

Santiago, treinta de julio de dos mil dieciocho.

Vistos y teniendo presente:

A.- En cuanto al recurso de casación en la forma, interpuesto por la defensa del acusado Pedro Herrera Mossuto:

Primero: Que, a fojas 2.441 y siguientes, el abogado Mauricio Unda Merino dedujo recurso de casación en la forma, fundado en la causal del artículo 541 N° 9, en relación al artículo 500 N° 4, ambos preceptos del Código de Procedimiento Penal, esto es *“no haber sido extendida en la forma dispuesta por la ley”*, en razón de *“no contener la sentencia las consideraciones en cuya virtud se dan por probados o no probados los hechos atribuidos al reo, o los que éste alega en su descargo para eximirse de responsabilidad”*.

Indica que se rechazó la alegación de la defensa, al establecerse que los detenidos fueron entregados en la unidad; por ende, se produjo el desasimio y la explicación de la sentencia para no ponderar tal contexto no debe ser aceptada. El fallo no se condice con los antecedentes de autos y no puede formar convicción de un reproche penal a su defendido. Así, el fallo no dice cuál fue toda la conducta desplegada por su defendido para entender que su actuar, sin referir a su aspecto volitivo, reviste las características y reúne todos los requisitos de la figura ilícita que se le atribuye. Su conducta no satisface los supuestos de hecho del delito por el cual se le condena.

Agrega que su representado reconoció que formó parte de un grupo de personas que traslada a un detenido desde la vía pública hasta la comisaría y expone libremente lo que él vivió. Él no sabía que iban a morir los detenidos y no hay antecedente alguno que sostenga que Herrera dio o recibió orden de dar muerte a las víctimas.

Tampoco hay en el fallo impugnado una distinción de la jerarquía de todos los involucrados, o si su participación fue o no dolosa, lo que carece de una expresión de toda la conducta desplegada para configurar el ilícito penal por el cual se le condena. Además, el sentenciado señaló que participó en la detención y entrega del detenido en la guardia de la Comisaría, dando una razón exculpatoria no desacreditada en forma suficiente por el Tribunal ni por otro medio. Su defendido no participó en la decisión final.



El sentenciador no le da crédito a su versión, pero no señala las razones por la que le resta mérito. Lo absuelve por el homicidio calificado, pero lo condena como autor de secuestro calificado, lo que es un enorme error, ya que si no hay detención arbitraria no hay nada.

La detención -pese a lo que diga la sentencia- era parte de un procedimiento regular y lo fue hasta que Herrera entrega a los detenidos en la unidad. Más aún, nada se dice en la sentencia respecto que el responsable de la suerte de un detenido es el jefe de la unidad.

En conclusión, no hay referencia a la conducta desplegada por su defendido para atribuirle participación, pues el "*secuestro*" comienza después de la actividad de Herrera, que está acotada solo en la detención.

Por todo lo anterior, pide se acoja el recurso de casación en la forma, por la causal antes referida, se invalide ese fallo y se dicte una nueva sentencia conforme a la ley y al mérito del proceso, en que se declare que no se ha cometido el delito de secuestro calificado de las víctimas Peña y Vergara, por haber sido estimados esos hechos como homicidio calificado, lo que impide volver a establecer otro delito y sancionar por él, y que respecto de la sustracción del menor Pedro Pérez no se ha cometido delito pues los autores de la sustracción no pertenecían a la comisión civil y no se estableció que Herrera haya dado alguna (orden) de dejar encargado un detenido en otro cuartel, para retirarlo después, figura que por lo demás no existe en la orgánica de los procedimientos de carabineros.

Segundo: Que, contrariamente a lo que esgrime el recurrente en la nulidad formal, la sentencia sí se hace cargo en los considerandos 2º), 3º), 11º), 12º), 21º) y 22º) de las omisiones que echa de menos la defensa.

