patricia del Carmen todos de apellidos Díaz Manriquez, hermanos de la víctima, condenando al Fisco de Chile a pagar a cada uno de ellos la suma de \$50.000.000 (cincuenta millones de pesos), más reajustes e intereses de la forma que detalla la sentencia, junto con el pago de las costas.

Impugnada tal decisión, una Sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel, por sentencia de tres de julio de dos mil dieciocho, la que se lee a fojas 2.125 y siguientes, revocó la de primer grado en aquella parte que condenó a



Nelson Bravo Espinoza como autor del delito de Secuestro simple, absolviéndolo de dicha imputación.

Contra ese último fallo la defensa del sentenciado y la parte querellante dedujeron recursos de casación en el fondo.

A fojas 2200 se ordenó traer los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que a fojas 2134, el abogado Cristián Bawlitza Forés, por el acusado Bravo Espinoza, deduce recurso de casación en el fondo, amparado en los artículos 535, 536 y 546 N° 7 en relación con el artículo 546 N° 1 todos del Código de Procedimiento Penal, en conexión con lo dispuesto en los artículos 16, 28, 391 N° 1 y 103 Código Penal.

En primer término, alega como causal principal de casación, que los jueces del fondo incurrieron en un error de derecho en cuanto a atribuir participación de cómplice a su representado en el delito de homicidio calificado de que fue víctima Luis Díaz Manríquez, pese a que los hechos que se tuvieron por probados no dan cuenta de una convergencia delictiva entre los partícipes, dándose por acreditado únicamente que su representado participó en actos asociados con la concurrencia de la víctima a la Comisaría donde trabajaba el acusado, lo que señala, encamina su dolo a cometer la figura del homicidio calificado. Agrega que existe una falta de conexión entre su representado y los funcionarios del ejército que asesinaron a Díaz Manríquez, atribuyéndole responsabilidad en calidad de cómplice por haber puesto a la víctima a disposición del ejército, existiendo, a su juicio, inconsistencias de los mismos hechos acreditados por el Tribunal, por lo que, en consecuencia, su representado debió ser absuelto .



Como primera causal subsidiaria de casación, señala error de derecho al aplicar la agravante específica del homicidio calificado contenida en el artículo 391 N° 1 del Código Penal.

En síntesis refiere el recurrente, que la agravante de alevosía tiene un carácter subjetivo, y en atención a ello no puede comunicársele a su defendido, pues atendido que se trata de una circunstancia meramente subjetiva, solo afecta a aquellos en quienes concurre la disposición interna que la configuraría, es decir a los autores, conforme al principio subyacente del inciso primero del artículo 64 del Código Penal.

Como segundo y último motivo subsidiario de casación, señala error de derecho al desechar el Tribunal la circunstancia del artículo 103 del Código Penal. Espeta que desde la fecha del hecho, esto es, desde el 2 de octubre de 1973 a la fecha han transcurrido 45 años, cumpliéndose respecto de su representado los requisitos para que opere la institución de la media prescripción.

Solicita que se acoja el recurso, se invalide íntegramente la sentencia, dictando, acto continuo y sin nueva vista, el correspondiente fallo de reemplazo que, con estricto apego a la Ley, resuelva que se absuelva a su representado del delito de homicidio calificado, o en subsidio que se disminuye la pena al ser considerado cómplice de homicidio simple y acreedor de la media prescripción.

Segundo: Que a fojas 2157, la parte querellante representada por los abogados Nelson Caucoto Pereira y Francisco Ugás Tapia, dedujo recurso de casación en el fondo asilada en los artículos 54, 535, 536 y 546 N° 1 y N° 7 todos del Código de Procedimiento Penal.

En primer término, alega como normas legales erróneamente aplicadas las del artículo 14 N° 2 y 16 del Código Penal, en relación al artículo 391 N° 1,



circunstancia primera del señalado código, en nexa a su vez, con el artículo 488 N° 1 y 2 en cuanto a multiplicidad de presunciones del Código de Procedimiento Penal.

Señala que existen múltiples presunciones judiciales las que cumplen los requisitos del artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, que permiten establecer que la intervención de Nelson Bravo Espinoza en los hechos que configuran el delito de homicidio calificado en la persona de don Luis Alberto Díaz Manríquez, es la de autor, conforme a la hipótesis de autoría contenida en el artículo 14 N° 1 del Código penal, en relación con el artículo 15 N° 3, ambos del Código Penal.

Como segundo capítulo de casación, señala que habiendo la sentencia calificado correctamente el delito con arreglo a la ley, como constitutivo de un delito de homicidio calificado por alevosía, en grado de consumado, le impone una pena menor a la señalada en la Ley al considerar a su respecto concurrente la atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal, la cual señala debió ser desestimada.

Agrega que el acusado Bravo Espinoza tiene varias condenas en primera instancia así como diversos procesos pendientes, los que son anteriores a la comisión del crimen de Luis Díaz Manríquez, afectando con ello la paz social y otros bienes jurídicos de relevancia, por lo que la minorante de responsabilidad penal debe necesariamente ser rechazada.

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

1° Que el día 27 de septiembre de 1973, tras tomar conocimiento de un requerimiento en su contra, Luis Alberto Díaz Manríquez se presentó



voluntariamente en la Subcomisaría de Paine, unidad policial que, a la fecha, se encontraba a cargo del Capitán Nelson Iván Bravo Espinoza.

2° Que, en la referida unidad policial, se mantuvo a Díaz Manríquez, encerrado, sin derecho.

3° Que, posteriormente, en lugar de ser puesto a disposición de la autoridad administrativa o judicial competente, Luis Díaz Manríquez fue trasladado al campamento de prisioneros que la Escuela de Infantería de San Bernardo mantenía al interior del Cerro Chena, sitio en que fue ejecutado.

Cuarto: Que los hechos así establecidos fueron calificados en primera instancia como constitutivos del delito de secuestro simple, consagrado en el artículo 141 inciso 1° del Código Penal, así como del delito de homicidio calificado, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1 del Código Penal, en los que a Nelson Bravo Espinoza se atribuyó participación en calidad de autor en el primero de ellos y de cómplice en el segundo. Como se dijo, la sentencia de segunda instancia que se trata de invalidar a través de los recursos interpuestos por las partes, revocó el fallo de primera y absolvió al acusado Bravo Espinoza del cargo de autor del delito de secuestro simple.

Quinto: Que en cuanto al recurso de casación en el fondo deducido por la defensa del acusado Bravo Espinoza, conviene hacer presente, que el recurso de casación en el fondo tiene por objeto velar por la correcta interpretación y aplicación de las normas llamadas a dirimir la controversia, con el objeto de que este tribunal pueda cumplir con la función uniformadora del derecho que le asigna la ley. Para el desarrollo de tal propósito, la ley ha señalado que deben explicitarse los yerros jurídicos que se han cometido en la decisión de lo resuelto, los que deben tener influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, exigencia que se traduce en la necesidad de demostrar la concurrencia



de las hipótesis invocadas, con un efecto trascendente, concreto y vinculado específicamente con el defecto que se acusa, de suerte que su verificación otorgue competencia a este tribunal para determinar lo correspondiente, en el ámbito privativo de este recurso de carácter sustantivo.

Sexto: Que, teniendo en vista lo anterior, de la lectura del recurso de casación en el fondo promovido por la defensa del condenado Bravo Espinoza aparece de manifiesto que éste envuelve planteamientos incompatibles y subsidiarios. En efecto, los vicios que constituyen las causales invocadas no pueden proponerse en forma simultánea, pues ello importa que, ante la pluralidad, sea este Tribunal quien opte por alguno de los motivos de nulidad, función que inequívocamente no le corresponde a la Corte.

El segmento inicial del recurso se extiende al error de derecho cometido al estimar equivocada la decisión de condena, pues no habría tenido el acusado la intervención que se le atribuye en el delito. Enseguida, argumenta que no puede concurrir a su respecto la calificante de alevosía para posteriormente alegar la concurrencia de la circunstancia atenuante de responsabilidad -artículo 103 del Código Penal- que conllevaría la imposición de una pena de menor entidad, pero que ciertamente supone aceptación de culpabilidad.

Como se ve, cada postulado supone el abandono de la tesis anterior, condiciones en las que el arbitrio no puede ser atendido, porque no cabe dejar subordinada la efectividad de unos vicios a la existencia o inexistencia de otros, desatendiéndose la ritualidad que es propia de este recurso de derecho estricto, el que, por tal motivo, será rechazado._

Séptimo: Que, respecto del arbitrio de casación en el fondo deducido por la parte querellante, en lo que al primer capítulo de su recurso se refiere, en



relación a la infracción al artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, sólo una sección del precepto, no en su integridad, reviste -según reiterada jurisprudencia de esta Corte- la condición de norma reguladora de la prueba requerida por la causal, lo que en la especie no ha sido precisado, pero, en rigor, la lectura del recurso no demuestra la imputación de haberse vulnerado tal disposición, pues únicamente se plantea una discrepancia en torno a la valoración que el fallo confiere a los elementos de convicción reunidos y relacionados en la sentencia conforme a los cuales se estimó acreditada la participación en carácter de cómplice de Bravo Espinoza en los hechos, discordando de sus conclusiones, cuestión ajena a este recurso de naturaleza sustantiva.