En efecto, en el motivo 2º) la sentencia fija los hechos acreditados en el proceso, describiendo claramente la conducta típica que posteriormente, en el motivo 3º) califica como constitutiva de los delitos de sustracción de menor en la persona de Pedro Pérez Godoy y de secuestro calificado en las personas de Luis Armando Vergara González y de Hernán Manuel Peña Catalán. Luego, en el considerando 11º) enumera los cinco elementos de convicción que sirven de base para desechar la exculpación del procesado Herrera Mossuto en el secuestro calificado de Luis Vergara González y de Hernán Peña Catalán y a continuación, en el fundamento 12º) concluye que esos elementos de convicción constituyen presunciones judiciales que



tienen el mérito de dar por establecida la participación del acusado Herrera Mossuto como autor en ambos delitos.

A su vez, respecto del delito de sustracción de menor en la persona de Pedro Pérez Godoy, en el basamento 21º) la sentencia enumera los nueve elementos de convicción que sirven de base para desechar la exculpación del procesado Herrera Mossuto en ese ilícito y seguidamente, en el fundamento 22º) deduce que esos elementos de convicción constituyen presunciones judiciales que tienen el mérito de dar por establecida la participación del acusado Herrera Mossuto como autor del referido delito. Por ende, no es efectivo que el sentenciador haya omitido esos aspectos.

Tercero: Por otra parte, cabe señalar que la afirmación del recurso en cuanto a que la detención formaba parte de un procedimiento regular no puede ser admitida, ya que no se condice esa situación con los hechos investigados, los que tienen una naturaleza distinta, tratándose de delitos de lesa humanidad, que atentan contra los derechos humanos.

En cuanto al resto de las alegaciones del recurrente, es claro que apuntan al fondo de lo resuelto, por lo que más bien competen a un recurso de apelación, que en el caso de este sentenciado fue interpuesto por él mismo, a fojas 2.397, el que se concedió por resolución de veinticinco de enero del año pasado. Distinto es que el recurrente no comparta esos postulados, pero aquello no es fundamento de la causal impetrada.

Cuarto: Por último, en lo concerniente a que se sanciona por un delito que no fue parte de la acusación, como es el secuestro calificado en las personas de Luis Vergara González y de Hernán Peña Catalán, esa situación fue también abordada por la sentencia, en el considerando 3º), a fojas 2.333 y siguiente, explicando el sentenciador que, para proceder de esa forma, lo hacía en virtud de lo dispuesto en el artículo 500 N° 5 del Código de Procedimiento Penal.

En consecuencia, por todo lo anterior, la casación en la forma debe ser rechazada.

B.- En cuanto a los recursos de apelación de los acusados Pedro Alejandro Herrera Mossuto, Bernardo Segundo Pérez Arriagada, Francisco Fernando Contreras Torres y Juan Gregorio Paredes Rodríguez:

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



1.- En el considerando 2º), en Apartado II, segundo párrafo, se introduce, entre las palabras *“Peña Catalán”* y *“y conjuntamente”* la expresión *“sin causa legal”*. En el mismo segundo párrafo se convierte el punto aparte en una coma (,) y se agrega la frase *“desde donde se perdió todo rastro de ambos, hasta que sus cuerpos fueron encontrados y reconocidos años más tarde en el Patio 29 del Cementerio General.”*

Luego, en el mismo considerando 2º), Apartado II, se agrega el siguiente tercer párrafo: *“Que, posteriormente, el cadáver de Hernán Peña Catalán fue encontrado en el Canal San Carlos el día 25 de octubre de 1973, practicándose la autopsia de rigor, con el protocolo N° 3583-73, que dio como causa de muerte traumatismo torácico y facial por balas, siendo reconocido entre las osamentas halladas en el Patio 29. En cuanto a Luis Armando Ramírez, también fue posible identificar sus osamentas desde el Patio 29, mediante los informes periciales pertinentes, determinándose que la muerte se produjo como consecuencia de un shock hemorrágico en el contexto de una muerte violenta, de tipo homicida.”*

2.- En el mismo considerando 2º), Apartado III, se sustituye todo el trozo que va desde *“...que habían participado en partidos de fútbol”* hasta el final del párrafo, por lo siguiente: *“...quienes eran conducidos por los agentes policiales sin orden previa a dependencias de la 13ª Comisaría de Carabineros, desde donde se perdía todo rastro de estas personas, siendo incluso algunos ejecutados en lugares cercanos, y sus cuerpos abandonados, circunstancias que configuran delitos que atentan contra los derechos humanos y que son calificados de lesa humanidad”*.

3.- Se suprime, en el considerando 21º), las letras b) y c); el segundo párrafo del considerando 37º); el considerando 43º); el último párrafo del considerando 46º); el segundo párrafo del considerando 47º) y el último párrafo del considerando 48º).

4.- En el segundo párrafo del considerando 42º), se extrae la expresión *“toda vez que”*; se intercala, entre *“Mossuto”* y *“lejos de”* los términos *“ya que”*; se reemplaza el punto y coma (;) que sigue a *“los mismos”* por un punto final (.) y se suprime todo lo que sigue a continuación, desde *“y en el caso de ...”* hasta el final del párrafo, que termina con *“...Ramírez Díaz.”*

Y teniendo en su lugar y, además, presente:



Quinto: El Ministerio Público Judicial, a través del informe del Fiscal Judicial don Jorge Norambuena Carrillo, a fojas 2.488 y siguientes, fue del parecer de confirmar la sentencia impugnada con declaración que debe eliminarse el reconocimiento que hace la sentencia de la atenuante del artículo 211 del Código de Justicia Militar a los sentenciados Pérez Arriagada, Paredes Rodríguez y Contreras Torres, imponiendo a cada uno de ellos las respectivas penas en su grado mínimo y no rebajarlas en un grado. Asimismo, estima que se debe aprobar los sobreseimientos por muerte de los encausados José Tito Alveal, a fojas 1.578 y Carlos Alfredo Contreras Guzmán a fojas 2.120 y el sobreseimiento temporal de Juan Manuel Veloso Ortiz, a fojas 1.652.

Sexto: Que, sin perjuicio de haberse recalificado -en el considerando 3º) de la sentencia recurrida- los hechos signados con la letra B.- como constitutivos de delitos de secuestro calificado en las personas de Luis Armando Vergara González y de Hernán Manuel Peña Catalán, lo cierto es que también, con el mérito de los antecedentes de convicción signados en los números 6, 70, 71, 74, 84, 88 (autopsia de Hernán Manuel Peña Catalán), 89, 90, 121, 128, 131 y 132, del considerando 2º) de la sentencia en revisión, más los informes periciales agregados a fojas 1.250, 1.253, 1.262 y 1.265, (Tomo III, Causa Rol N° 9.731), se configura -además- la existencia del delito de homicidio calificado en las personas de Luis Armando Vergara González y de Hernán Manuel Peña Catalán, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, del Código Penal.

Sin perjuicio de lo anterior, los antecedentes referidos no son suficientes para atribuir a los acusados Pedro Herrera Mossuto y Francisco Contreras Torres participación en esos ilícitos en calidad de autor, cómplice o encubridor, motivo por el cual deben ser absueltos en lo que respecta a esos ilícitos de homicidios calificado en las personas de Hernán Manuel Peña Catalán y de Luis Armando Vergara González.

Séptimo: Que en relación con la atenuante del artículo 211 del Código de Justicia Militar, esgrimida por la defensa del acusado Bernardo Pérez Arriagada, en el delito de sustracción del menor Pedro Pérez Godoy, debe ser rechazada esa modificatoria, toda vez que no es posible aceptar que el subordinado admita pura y simplemente cumplir la orden del superior, cuando esa orden consiste en cometer un delito, como son -en este



caso- la sustracción de un menor de edad y el homicidio calificado de otra persona.

En efecto, de obviarse lo anterior implicaría que el hechor actúa teniendo plena conciencia de lo antijurídico de su proceder, lo que conduce a un evidente contrasentido.