Octavo: Que en cuanto al vicio alegado por la querellante en lo que dice relación al considerar tanto el fallo de primera como de segunda instancia la concurrencia de la circunstancia atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal, ello carece de influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, pues resulta de toda evidencia que, aún de no haberse estimado concurrente la minorante en comento, la pena pudo ser la misma a aquella que finalmente se aplicó toda vez que, de haberse entendido que no concurría la modificatoria de responsabilidad penal de irreprochable conducta anterior, se pudo recorrer la pena en toda su extensión al no concurrir atenuantes ni agravantes, pudiendo, en consecuencia, aplicarse el tramo mínimo de la pena como finalmente se hizo en la sentencia recurrida que consideró la minorante que el querellante cuestiona en su arbitrio.

Que así las cosas, en las condiciones antes referidas y considerando sus efectos en el resultado del pleito, esta Corte deja constancia que, además, el razonamiento anterior, es congruente con lo dispuesto en el artículo 772 N° 2



del Código de Procedimiento Civil, el cual impone como exigencia de procedencia el que los errores de derecho influyan en lo dispositivo del fallo, es decir, se requiere que el agravio deba ser real, en cuanto perjudique efectivamente los derechos de la parte; así como también debe ser sustancial, trascendente, de tal gravedad, de modo tal que la invalidación que se pretende constituya una sanción legal del acto procesal viciado, lo que no ocurre en este caso.

Y visto, además, lo preceptuado en los artículos 775, 781 y 786 del Código de Procedimiento Civil, 535, 541, 546 y 547 del Código de Procedimiento Penal, 767, 772, 776, 782, 785, del Código de Procedimiento Civil, se declara que:

I.- Se rechaza el recurso de casación en el fondo interpuesto en lo principal de fojas 2134 por el abogado don Cristian Bawlitza Forés, en representación de Nelson Iván Bravo Espinoza.

II.- Se rechaza el recurso de casación en fondo interpuesto en lo principal de fojas 2157 por los abogados Nelson Caucoto Pereira y Francisco Ugás Tapia, en representación de la querellante.

Se previene que el Ministro Sr. Dolmestch estuvo por casar de oficio la sentencia en alzada respecto de la prescripción gradual de la pena, teniendo en consideración lo siguiente:

1° Que la prescripción gradual constituye una minorante calificada de responsabilidad criminal, cuyos efectos inciden en la determinación del quantum de la sanción corporal, independiente de la prescripción, con fundamentos y consecuencias diferentes. Así, aquélla descansa en el supuesto olvido del delito, en razones procesales y en la necesidad de no reprimir la conducta, lo que conduce a dejar sin castigo el hecho criminoso, en cambio la



morigerante -que también se explica gracias a la normativa humanitaria- halla su razón de ser en motivos de política criminal relacionados con hechos ocurridos largo tiempo atrás, pero que no por ello deben dejar de ser irremediablemente sancionados, eso sí que con una pena menor. De este modo, en casos como el presente, aunque el transcurso del tiempo desde la comisión del ilícito se haya prolongado en exceso, no provoca la desaparición por completo de la necesidad del castigo y nada parece oponerse en el ámbito jurídico a que los tribunales recurran a esta atenuación de la pena fundada en el tiempo transcurrido desde la perpetración del delito.

2° Que, en definitiva, la prescripción gradual conforma una mitigante muy calificada cuyos efectos inciden sólo en el rigor del castigo y por su carácter de regla de orden público, su aplicación es obligatoria para los jueces, en virtud del principio de legalidad que gobierna al derecho punitivo, dentro del marco de las facultades que conceden los artículos 65 y siguientes del Código Penal.

3° Que tampoco se advierte ninguna restricción constitucional, legal, ni de Derecho Convencional Internacional para su aplicación, desde que aquellas reglas sólo se limitan al efecto extintivo de la responsabilidad criminal que acarrea la prescripción de la acción penal. Entonces, concurriendo los supuestos del artículo 103 del Código Punitivo, no se divisa razón que obstaculice considerar a la atenuante de que se trata.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Valderrama.

Rol N° 17.094-18.



Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., y el Abogado Integrante Sr. Jorge Lagos G. No firma el Ministro Sr. Dolmestch, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal.

CARLOS GUILLERMO JORGE
KUNSEMULLER LOEBENFELDER
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 13:47:21

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA
REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 13:47:22

JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 13:47:22

JORGE LAGOS GATICA
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 24/09/2019 13:46:52



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 24/09/2019 13:52:48

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

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 24/09/2019 13:52:49



Santiago, veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve.

Vistos:

En los autos Rol N° 04-02-F, sustanciados en primera instancia por la Ministra en Visita Extraordinaria, doña Marianela Cifuentes Alarcón, por sentencia de diez de noviembre de dos mil diecisiete, se condenó a **NELSON IVÁN BRAVO ESPINOZA**, en calidad de autor del delito de secuestro simple en contra de José Gumercindo González Sepúlveda, cometido a partir del día 10 de octubre de 1973, en la comuna de Paine, a la pena de tres años de presidio menor en su grado medio, a la suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa. Asimismo, se le condenó en calidad de cómplice del delito de homicidio calificado de José Gumercindo González Sepúlveda, cometido entre el 11 y el 15 de octubre de 1973, a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, con costas.

En cuanto a la acción civil, se acoge la demanda de indemnización de perjuicios interpuesta por Nelson Caucoto Pereira, en representación de Raquel Ester González Sepúlveda, en calidad de hermana de José Gumercindo González Sepúlveda, en contra del Fisco de Chile, debiendo pagarse, por concepto de daño moral, la suma de \$50.000.000, más reajustes desde que la sentencia se encuentre ejecutoriada hasta su pago efectivo, intereses desde que se constituya en mora y el pago de las costas.

Impugnada esa decisión, la Corte de Apelaciones de San Miguel, por sentencia de tres de julio de dos mil dieciocho, la revoca en aquella parte que condenó a Nelson Iván Bravo Espinoza como autor del delito de secuestro



simple de José Gumercindo González Sepúlveda por el que se le acusara y se decide en cambio que se le absuelve de dicha imputación. En lo demás apelado se confirma la referida sentencia.

Contra esa sentencia la parte querellante y el apoderado de Bravo Espinoza dedujeron sendos recursos de casación en el fondo, los que se ordenó traer en relación.

Y considerando:

Primero: Que el recurso deducido por la parte querellante se sostiene en las causales de los N°s. 1 y 7 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, por errónea aplicación de los artículos 108, 109, 457, 459, 464, 481, 482 y 488 del Código de Procedimiento Penal, y 11 N° 6, 15 N° 3 y 391 N° 1 del Código Penal, primero, por considerar como cómplice del homicidio de González Sepúlveda, y no autor del artículo 15 N° 3 del Código Penal, a Bravo Espinoza. Explica que entre los funcionarios de la Subcomisaría de Paine y la Escuela de Infantería de San Bernardo existía un plan amplio de represión, para perseguir, torturar y asesinar por razones políticas, existiendo concierto previo y facilitación de medios para cometer el homicidio de González Sepúlveda. Agrega que no hay cooperación sino un trabajo conjunto y organizado.

En segundo término, protesta por el reconocimiento de la minorante del artículo 11 N° 6 del Código Penal, por cuanto ésta requiere, además de la inexistencia de condenas anteriores, una conducta irreprochable en el sentido social, y Bravo Espinoza tuvo participación en varios delitos cometidos antes del de autos.

Luego de exponer la forma en que los errores denunciados influyen sustancialmente en lo dispositivo del fallo impugnado, pide que éste se invalide



y en su reemplazo se condene a Bravo Espinoza como autor del delito de homicidio calificado, sin aplicar la minorante del artículo 11 N° 6 del Código Penal.

Segundo: Que el recurso deducido por la defensa del condenado, se sostiene en las causales de los N°s. 1 y 7 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, invocando como motivo principal la infracción de los artículos 16 y 28 del Código Penal, toda vez que los hechos que se dan por probados no dan cuenta de convergencia delictiva entre los partícipes del delito de homicidio, que permita sancionar a Bravo Espinoza como cómplice, acreditándose -erróneamente también en su opinión- sólo participación en la privación de libertad previa de la víctima.

En subsidio de lo anterior, arguye la infracción de los artículos 391 N° 1 y 64 del Código Penal, puesto que atendida la naturaleza subjetiva de la calificante de alevosía, conforme al artículo 64 citado, no se puede comunicar a un cómplice.

Siempre en subsidio de las anteriores, esgrime la infracción del artículo 103 del Código Penal por falta de aplicación de esta disposición.

Luego de exponer la forma en que los errores denunciados influyen sustancialmente en lo dispositivo del fallo impugnado, pide que éste se invalide y en su reemplazo se absuelva por el delito de homicidio calificado o, en subsidio, se califiquen los hechos como homicidio simple y se aplique la media prescripción, rebajando la pena en dos grados.

Tercero: Que los hechos que ha tenido por ciertos la sentencia impugnada son los siguientes:

“1° Que el día 10 de octubre de 1973, en horas de la tarde, en circunstancias que José Gumercindo González Sepúlveda se encontraba



trabajando en su oficio de tornero en la maestranza de Andrés Pereira Salsberg, ubicada en la comuna de Paine, fue detenido, sin derecho, por funcionarios de carabineros de la dotación de la Sub-comisaría de Paine y, acto seguido, trasladado a la referida unidad policial.

2° Que, en esa fecha, la Sub-comisaría de Carabineros de Paine se encontraba bajo el mando del Capitán Nelson Iván Bravo Espinoza.

3° Que, posteriormente, en lugar de ser puesto a disposición de la autoridad administrativa o judicial competente, José Gumercindo González Sepúlveda fue entregado a efectivos militares de dotación de la Escuela de Infantería de San Bernardo, en cuyo poder fue ejecutado, mediante un disparo con arma de fuego en el cráneo, siendo su cuerpo encontrado en el canal Viluco al interior de la Viña Carmen de la localidad de Linderos.”

En los hechos antes establecidos se atribuyó a Bravo Espinoza responsabilidad como cómplice del delito de homicidio calificado.

Cuarto: Que, respecto del arbitrio de casación en el fondo deducido por la parte querellante sustentado en las causales 1a y 7a del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, en primer término, se cuestiona la calificación de la participación del acusado Bravo Espinoza como cómplice y no como autor del artículo 15 N° 3 del Código Penal, aludiendo a un concierto previo y facilitación de medios para cometer el homicidio de González Sepúlveda entre los funcionarios de la Subcomisaría de Paine y la Escuela de Infantería de San Bernardo, sin embargo, la existencia de ese concierto no fue asentada en el fallo, sin justificar el recurrente qué normas de aquéllas que alude en su libelo y cómo su correcta aplicación, necesariamente, debió llevar a los jueces a tenerlo por así establecido, pues de la mera lectura de los artículos 108 y 109 del Código de Procedimiento Penal se desprende que no resultan útiles a dicho fin,



el artículo 457 sólo menciona los medios para acreditar los hechos, los artículos 459, 488 en relación al 464, y 481, sólo establecen una “facultad” del juez para dar por establecidos los hechos y la participación, respectivamente, si se cumplen los requisitos que cada una de ellas prescribe, mas no un deber de así hacerlo incluso si efectivamente esos extremos se presentan.

Lo explicado evidencia que en esta parte el recurrente sólo valora de diversa manera los antecedentes probatorios y, por ende, arriba a conclusiones diversas a las de los sentenciadores, pero sin que ello sea el resultado de una infracción en la aplicación de alguna norma reguladora de la prueba, motivo por el cual este reclamo deberá ser desestimado.

Quinto: Que en el mismo arbitrio de la parte querellante se protesta por haber acogido el fallo en estudio la minorante del artículo 11 N° 6 del Código Penal en favor de Bravo Espinoza, supuesto yerro que, en todo caso, carece de influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, pues resulta de toda evidencia que, aún de no haberse estimado concurrente esa minorante, la pena pudo ser la misma a aquella que finalmente se aplicó, toda vez que en ese escenario podían los jueces recorrer la pena en toda su extensión al no presentarse atenuantes ni agravantes.

Sexto: Que en lo concerniente al recurso de casación en el fondo impetrado por la defensa del acusado Bravo Espinoza, que invoca las causales de los N°s. 1 y 7 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, de su lectura aparece de manifiesto que éste envuelve planteamientos subsidiarios y excluyentes. En efecto, el segmento inicial del recurso se extiende al error de derecho cometido al estimar equivocada la decisión de condena, pues no habría tenido el acusado la intervención que se le atribuye en el delito; enseguida, argumenta que participa en un delito de homicidio simple y no calificado por la



alevosía y, finalmente, alega la concurrencia de la circunstancia atenuante de responsabilidad del artículo 103 del Código Penal que conllevaría la imposición de una pena de menor entidad, pero que ciertamente supone la participación en un delito cuya sanción se busca morigerar.

Séptimo: Que, como se ve, cada postulado supone el abandono de la tesis anterior, condiciones en las que este arbitrio tampoco puede ser atendido, porque no cabe dejar subordinada la efectividad de unos vicios a la existencia o inexistencia de otros, desatendiéndose la ritualidad que es propia de este recurso de derecho estricto, el que, por tal motivo, será rechazado._

Y visto, además, lo preceptuado en los artículos 767, 772, 782, 783 y 784 del Código de Procedimiento Civil y 535 y 546 del Código de Procedimiento Penal, **se rechazan sendos recursos de casación en el fondo** interpuestos por la parte querellante y la defensa de Nelson Iván Bravo Espinoza, contra la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de San Miguel con fecha tres de julio de dos mil dieciocho.

Acordado lo anterior una vez desestimada la indicación previa del Ministro Sr. Dolmestch, quien estuvo por casar de oficio la sentencia revisada de conformidad al artículo 785, inciso 2°, del Código de Procedimiento Civil y, de ese modo, en la de reemplazo aplicar la media prescripción alegada, rebajando la pena impuesta. Para lo anterior tiene en consideración lo siguiente:

1°) Que cualquiera que hayan sido los fundamentos para desestimar en el presente caso la concurrencia de la prescripción de la acción penal como causal de extinción de la responsabilidad criminal, es lo cierto que la prescripción gradual constituye una minorante calificada de responsabilidad criminal, cuyos efectos inciden en la determinación del quantum de la sanción



corporal, independiente de la prescripción, con fundamentos y consecuencias diferentes. Así, aquélla descansa en el supuesto olvido del delito, en razones procesales y en la necesidad de no reprimir la conducta, lo que conduce a dejar sin castigo el hecho criminoso, en cambio la morigerante -que también se explica gracias a la normativa humanitaria- halla su razón de ser en lo insensato que resulta una pena tan alta para hechos ocurridos largo tiempo atrás, pero que no por ello deben dejar de ser irremediabilmente sancionados, pero resulta de su reconocimiento una pena menor. De este modo, en casos como el presente, aunque el decurso del tiempo desde la comisión del ilícito se haya prolongado en exceso, no provoca la desaparición por completo de la necesidad del castigo, y nada parece oponerse a que los tribunales recurran a esta atenuación de la sanción, pues el lapso transcurrido debe atemperar la severidad de la represión.

2º) Que en definitiva, la prescripción gradual conforma una mitigante muy calificada cuyos efectos inciden sólo en el rigor del castigo, y por su carácter de regla de orden público, su aplicación es obligatoria para los jueces, en virtud del principio de legalidad que gobierna al derecho punitivo.

3º) Que tampoco se advierte ninguna restricción constitucional, legal, de Derecho Convencional Internacional ni de ius cogens para su aplicación, desde que aquellas reglas sólo se limitan al efecto extintivo de la responsabilidad criminal. Entonces, aun cuando hayan transcurrido íntegramente los plazos previstos por el legislador para la prescripción de la acción penal derivada del ilícito, no se divisa razón que obstaculice considerarla como atenuante para mitigar la responsabilidad criminal que afecta al encausado, pues de los autos fluye que el lapso de tiempo requerido para la procedencia de la institución reclamada por el impugnante ha transcurrido con creces, y como se trata de



una norma de orden público el juez debe aplicarla, al ser claramente favorable al procesado, por lo que se configura el vicio de casación denunciado que torna procedente la invalidación de oficio de la sentencia.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Dahm.

Rol N° 17.001-18.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., y el Abogado Integrante Sr. Jorge Lagos G. No firma el Ministro Sr. Dolmestch, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal.

CARLOS GUILLERMO JORGE
KUNSEMULLER LOEBENFELDER
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 13:47:19

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA
REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 13:47:20

JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 13:47:20

JORGE LAGOS GATICA
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 24/09/2019 13:46:51



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 24/09/2019 13:52:47

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

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 24/09/2019 13:52:48



Santiago, veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve.

Vistos:

En los autos Rol N° 04-02-M, sustanciados en primera instancia por la Ministra en Visita Extraordinaria, doña Marianela Cifuentes Alarcón, por sentencia de diecisiete de noviembre de dos mil diecisiete, se condenó a **NELSON IVÁN BRAVO ESPINOZA**, en calidad de autor del delito de secuestro simple de Gustavo Hernán Martínez Vera, cometido a partir del día 25 de septiembre de 1973, en la comuna de Paine, a la pena de tres años de presidio menor en su grado medio, a la suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa, y también en calidad de cómplice del delito de homicidio calificado de Gustavo Hernán Martínez Vera, cometido el día 6 de octubre de 1973, en el recinto militar del cerro Chena de la Escuela de Infantería de San Bernardo, a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, con costas.

En cuanto a la acción civil, el mismo fallo acoge la demanda de indemnización de perjuicios interpuesta por Nelson Cauoto Pereira, en representación de Carmen Floralia Martínez Vera, María Filomena Martínez Vera, Juan Humberto Martínez Vera y Francisco Rafael Martínez Vera, en contra del Fisco de Chile, debiendo pagar el demandado, por concepto de daño moral, la suma de \$50.000.000 para cada uno, en calidad de hermanos de la víctima, más reajustes desde que la sentencia se encuentre ejecutoriada hasta su pago efectivo, intereses desde que se constituya en mora, y el pago de las costas.

Impugnada esa decisión, la Corte de Apelaciones de San Miguel, por sentencia de seis de junio de dos mil dieciocho, la revoca en la parte que



acogiendo la demanda civil de indemnización de perjuicios condena al Fisco en costas y se dispone que se le exime de ellas. En lo demás, confirma la referida sentencia, con declaración de que se elevan la penas aplicables a Nelson Iván Bravo Espinoza, a la de cuatro años de presidio menor en su grado máximo como autor del delito de secuestro simple, y a la de ocho años de presidio mayor en su grado mínimo en su calidad de cómplice por el delito de homicidio calificado.

Contra esa sentencia el apoderado de Bravo Espinoza dedujo recurso de casación en el fondo, el que se ordenó traer en relación.