Así lo ha resuelto, por lo demás, esta Corte de Apelaciones en la causa Rol N° 7.668-2006, sentencia de 16 de agosto de 2007 y en la causa Rol N° 1.070-2009, sentencia 23 de noviembre de 2009.

Por otra parte, en el caso que el subordinado considere ilegal la orden del superior, le asiste el derecho de no acatarla, conforme al artículo 335 del Código de Justicia Militar, salvo que se le insista, y sólo desde ese momento puede estimarse que está amparado su rechazo por el ordenamiento jurídico, validándose entonces su conducta como eximente o atenuante, según corresponda. Nada de eso se acreditó en este sentido, por lo que la atenuante invocada por la defensa no puede ser acogida.

Igual predicamento debe aplicarse al otro acusado por este delito, Juan Gregorio Paredes Rodríguez, aunque no haya formulado su defensa esta atenuante, como respecto del acusado Francisco Contreras Torres, en los delitos de secuestro calificado de Hernán Peña Catalán y Luis Vergara González.

Octavo: Que debe ser acogida la atenuante de colaboración sustancial en el esclarecimiento de los hechos, respecto del acusado Pérez Arriagada, en los delitos de homicidio calificado y de sustracción de menor, por los cuales será condenado, ya que este enjuiciado reconoció el 9 de septiembre de 2003 (fs. 202, causa rol 9.731) haber detenido a tres personas, dejando libre a un menor de 13 años, lo que ratifica posteriormente el día 23 de noviembre de 2010, (fojas 878, misma causa, Tomo III) asertos que, pese al tiempo transcurrido, lo sitúan en el lugar de los hechos, razón por lo que esa versión debe ser valorada positivamente, ya que sirvió al Tribunal para acreditar su participación en esos ilícitos, máxime si se reconoce en el considerando 16º) de la sentencia ese antecedente como uno de los indicios referidos en el considerando 15º) para ese mismo efecto.

Noveno: Que también será reconocida, para el acusado Pedro Herrera Mossuto la minorante de haber colaborado sustancialmente en el esclarecimiento de los hechos, ya que su declaración sirvió para inculpar al



acusado Juan Paredes Rodríguez, respecto del delito de homicidio calificado de José Ramírez Díaz y de sustracción del menor Pedro Pérez Godoy.

Por lo anterior, favoreciéndole dos atenuantes, partiendo del grado inferior de la pena asignada al delito, debe esta rebajarse en un grado, pero nuevamente aumentarse en otro grado, por la reiteración, alcanzando la pena en concreto el tramo de presidio mayor en su grado mínimo, regulándose su cuantía en relación con la extensión del mal causado, que en este caso se traduce en que hasta el día de hoy una de las víctimas (Pedro Pérez Godoy) aún no ha sido encontrada.

Décimo: Que, por lo anterior, al acusado Francisco Contreras Torres, en los delitos de secuestro calificado de Hernán Manuel Peña Catalán y Luis Armando Vergara González le favorece una sola atenuante, por lo que no puede imponerse la sanción en el grado superior. Sin embargo, por la reiteración, la pena debe ser aumentada en un grado, por lo que la sanción en concreto se aplicará en el tramo de presidio mayor en su grado medio.

Undécimo: Que respecto del acusado Juan Paredes Rodríguez, al favorecerlo una atenuante en los delitos de homicidio calificado de José Ramírez Díaz y en el de sustracción del menor de edad Pedro Pérez Godoy, las sanciones serán aplicadas en el tramo inferior de la pena, esto es -respectivamente- presidio mayor en su grado medio y presidio menor en su grado máximo.

Duodécimo: Que, en cuanto al acusado Bernardo Pérez Arriagada, al favorecerle dos atenuantes en los dos delitos por los que será castigado, esto es homicidio calificado de José Ramírez Díaz y sustracción del menor Pedro Pérez Godoy, se rebajarán sendas penas en un grado, correspondiendo por ende imponer las sanciones -respectivamente- de presidio mayor en su grado mínimo y de presidio menor en su grado medio.