Y considerando:

Primero: Que el recurso deducido se sostiene en las causales de los N°s. 1 y 7 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, invocando primero, en relación al delito de homicidio calificado, como motivo principal, la infracción de los artículos 16 y 28 del Código Penal, toda vez que los hechos que se dan por probados no dan cuenta de convergencia delictiva entre los partícipes del delito de homicidio, que permita sancionar a Bravo Espinoza como cómplice, acreditándose -erróneamente en su opinión- sólo participación en la privación de libertad previa de la víctima.

En subsidio de lo anterior, arguye la infracción de los artículos 391 N° 1 y 64 del Código Penal, puesto que atendida la naturaleza subjetiva de la calificante de alevosía, conforme al artículo 64 citado, no se puede comunicar a un cómplice.

Siempre en subsidio de las anteriores, esgrime la infracción del artículo 11 N° 6 del Código Penal, por haberse rechazado dicha minorante pese a que no se registran condenas anteriores a estos hechos en el extracto de filiación y antecedentes de Espinoza Bravo.

En lo referido al delito de secuestro simple, de manera principal, afirma el quebrantamiento de los artículos 459 del Código de Procedimiento Penal y 14 y 15



del Código Penal, por vulnerarse normas reguladoras de la prueba para establecer la participación del Bravo Espinoza en ese ilícito.

Subsidiariamente, postula también la infracción del artículo 11 N° 6 del Código Penal, por los fundamentos ya reseñados arriba.

Luego de exponer la forma en que los errores denunciados influyen sustancialmente en lo dispositivo del fallo impugnado, pide que éste se invalide y en su reemplazo se absuelva a Bravo Espinoza por ambos delitos o, en subsidio, se califique el delito de homicidio como simple y se reconozca la mitigante del artículo 11 N° 6 del Código Penal.

Segundo: Que los hechos que ha tenido por ciertos la sentencia impugnada son los siguientes:

“1° Que el día 25 de septiembre de 1973, en horas de la tarde, en circunstancias que Gustavo Hernán Martínez Vera se encontraba en su domicilio, ubicado en avenida 18 de Septiembre N° 1.225 de la comuna de Paine, fue detenido, sin derecho, por funcionarios policiales de dotación de la Subcomisaría de dicha localidad.

2° Que, en esa fecha, la Subcomisaría de Carabineros de Paine se encontraba bajo el mando del Capitán Nelson Iván Bravo Espinoza.

3° Que, acto seguido, Martínez Vera fue trasladado a la referida unidad policial, lugar en que se le mantuvo encerrado sin derecho y, en lugar de ser puesto a disposición de la autoridad administrativa o judicial, fue entregado a efectivos militares, quienes lo trasladaron hasta el campo de prisioneros del cerro Chena, dependiente de la Escuela de Infantería de San Bernardo, sitio en que fue ejecutado.”



En los hechos antes establecidos se atribuyó al procesado Bravo Espinoza responsabilidad como autor del delito de secuestro simple y, como cómplice del delito de homicidio calificado.

Tercero: Que en el recurso de casación en el fondo impetrado por la defensa del acusado Bravo Espinoza, en el que se invocan las causales de los N°s. 1 y 7 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, de su lectura aparece de manifiesto que éste envuelve cuestionamientos excluyentes y formulados uno en subsidio de otro, tanto en relación a la imputación del delito de homicidio calificado como de secuestro simple.

En efecto, en lo concerniente al delito de homicidio, el segmento inicial del recurso se extiende al error de derecho cometido al estimar equivocada la decisión de condena, pues no habría tenido el acusado la intervención que se le atribuye en el delito; enseguida, argumenta que participa en un delito de homicidio simple y no calificado por la alevosía y, finalmente, alega la concurrencia de la circunstancia atenuante de responsabilidad del artículo 11 N° 6 del Código Penal que conllevaría la imposición de una pena de menor entidad, pero que ciertamente supone la participación en un delito cuya sanción se busca morigerar.

Asimismo, en lo tocante al delito de secuestro, postula primero que no se ha acreditado legalmente la participación en ese ilícito y, a renglón seguido, pide se imponga una pena menor por su participación en ese delito atendido el concurso de una circunstancia minorante.

Cuarto: Que, como se ve, cada uno de los postulados reseñados supone el abandono de la tesis anterior, condiciones en las que este arbitrio tampoco puede ser atendido, porque no cabe dejar subordinada la efectividad de unos vicios a la existencia o inexistencia de otros, desatendiéndose la ritualidad que es propia de este recurso de derecho estricto, el que, por tal motivo, será rechazado. _



Quinto: Que no obstante todo lo anterior, con arreglo a lo preceptuado en el artículo 785, inciso 2°, del Código de Procedimiento Civil, aplicable en la especie conforme a lo dispuesto en artículo 535 de su homónimo penal, *“En los casos en que desechare el recurso de casación en el fondo por defectos en su formalización, podrá invalidar de oficio la sentencia recurrida, si se hubiere dictado con infracción de ley y esta infracción haya influido substancialmente en lo dispositivo de la sentencia. La Corte deberá hacer constar en el fallo de casación esta circunstancia y los motivos que la determinan, y dictará sentencia de reemplazo con arreglo a lo que dispone el inciso precedente.”* Este es precisamente el caso en esta causa, pues el recurso de casación en el fondo deducido por el condenado fue desechado por los defectos de formalización ya explicados y, durante el estado de acuerdo, se advirtieron en la sentencia infracciones de ley que influyeron sustancialmente en su parte dispositiva, las que se explicarán a continuación.

Sexto: Que en lo concerniente al delito de secuestro de Gustavo Hernán Martínez Vera, por el que se acusó a Nelson Iván Bravo Espinoza, la sentencia en estudio tuvo por cierto que aquél fue detenido, sin derecho, con fecha 25 de septiembre del año 1973 en su domicilio, por funcionarios de carabineros de dotación de la Subcomisaría de Paine y trasladado a ésta, así como que el acusado en esa fecha estaba al mando de dicha unidad. Se dio igualmente por acreditado que en ese lugar se le mantuvo encerrado sin derecho y, en lugar de ser puesto a disposición de la autoridad administrativa o judicial, fue entregado a efectivos militares, quienes lo trasladaron hasta el campo de prisioneros del cerro Chena, dependiente de la Escuela de Infantería de San Bernardo, sitio en que fue ejecutado.

Y respecto a la responsabilidad que se atribuye al encartado en ese delito, como se lee en el motivo 29° del fallo de primer grado, se funda esa imputación en



haber omitido ejercer su deber de dirección en la Subcomisaría de Paine, en definitiva, “*procurando que la víctima fuera puesta a disposición de la autoridad judicial o administrativa*”, en vez ser “*entregado a efectivos militares, en cuyo poder fue ejecutado*”.

Séptimo: Que, como se desprende de los hechos así fijados y de lo discurrido por los jueces de las instancias, la conducta del acusado al detener ilegalmente y luego entregar al Ejército a Martínez Vera, es justamente la que determina su participación como cómplice en el delito de homicidio calificado de éste, desde que su colaboración consistió en aprehenderlo y mantenerlo en esa condición hasta entregarlo días después a agentes del Ejército (la detención ocurre el 25 de septiembre de 1973 y su muerte sucede el 6 de octubre de 1973, según establece el fallo del *a quo* en su motivo 22°).

En vista de lo anterior, sancionar también al acusado como autor del delito de secuestro de Gustavo Hernán Martínez Vera por las mismas circunstancias que conforman su participación como cómplice del posterior delito de homicidio calificado respecto de esta persona, importa transgredir el principio *non bis in ídem*, ya que el disvalor de esa privación transitoria de su libertad ambulatoria es absorbido por el de su exterminio de manera alevosa ulterior, conducta aquella que fue meramente instrumental para la consecución de ésta.

Octavo: Que, por otra parte, la sentencia recurrida, a diferencia de la de primer grado, desestima el concurso de la minorante del artículo 11 N° 6 del Código Penal, arguyendo que para configurarla “*resulta del todo insuficiente el sólo mérito de un extracto de filiación exento de anotaciones prontuariales*”, razonamiento que resulta igualmente errado, desde que excede el ámbito de lo que incumbe al derecho penal moderno y a los fines que le son propios mediante las sanciones con que se conminan determinadas conductas, el que no escudriña en los



comportamientos privados del acusado anteriores al delito por el que se le enjuicia, ni siquiera aquellos desplegados en sus interacciones sociales, que no tengan relevancia para dirimir el conflicto penal, relevancia que sólo se determina, conforme a las garantías de la presunción de inocencia y el debido proceso, mediante la correspondiente sentencia condenatoria firme y ejecutoriada con anterioridad al juzgamiento, de lo contrario, el procedimiento criminal no se circunscribiría al esclarecimiento de los hechos que se atribuyen a una persona por encuadrarse en la descripción de un definido tipo penal, sino que se convertiría en una verdadera inquisición sobre todos los ámbitos de su vida personal, familiar y laboral que pudiesen impedir calificar su conducta como irreprochable, lo que, huelga señalar, no puede ser compartido por esta Corte, de manera que esta modificatoria se configura con la mera ausencia de condenas anteriores a la época de comisión del delito imputado, habiéndolo declarado así la jurisprudencia dominante, extremo que indiscutidamente se satisface en la especie.

Noveno: Que, así las cosas, la correcta aplicación del derecho debió llevar a dictar sentencia absolutoria respecto del delito de secuestro materia de la acusación y a reconocer la minorante del artículo 11 N° 6 del Código Penal, tal como se hizo en la sentencia dictada, respecto del mismo acusado, en el Rol N° 238-2017, de 3 de julio de 2018, por la Corte de Apelaciones de San Miguel y, al no haberlo así decidido la sentencia examinada, ha incurrido en una errónea aplicación del derecho con influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, pues conllevó imponer una pena por un delito -secuestro simple-, en circunstancias que su correcta aplicación debió liberar de ella y, además, agravar la pena del delito de homicidio calificado, toda vez que de haberse reconocido esa modificatoria, la pena no podría haber excedido de los 7 años y 183 días de presidio -el *mínimum* dentro del grado aplicable-, yerro que deberá subsanarse invalidando de oficio el fallo y



dictando la correspondiente sentencia de reemplazo.

Y visto, además, lo preceptuado en los artículos 767, 772, 782, 783, 784 y 785 del Código de Procedimiento Civil, 535 y 546 del Código de Procedimiento Penal, se declara:

I.- Se rechaza el recurso de casación en el fondo interpuesto por la defensa de Nelson Iván Bravo Espinoza, contra la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de San Miguel con fecha seis de junio de dos mil dieciocho.

II.- Se casa de oficio la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de San Miguel con fecha seis de junio de dos mil dieciocho, y se la reemplaza por la que se dicta inmediatamente a continuación, sin nueva vista, pero separadamente.

Regístrese.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Dahm.

Rol N° 15.048-18

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Hugo Dolmestch U., Carlos Kunsemüller L., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., y el Abogado Integrante Sr. Jorge Lagos G. No firma el Ministro Sr. Dolmestch, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal.

CARLOS GUILLERMO JORGE
KUNSEMULLER LOEBENFELDER
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 14:31:27

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA
REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 14:31:27

JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 14:31:28

JORGE LAGOS GATICA
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 24/09/2019 14:04:38



NXEPMXDZYV

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



Santiago, veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

Vistos:

Se reproduce la sentencia enalzada, con las siguientes modificaciones: en el considerando 11°, se sustituye la palabra “carava” por “caravana”; en el 24°, de su párrafo segundo se elimina la siguiente sección “*el delito de secuestro simple, previsto y sancionado en el artículo 141 inciso 1° del Código Penal, cometido en contra de Gustavo Hernán Martínez Vera, a partir del día 25 de septiembre de 1973, en la comuna de Paine en concurso real con*”, y el vocablo “ambos”; y se eliminan los párrafos tercero a octavo; en el 25°, de su párrafo final se elimina la frase “*secuestro en concurso real con el*”; en el 31°, se eliminan las frases “*autor del delito de secuestro cometido en contra de Gustavo Martínez Vera y en calidad de*” y “*perpetrado en contra de dicha persona*”; en el 37° se elimina la frase “*los delitos de secuestro simple y*”; en el 38°, se elimina la frase que comienza con “*rechazándose*” hasta el punto final; en el 42°, se elimina la expresión “*de secuestro*” y se cambia la expresión verbal “*detentaba*” por “*ostentaba*”; en el 45°, se elimina el apartado consignado con la letra a) del primer párrafo, igualmente se elimina su párrafo segundo; y, se elimina el considerando 56°.

Se reproducen los motivos primero a octavo, y décimo primero a décimo séptimo, de la sentencia anulada.

De la sentencia de casación que precede, se reproducen sus razonamientos sexto a octavo.

Y teniendo, además, en consideración:

1°) Que, como se desprende de los hechos fijados en estos autos, la conducta del acusado al detener ilegalmente y luego entregar al Ejército a



Martínez Vera, es justamente la que determina su participación como cómplice en el delito de homicidio calificado de éste, desde que su colaboración consistió en detenerlo y mantenerlo en esa condición hasta entregarlo días después a agentes del Ejército (la detención ocurre el 25 de septiembre de 1973 y su muerte sucede el 6 de octubre de 1973, según establece el fallo del a quo en su motivo 22°).

2°) Que, en vista de lo anterior, sancionar también al acusado como autor del delito de secuestro de Gustavo Hernán Martínez Vera por las mismas circunstancias que conforman su participación como cómplice del delito de homicidio calificado respecto de esta persona, importa transgredir el principio *non bis in ídem*, ya que el disvalor de esa privación de su libertad ambulatoria es absorbido por el de su exterminio de manera alevosa, conducta aquella que fue meramente instrumental para la ejecución de ésta, por lo que procede dictar sentencia absolutoria a su respecto.

3°) Que, de acuerdo a lo razonado en el fallo de casación de oficio, beneficia al acusado la atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal,

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 170, 186, 187 y 227 del Código de Procedimiento Civil; y, 514 y 527 del Código de Procedimiento Penal se declara:

I.- Que **se aprueba el sobreseimiento definitivo** consultado de veinticinco de enero de dos mil diecisiete, que rola de fojas 1416 a 1417 por extinción de la responsabilidad penal de Víctor Raúl Pinto Pérez.

II.- Que **se revoca la sentencia** apelada de diecisiete de noviembre de dos mil diecisiete, escrita a fojas 1927 y siguientes, en aquella parte que condenó a Nelson Iván Bravo Espinoza como autor del delito de secuestro simple de Gustavo Hernán Martínez Vera por el que se le acusara y se decide, en cambio, que se le absuelve de dicha imputación, y se **confirma** la condena en calidad de cómplice



del delito de homicidio calificado de Gustavo Hernán Martínez Vera, cometido el día 6 de octubre de 1973, en el recinto militar del cerro Chena de la Escuela de Infantería de San Bernardo, a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, con costas.

III.- Que **se revoca la sentencia** apelada diecisiete de noviembre de dos mil diecisiete que se lee de fojas 1927 y siguientes, en su sección civil, en la parte que condena al Fisco en costas y se dispone que se le exime de éstas, por haber tenido motivos plausibles para litigar.

IV. Que se confirma en lo demás la referida sentencia.

Se previene que el Ministro Sr. Dolmestch estuvo por reconocer la mitigante del artículo 103 del Código Penal y, de ese modo, rebajar la pena impuesta al condenado Bravo Espinoza, por las siguientes consideraciones:

1º) Que cualquiera que hayan sido los fundamentos para desestimar en el presente caso la concurrencia de la prescripción de la acción penal como causal de extinción de la responsabilidad criminal, es lo cierto que la prescripción gradual constituye una minorante calificada de responsabilidad criminal, cuyos efectos inciden en la determinación del quantum de la sanción corporal, independiente de la prescripción, con fundamentos y consecuencias diferentes. Así, aquélla descansa en el supuesto olvido del delito, en razones procesales y en la necesidad de no reprimir la conducta, lo que conduce a dejar sin castigo el hecho criminoso, en cambio la morigerante -que también se explica gracias a la normativa humanitaria- halla su razón de ser en lo insensato que resulta una pena tan alta para hechos ocurridos largo tiempo atrás, pero que no por ello deben dejar de ser irremediamente sancionados, pero resulta de su reconocimiento una



pena menor. De este modo, en casos como el presente, aunque el decurso del tiempo desde la comisión del ilícito se haya prolongado en exceso, no provoca la desaparición por completo de la necesidad del castigo, y nada parece oponerse a que los tribunales recurran a esta atenuación de la sanción, pues el lapso transcurrido debe atemperar la severidad de la represión.

2º) Que en definitiva, la prescripción gradual conforma una mitigante muy calificada cuyos efectos inciden sólo en el rigor del castigo, y por su carácter de regla de orden público, su aplicación es obligatoria para los jueces, en virtud del principio de legalidad que gobierna al derecho punitivo.

3º) Que tampoco se advierte ninguna restricción constitucional, legal, de Derecho Convencional Internacional ni de ius cogens para su aplicación, desde que aquellas reglas sólo se limitan al efecto extintivo de la responsabilidad criminal. Entonces, aun cuando hayan transcurrido íntegramente los plazos previstos por el legislador para la prescripción de la acción penal derivada del ilícito, no se divisa razón que obstaculice considerarla como atenuante para mitigar la responsabilidad criminal que afecta al encausado, pues de los autos fluye que el lapso de tiempo requerido para la procedencia de la institución reclamada por el impugnante ha transcurrido con creces, y como se trata de una norma de orden público el juez debe aplicarla, al ser claramente favorable al procesado.

Regístrese y devuélvase con todos sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Dahm y de la prevención su autor.

Rol N° 15.048-18

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm



O., y el Abogado Integrante Sr. Jorge Lagos G. No firma el Ministro Sr. Dolmestch, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal.

CARLOS GUILLERMO JORGE
KUNSEMULLER LOEBENFELDER
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 14:31:29

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA
REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 14:31:29

JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 14:31:30

JORGE LAGOS GATICA
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 24/09/2019 14:04:38



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



Santiago, veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve.

Vistos:

En estos antecedentes Rol N° 20548-2018, por sentencia de primera instancia de veintiocho de febrero de dos mil dieciocho, escrita a fojas 1.100 y siguientes, se condenó a Nelson Iván Bravo Espinoza a la pena de seis años de presidio mayor en su grado mínimo y a las accesorias legales correspondientes, más el pago de las costas de la causa, por su participación como autor del delito de secuestro calificado de Jorge Orlando Valenzuela Valenzuela, previsto y sancionado en el artículo 141, inciso final del Código Penal vigente a la fecha de los hechos, cometido en la comuna de Paine a contar del 8 de octubre de 1973. En lo civil, se acogió la demanda interpuesta por Juana Mora Díaz y Jorge Valenzuela Mora, condenando al Fisco de Chile a pagarles una indemnización por el daño moral padecido ascendente a \$ 80.000.000, (ochenta millones de pesos) y \$100.000.000, a cada uno de ellos respectivamente, más los reajustes e intereses que indica el fallo.