Decimotercero: Que, consecuencia de lo anterior, esta Corte se ha hecho cargo de lo informado por el Sr. Fiscal Judicial, compartiendo sus observaciones, en cuanto a rechazar -respecto de los acusados Contreras Torres, Paredes Rodríguez y Pérez Arriagada- la atenuante del artículo 211 del Código de Justicia Militar, aumentando las penas impuestas a los dos primeros de los nombrados.



Sin embargo, se disiente del representante del Ministerio Público Judicial en relación con el rechazo de la atenuante del artículo 11 N° 9 del Código Punitivo, alegada en favor del acusado Pérez Arriagada, por las razones antes referidas.

Y con lo dispuesto en los artículos 500 N° 5, 501, 503, 509, 514, 526, 527 y 533 del Código de Procedimiento Penal y artículo 11 N° 9 del Código Penal, se resuelve que:

I.- Se **rechaza** el recurso de casación en la forma, deducido a fojas 2.441 y siguientes, por el abogado Mauricio Unda Merino, por el acusado Pedro Herrera Mossuto.

II.- Se **confirma** la sentencia de dieciocho de enero de dos mil diecisiete, escrita de fojas 2.454 a fojas 2.375, con las siguientes declaraciones:

A.- Que la pena única impuesta al sentenciado **Pedro Alejandro Lorenzo Herrera Mossuto** como autor de los delitos de secuestro calificado en las personas de Héctor Manuel Peña Catalán y de Luis Armando González, perpetrados a partir del 15 de octubre de 1973, se reduce a **siete años** de presidio mayor en su grado mínimo, más accesorias legales indicadas en la sentencia aludida y el pago de las costas de la causa, sin perjuicio del resuelvo VII.

B.- Que la pena única impuesta al sentenciado **Francisco Fernando Contreras Torres** como autor de los delitos de secuestro calificado en las personas de Héctor Manuel Peña Catalán y de Luis Armando González, perpetrado a partir del 15 de octubre de 1973, se aumenta a **diez años y un día** de presidio mayor en su grado medio, más accesorias legales indicadas en la sentencia aludida y el pago de las costas de la causa.

C.- Que la pena impuesta al sentenciado **Bernardo Segundo Pérez Arriagada** como autor del delito de homicidio calificado en la persona de José Adrián Ramírez Díaz, perpetrado el 18 de octubre de 1973, se reduce a **siete años** de presidio mayor en su grado mínimo, más accesorias legales indicadas en la sentencia aludida y el pago de las costas de la causa, sin perjuicio del resuelvo VIII.

D.- Que la pena impuesta al sentenciado **Juan Gregorio Paredes Rodríguez** como autor del delito de homicidio calificado en la persona de



José Adrián Ramírez Díaz, perpetrado el 18 de octubre de 1973, se aumenta a **diez años y un día** de presidio mayor en su grado medio, más accesorias legales indicadas en la sentencia aludida y el pago de las costas de la causa.

E.- Que la pena impuesta al sentenciado **Juan Gregorio Paredes Rodríguez** como autor del delito de sustracción de menor, en la persona de Pedro Hugo Pérez Godoy, perpetrado a partir del 17 de octubre de 1973, se aumenta a **tres años y un día** de presidio menor en su grado máximo, más accesorias legales de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos e inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y el pago de las costas de la causa.

III.- Se **aprueba**, en lo consultado, la aludida sentencia.

IV.- Se **aprueban** los sobreseimientos definitivos de fecha 13 de septiembre de dos mil trece, escrito a fojas 1.578, Tomo IV (José Tito Alveal) y de fecha once de marzo de dos mil dieciséis, escrito a fojas 2.126, Tomo V (Carlos Alfredo Contreras Guzmán).

Regístrese y devuélvase, con agregados.

Redacción del Ministro Tomás Gray.

Rol Corte N° 587-2017.

No obstante, haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, no firma el abogado integrante señor Torres Zagal, por ausencia.



Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Mauricio Silva C.,
Tomas Gray G. Santiago, treinta de julio de dos mil dieciocho.

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



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 13 de mayo de 2018, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.