Impugnada tal decisión, una Sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel, por sentencia de diecinueve de julio de dos mil dieciocho, la que se lee a fojas 1.264 y siguientes, confirmó la de primer grado, con declaración que se eleva la pena corporal impuesta a ocho años de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias legales

Contra ese último fallo, la defensa del sentenciado Nelson Iván Bravo Espinoza dedujo recurso de casación en el fondo.

A fojas 1303, se ordenó traer los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que a fojas 1269, el abogado Cristián Bawlitza Forés, por el acusado Bravo Espinoza, deduce recurso de casación en el fondo, amparado en



los artículos 535, 536 y 546, N° 7, en relación con el artículo 546, N° 1, 546 N° 2, 456 bis y 459, todos del Código de Procedimiento Penal, en relación a lo dispuesto en el artículo 488, del mismo cuerpo legal, en conexión con lo dispuesto en los artículos 141, 14, 15 N° 2, 28, 103, 391 y 11 N° 6 del Código Penal.

En primer término, alega como causal principal de casación, que los jueces del fondo incurrieron en un error de derecho en cuanto a la aplicación de las leyes reguladoras de la prueba, al dar por establecida la participación de Nelson Bravo Espinoza como autor del delito de secuestro calificado, en circunstancias, que existen dos o más testigos contestes en afirmar que su representado al momento de ocurrencia de los hechos por los que fue condenado, no se encontraba a cargo de la Sub Comisaría de Paine, sino que en otra repartición, dejando al Suboficial Reyes a cargo de la misma, por lo que no le cabe participación alguna en el delito por el cual fue condenado.

Como primera causal subsidiaria de casación, señala error de derecho al calificar el delito como constitutivo de uno distinto al que jurídicamente correspondía.

En efecto, asevera el recurrente que en la causa existe prueba suficiente para determinar que Jorge Valenzuela fue víctima de un delito de homicidio y no de un secuestro, ya que el hecho de que no exista materialmente el cadáver de aquella, no obsta a la formación de una presunción judicial en base a los testimonios prestados en la causa que en la persona de Jorge Valenzuela se cometió un homicidio.

Como segundo motivo subsidiario de casación, señala como error de derecho el calificar el grado de participación del acusado como autor la que entiende solo alcanza a la de cómplice, por cuanto a su juicio, su representado nunca tuvo el dominio directo ni funcional del hecho, limitándose, como dijo, su



participación, a presentarse ocasionalmente a controlar las funciones en la Subcomisaría de Paine, cooperando solo al dejar a Reyes a cargo de dicha unidad policial.

El Tercer motivo de casación invocado por el recurrente de casación, consiste en error de derecho al desechar la circunstancia del artículo 103, del Código Penal, por cuanto, desde la fecha del hecho, esto es, desde el 8 de octubre de 1973, a la fecha han transcurrido 45 años, cumpliéndose respecto de su representado los requisitos para que opere la institución de la media prescripción.

Finalmente, espeta como último motivo de invalidación, error de derecho al revocar el fallo de primera instancia, determinando que respecto al acusado Bravo Espinoza no concurre la atenuante del artículo 11, N° 6, del Código Penal, lo que vulnera el principio de presunción de inocencia consagrado en nuestra Constitución Política de la República, al establecer una responsabilidad objetiva sólo por tener procesos pendientes, cuya resolución no se encuentra firme ni menos ejecutoriada. Hace presente que su representado a sus 83 años no registra condenas pretéritas, y, en consecuencia, no existen razones para no reconocerle dicha atenuante.

Solicita, en definitiva, que se acoja el recurso, se invalide íntegramente la sentencia, dictando, acto continuo y sin nueva vista, el correspondiente fallo de reemplazo que, con estricto apego a la Ley, absuelva de todo cargo a su representado, o en subsidio, se recalifique el delito a homicidio simple, en calidad de cómplice y se acoja a su respecto la media prescripción.

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



1° “El día 8 de octubre de 1973, en horas de la noche, funcionarios policiales de dotación de la Subcomisaría de Carabineros de Paine se presentaron en el asentamiento “Campo Lindo” de la comuna de Paine, y detuvieron, sin derecho, al obrero agrícola Jorge Orlando Valenzuela Valenzuela, desconociéndose desde entonces su paradero, ya que no fue puesto a disposición de la autoridad administrativa o judicial correspondiente y se ignora si fue ejecutado y, en tal caso, de qué forma, en qué fecha y el lugar en que fueron inhumados sus restos”.

2° Que, con esa fecha, la Subcomisaría de Carabineros de Paine se encontraba bajo el mando del Capitán Nelson Bravo Espinoza.

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

Cuarto: Que, en primer término, cabe precisar que el recurso de casación en el fondo tiene por objeto velar por la correcta interpretación y aplicación de las normas llamadas a dirimir la controversia, con el objeto de que este tribunal pueda cumplir con la función uniformadora del derecho que le asigna la ley. Para el desarrollo de tal propósito, la ley ha señalado que deben explicitarse los yerros jurídicos que se han cometido en la decisión de lo resuelto, los que deben tener influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, exigencia que se traduce en la necesidad de demostrar la concurrencia de las hipótesis invocadas, con un efecto trascendente, concreto y vinculado específicamente con el defecto que se acusa, de suerte que su verificación otorgue competencia a este tribunal para determinar lo correspondiente, en el ámbito privativo de este recurso de carácter sustantivo.



Quinto: Que, teniendo en vista lo anterior, de la lectura del recurso de casación en el fondo promovido por la defensa del condenado Bravo Espinoza aparece de manifiesto que éste envuelve planteamientos incompatibles y subsidiarios. En efecto, los vicios que constituyen las causales invocadas no pueden proponerse en forma simultánea, pues ello importa que, ante la pluralidad, sea este Tribunal quien opte por alguno de los motivos de nulidad, función que inequívocamente no le corresponde a la Corte.

El segmento inicial del recurso se extiende al error de derecho cometido al estimar equivocada la decisión de condena, pues no habría tenido el acusado participación alguna en el delito, hecho que, en su parecer, asienta el fallo como consecuencia de la errónea aplicación de las normas que cita, como supuestas reguladoras de la prueba y que no lo son en realidad. Enseguida, argumenta que el delito no es constitutivo de secuestro calificado como fue calificado jurídicamente en primera y segunda instancia, sino que de homicidio; asimismo, también subsidiariamente, sustenta su invalidación en una participación distinta a la de autor en el delito que se le endilga, para posteriormente alegar la concurrencia de circunstancias atenuantes de responsabilidad -artículo 11, N° 6 y 103, del Código Penal- que conllevarían la imposición de una pena de menor entidad, pero que ciertamente suponen aceptación de culpabilidad.

Como se ve, cada postulado supone el abandono de la tesis anterior, condiciones en las que el arbitrio no puede ser atendido, porque no cabe dejar subordinada la efectividad de unos vicios a la existencia o inexistencia de otros, desatendiéndose la ritualidad que es propia de este recurso de derecho estricto, el que, por tal motivo, será rechazado._

Sexto: Que, Que no obstante el rechazo del arbitrio de casación en el fondo, y sin perjuicio de lo que en definitiva se resolverá, esta Corte no puede soslayar



que durante el transcurso del procedimiento se discutió, tanto en primera como en segunda instancia, la aplicación de la minorante de responsabilidad penal del artículo 11, N° 6, del Código Punitivo, la que fue reconocida por la sentencia de primera instancia, no compartiendo el criterio en dicho segmento por la de segunda.

Séptimo: Que, como se dijo, la sentencia recurrida desestima el concurso de la minorante del artículo 11, N° 6, del Código Penal, arguyendo que para configurarla “*resulta del todo insuficiente el sólo mérito de un extracto de filiación exento de anotaciones prontuariales*”, razonamiento que resulta igualmente errado, desde que excede el ámbito de lo que incumbe al Derecho Penal moderno y a los fines que le son propios mediante las sanciones con que se conminan determinadas conductas, que no dice relación con los comportamientos privados del acusado anteriores al delito por el que se le enjuicia, ni siquiera aquellos desplegados en sus relaciones sociales, que no tengan relevancia para dirimir el conflicto penal, cuestión esta que sólo se determina, conforme a las garantías de la presunción de inocencia y el debido proceso, mediante la correspondiente sentencia firme y ejecutoriada, de lo contrario, el procedimiento criminal no se circunscribiría al esclarecimiento de los hechos que se atribuyen a una persona por encuadrarse en la descripción de un definido tipo penal, sino que se convertiría en una verdadera investigación sobre todos los ámbitos de su vida personal, familiar y laboral que pudiesen impedir calificar su conducta como irreprochable, lo que, no puede ser compartido por esta Corte, de manera que esta modificatoria se configura según opinión mayoritaria de la doctrina y la jurisprudencia, con la inexistencia de condenas anteriores firmes a la época de comisión del delito imputado, cuestión aquella que, sin duda alguna, se satisface en la especie.

Octavo: Que, así las cosas, la correcta aplicación del derecho debió llevar a



reconocer la minorante del artículo 11, N° 6, del Código Penal y, al no haberlo así decidido la sentencia examinada, ha incurrido en una errónea aplicación del derecho con influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, pues conllevó a agravar la pena del delito de secuestro calificado, por lo que procede que esta Corte a fin de subsanar el vicio en que se incurrió, invalide de oficio el fallo y se dicte la correspondiente sentencia de reemplazo.

Y visto, además, lo preceptuado en los artículos 767, 772, 782, 783, 784 y 785 del Código de Procedimiento Civil, 535 y 546 del Código de Procedimiento Penal, se declara:

I.- Se rechaza el recurso de casación en el fondo interpuesto por la defensa de Nelson Iván Bravo Espinoza, contra la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de San Miguel con fecha diecinueve de julio de dos mil dieciocho.

II.- Se casa de oficio la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de San Miguel con fecha diecinueve de julio, y se la reemplaza por la que se dicta inmediatamente a continuación, sin nueva vista, pero, separadamente.

Regístrese.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Valderrama.

Rol N° 20.548-18.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., y el Abogado Integrante Sr. Jorge Lagos G. No firma el Ministro Sr. Dolmestch, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal.



CARLOS GUILLERMO JORGE
KUNSEMULLER LOEBENFELDER
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 13:47:25

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA
REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 13:47:26

JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 13:47:27

JORGE LAGOS GATICA
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 24/09/2019 13:46:53



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 24/09/2019 13:52:51

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

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 24/09/2019 13:52:51



Santiago, veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus motivos noveno a décimo, que se eliminan.

Asimismo, de la sentencia de casación que precede, se reproducen sus razonamientos séptimo y octavo.

Y teniendo en su lugar y además presente:

1º) Que beneficia al encausado Nelson Iván Bravo Espinoza la circunstancia atenuante de responsabilidad criminal contemplada en el artículo 11 N° 6 del Código Penal, esto es, la irreprochable conducta anterior, toda vez que consta en su extracto de filiación y antecedentes, emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación de Chile, de fs. 799 que no presenta antecedentes pretéritos en el Registro General de Condenas ni anotaciones en el Registro Especial de Condenas por actos de violencia intrafamiliar, con anterioridad a los hechos indagados en la presente causa.

2º) Que conforme lo anterior, para determinar la pena que en definitiva se impondrá a Nelson Iván Bravo Espinoza se debe considerar que se ha determinado su responsabilidad en calidad de autor en un delito de secuestro calificado, en grado de consumado, sancionado conforme a lo dispuesto por los artículos 51 y 141, inciso final, del Código Punitivo *-en su redacción en la época de los hechos-*, con la pena de presidio mayor en cualquiera de sus grados, por lo que al beneficiarle una circunstancia atenuante de responsabilidad criminal y no perjudicarle agravantes, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 68 inciso 2º del mismo código, no corresponde aplicarla en su grado máximo, pudiendo, en



consecuencia, esta Corte imponerla en la parte inferior de su grado mínimo.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 170, 186, 187 y 227, del Código de Procedimiento Civil; y, 514 y 527 del Código de Procedimiento Penal se declara:

II.- Que se confirma la sentencia apelada de veintiocho de febrero de dos mil dieciocho.

Se previene que el Ministro Sr. Dolmestch estuvo por casar de oficio la sentencia respecto de la prescripción gradual de la pena, teniendo en consideración lo siguiente:

1° Que la prescripción gradual constituye una minorante calificada de responsabilidad criminal, cuyos efectos inciden en la determinación del quantum de la sanción corporal, independiente de la prescripción, con fundamentos y consecuencias diferentes. Así, aquella descansa en el supuesto olvido del delito, en razones procesales y en la necesidad de no reprimir la conducta, lo que conduce a dejar sin castigo el hecho criminoso, en cambio la morigerante -que también se explica gracias a la normativa humanitaria- halla su razón de ser en motivos de política criminal relacionados con hechos ocurridos largo tiempo atrás, pero que no por ello deben dejar de ser irremediablemente sancionados, eso sí que con una pena menor. De este modo, en casos como el presente, aunque el transcurso del tiempo desde la comisión del ilícito se haya prolongado en exceso, no provoca la desaparición por completo de la necesidad del castigo y nada parece oponerse en el ámbito jurídico a que los tribunales recurran a esta atenuación de la pena fundada en el tiempo transcurrido desde la perpetración del delito.

2° Que, en definitiva, la prescripción gradual conforma una mitigante muy calificada cuyos efectos inciden sólo en el rigor del castigo y por su



carácter de regla de orden público, su aplicación es obligatoria para los jueces, en virtud del principio de legalidad que gobierna al derecho punitivo, dentro del marco de las facultades que conceden los artículos 65 y siguientes del Código Penal.

3° Que tampoco se advierte ninguna restricción constitucional, legal, ni de Derecho Convencional Internacional para su aplicación, desde que aquellas reglas sólo se limitan al efecto extintivo de la responsabilidad criminal que acarrea la prescripción de la acción penal. Entonces, concurriendo los supuestos del artículo 103 del Código Punitivo, no se divisa razón que obstaculice considerar a la atenuante de que se trata.

Regístrese y devuélvase con todos sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Valderrama.

Rol N° 20548-18.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Hugo Dolmestch U., Carlos Kunsemüller L., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., y el Abogado Integrante Sr. Jorge Lagos G. No firma el Ministro Sr. Dolmestch, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal.

CARLOS GUILLERMO JORGE
KUNSEMULLER LOEBENFELDER
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 13:47:27

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA
REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 13:47:28



JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 13:47:29

JORGE LAGOS GATICA
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 24/09/2019 13:46:53



HCBCMXXXVX

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 24/09/2019 13:52:52

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

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 24/09/2019 13:52:53



Santiago, veinticuatro de septiembre dos mil diecinueve.

Vistos:

En los autos Rol N°04-02-E, "Episodio Panadería El Sol", seguidos por la Ministra en Visita Extraordinaria, doña Marianela Cifuentes Alarcón, de la Corte de Apelaciones de San Miguel, por sentencia de trece de noviembre de dos mil diecisiete, que se lee a fojas 1434, se absuelve a José Osvaldo Retamal Burgos de la acusación dictada en su contra de ser autor del delito de secuestro calificado de Pedro León Vargas Barrientos y se condena a Nelson Bravo Espinoza, capitán de Carabineros de la Subcomisaría de Paine en la época de los hechos, como autor de dicho delito, cometido a partir del 13 de septiembre de 1973, a la pena de seis años de presidio mayor en su grado mínimo, accesorias y costas debiendo cumplir la pena efectivamente, sin abonos que considerar.

Asimismo, se sobresee definitivamente por muerte a los encausados José Floriano Verdugo Espinoza, Claudio Arturo Obregón Tudela, Víctor Sagredo Aravena y Aníbal Fernando Olguín Maturana a fojas 735,755, 758 y 776, respectivamente.

En su aspecto civil, se rechazan las excepciones de pago y de prescripción opuestas por el Fisco de Chile y se acoge la demanda civil interpuesta por los querellantes María Silvia, María Sonia y Patricia de las Mercedes, todas Vargas Barrientos, en contra del Fisco de Chile, a quien se le condena al pago de una indemnización por daño moral de \$50.000.000.- para cada una de las querellantes, en su calidad de hermanas de Pedro León Vargas Barrientos, más reajustes, intereses y costas.

Impugnada esa decisión, por parte del condenado, de los querellantes y actores civiles, de la Unidad Programa de Derechos Humanos de la



Subsecretaría de Derechos Humanos y del Fisco de Chile, la Corte de Apelaciones de San Miguel, por sentencia de veinte de julio de dos mil dieciocho, revoca la sentencia apelada en la parte que acoge la demanda civil de indemnización de perjuicios, condena al Fisco en costas y se dispone que se le exime de ellas y confirma en lo demás la referida sentencia. Asimismo, aprobó los sobreseimientos definitivos consultados.

En contra de este fallo el condenado Nelson Iván Bravo Espinoza, dedujo recurso de casación en el fondo, como se desprende de la presentación de fojas 1633, el que se ordenó traer en relación a fojas 1668.

Y considerando:

Primero: Que la defensa del condenado Nelson Iván Bravo Espinoza, ha deducido recurso de casación en el fondo amparado en primer lugar por el artículo 546 N° 7 del Código de Procedimiento Penal, en relación con el N°1 del mismo cuerpo legal, en conexión, a su vez, con los artículos 459 del Código de Procedimiento Penal, 14, 15 N°2 y 28 del Código Penal. Señala que la sentencia ha cometido un error de derecho al determinar en calidad de autor la participación del acusado Bravo Espinoza, al no existir elementos probatorios que la sustenten, violándose de esta manera las leyes reguladoras de la prueba.

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



A continuación, fundado en la causal del artículo 546 N° 7 en relación al N°1 del Código de Procedimiento Penal y el artículo 16 del código sustantivo, denuncia como yerro la calificación del grado de participación del acusado en los hechos que se tuvieron como establecidos, pues aquél no tuvo el dominio directo ni funcional de los sucesos. Por lo anterior, estima que su participación corresponde a la de cómplice.

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

Por todo ello, solicita se acoja el recurso, se invalide íntegramente la sentencia, dictando acto continuo y sin nueva vista, el correspondiente fallo de reemplazo que, ajustado a derecho, absuelva de todo cargo a su representado, o bien, si acoge el recurso por la segunda causal alegada, se invalide el fallo, declarando en la sentencia de reemplazo que el delito por el cual resultó responsable su representado es el de homicidio simple, o en subsidio que su participación es la de cómplice, para finalmente y en subsidio de todo lo anterior, se señale que favorece al acusado Bravo Espinoza la circunstancia atenuante de la media prescripción, dando aplicación a la rebaja de la pena en dos grados y otorgándole alguno de los beneficios de la Ley 18.216.

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

1° Que el día 13 de septiembre de 1973, en horas de la mañana, frente a la panadería “El Sol” de la comuna de Paine, Pedro León Vargas Barrientos fue



detenido, sin derecho, por funcionarios policiales de la dotación de la Subcomisaría de dicha localidad.

2° Que, en esa fecha, la Subcomisaría de Carabineros de Paine se encontraba bajo el mando del capitán Nelson Iván Bravo Espinoza.

3° Que, acto seguido, Vargas Barrientos fue trasladado a la referida unidad policial en una camioneta conducida por Claudio Antonio Oregón Tudela, actualmente fallecido.

4° Que, en la Subcomisaría de Paine se mantuvo encerrado sin derecho a Pedro Vargas Barrientos, desconociéndose desde entonces su paradero, esto es, si fue ejecutado y, en tal caso, de qué forma, en qué fecha y el lugar en que fueron inhumados sus restos.

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

Cuarto: Que el recurso de casación en el fondo tiene por objeto velar por la correcta interpretación y aplicación de las normas llamadas a dirimir la controversia, con el objeto de que este tribunal pueda cumplir con la función uniformadora del derecho que le asigna la ley. Para el desarrollo de tal propósito, la ley ha señalado que deben explicitarse los yerros jurídicos que se han cometido en la decisión de lo resuelto, los que deben tener influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, exigencia que se traduce en la necesidad de demostrar la concurrencia de las hipótesis invocadas, con un efecto trascendente, concreto y vinculado específicamente con el defecto que se acusa, de suerte que su verificación otorgue competencia a este tribunal para determinar lo correspondiente, en el ámbito privativo de este recurso de carácter sustantivo.



Quinto: Que, teniendo en vista lo anterior, de la lectura del recurso de casación en el fondo promovido por la defensa del condenado aparece de manifiesto que éste envuelve planteamientos incompatibles entre sí y subsidiarios unos de otros. En efecto, los vicios que constituyen las causales invocadas no pueden proponerse en forma simultánea, pues ello importa que, ante la pluralidad, sea este Tribunal quien opte por alguno de los motivos de nulidad, función que inequívocamente no le corresponde a la Corte.

El segmento inicial del recurso se extiende al error de derecho cometido al estimar equivocada la decisión de condena, pues no habría tenido el acusado la intervención que se le atribuye en el delito, hecho que, en su parecer, asienta el fallo como consecuencia de la errónea aplicación del artículo 459 del Código de Procedimiento Penal, que cita como norma reguladora de la prueba. Enseguida, sustenta la pretensión de recalificación del ilícito establecido a la de homicidio simple, en subsidio, la atribución de participación a la de cómplice en la perpetración del injusto y, por último, alega la concurrencia de la circunstancia atenuante de responsabilidad del artículo 103 del Código Penal, circunstancias todas que conllevarían la imposición de una pena de menor entidad, pero que ciertamente suponen la aceptación de culpabilidad, lo que se opone frontalmente a la alegación de no haber participado en el delito.

Como se ve, cada postulado supone el abandono de la tesis anterior, condiciones en las que el arbitrio no puede ser atendido, porque no cabe dejar subordinada la efectividad de unos vicios a la existencia o inexistencia de otros, desatendiéndose la ritualidad que es propia de este recurso de derecho estricto, el que, por tal motivo, será rechazado (SCS N° 19.165-17, de 27 de septiembre de 2017 y N° 35.788 de 20 de septiembre de 2018).



Sexto: Que, sin perjuicio de lo anterior, cabe apuntar que, no obstante que se invoca como primera y tercera causal la 7a del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, ninguna de las disposiciones legales citadas -459 del Código de Procedimiento Penal, 14,15 N°2 y 16 del Código Penal-, tiene el carácter de ley reguladora de la prueba. En efecto, el citado 459 del Código de Procedimiento Penal otorga meras facultades a los jueces, por lo que, al no imponerles determinados deberes en materia probatoria, se halla al margen de dicho concepto (en tal sentido, SCS Rol 3781-15 de 24 de agosto de 2015, SCS 62036-2016 de 10 de abril de 2017, entre otras).

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

Los artículos 110, 112 y 116 del Código de Procedimiento Penal invocados a tal fin, menos aún, son leyes reguladoras de la prueba, pues sólo



contienen reglas de conducta o instrucciones de carácter general que el tribunal debe observar en la investigación, pero no establece normas a que deba sujetarse el juez al dictar el fallo.

Por otra parte, sin perjuicio de la tangencial referencia que se contiene en el recurso al 488 del Código de Procedimiento Penal, dicha disposición resulta insuficiente para la adecuada fundamentación del mismo. En efecto, de acuerdo a lo que dispone el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, aplicable en la especie conforme lo establece el artículo 535 del Código de Procedimiento Penal, para que la pretensión absolutoria del recurrente pudiera prosperar, resultaba necesaria la denuncia referida a la efectiva infracción de la disposición que sirve de título para la imputación penal que se le ha formulado, teniendo para ello en consideración que la sentencia de reemplazo cuya dictación se pretende tiene como límite *“la cuestión materia del juicio que haya sido objeto del recurso”*, por lo que el silencio del recurso sobre tal aspecto lo priva de sustento, situación que da cuenta de la falta de sustancialidad a los yerros que denuncia.

Que, a mayor abundamiento, la infracción al artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, aludido en forma genérica, no es admisible, según reiterada jurisprudencia de esta Corte, conforme a lo cual sólo una sección del precepto -sus numerales 1° y 2°-, no en su integridad, reviste la condición de norma reguladora de la prueba requerida por la causal invocada. Esa determinación que impone un recurso de derecho estricto como el presente tampoco ha sido acatada; en rigor, de su lectura no aparece la imputación de haberse vulnerado dicha norma, pues únicamente se plantea una discrepancia en torno a la valoración que el fallo confiere a los elementos de convicción reunidos y relacionados en la sentencia conforme a los cuales se estimó



acreditada la existencia del delito y la intervención en él del acusado Bravo Espinoza, discordando de sus conclusiones, cuestión ajena a este recurso de naturaleza sustantiva.

Séptimo: Que, finalmente, en cuanto a la última causal invocada en relación al artículo 103 del Código Penal, por desestimar el fallo la media prescripción solicitada, sin perjuicio de que, cabe también rechazarla por las razones dadas en el fundamento quinto, debe considerarse, además, que en el libelo no se cuestiona fundadamente la aplicación del derecho internacional examinado en el considerando 19° por el fallo de primer grado y el considerando 6° del tribunal de alzada, en el que se asila para descartar la aplicación de la media prescripción de la acción penal en el caso sub lite, como la Convención Americana de Derechos Humanos, los Convenios de Ginebra y la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad de 1968.

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

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 535, 546 Nros 1°, 2 y 7°, y 547 del Código de Procedimiento Penal **SE RECHAZA** el recurso de casación en el fondo formalizado a fojas 1633, en representación del sentenciado Nelson Bravo Espinoza, en contra de la sentencia de veinte de julio de 2018, que corre a fojas 1628, la que, en consecuencia, no es nula.

Acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Dolmestch, en lo penal, la decisión de rechazar el recurso de casación en el fondo deducido por el sentenciado Nelson Bravo Espinoza, quien estuvo por acogerlo, respecto de la prescripción gradual, y, de este modo, anulada la



sentencia penal, en la de reemplazo aplicar la media prescripción alegada, rebajando la pena impuesta, en consideración lo siguiente:

1° Que cualesquiera hayan sido los fundamentos para desestimar en el presente caso la concurrencia de la prescripción de la acción penal como causal de extinción de la responsabilidad criminal, es lo cierto que la prescripción gradual constituye una minorante calificada de responsabilidad criminal, cuyos efectos inciden en la determinación del quantum de la sanción corporal, independiente de la prescripción, con fundamentos y consecuencias diferentes. Así, aquélla descansa en el supuesto olvido del delito, en razones procesales y en la necesidad de no reprimir la conducta, lo que conduce a dejar sin castigo el hecho criminoso, en cambio la morigerante -que también se explica gracias a la normativa humanitaria- halla su razón de ser en motivos de política criminal relacionados con hechos ocurridos largo tiempo atrás, pero que no por ello deben dejar de ser irremediabilmente sancionados, eso sí que con una pena menor. De este modo, en casos como el presente, aunque el decurso del tiempo desde la comisión del ilícito se haya prolongado en exceso, no provoca la desaparición por completo de la necesidad del castigo y nada parece oponerse en el ámbito jurídico a que los tribunales recurran a esta atenuación de la pena fundada en el tiempo transcurrido desde la perpetración del delito.

2° Que, en definitiva, la prescripción gradual conforma una mitigante muy calificada cuyos efectos inciden sólo en el rigor del castigo y por su carácter de regla de orden público, su aplicación es obligatoria para los jueces, en virtud del principio de legalidad que gobierna al derecho punitivo, dentro del marco de las facultades que conceden los artículos 65 y siguientes del Código Penal.



3° Que tampoco se advierte ninguna restricción constitucional, legal, ni de Derecho Convencional Internacional para su aplicación, desde que aquellas reglas sólo se limitan al efecto extintivo de la responsabilidad criminal que acarrea la prescripción de la acción penal. Entonces, concurriendo los supuestos del artículo 103 del Código Punitivo, no se divisa razón que obstaculice considerar a la atenuante de que se trata.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo del ministro señor Cisternas y de la disidencia, su autor.

Rol N° 20.526-18

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

CARLOS GUILLERMO JORGE
KUNSEMULLER LOEBENFELDER
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 14:31:31

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA
REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 14:31:32

JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 24/09/2019 14:31:32



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

