

## **Fallo:**

Santiago, 29 de enero de 2009.-

Vistos:

I.- En cuanto al recurso de casación:

Que a fs. 7451 la defensa del condenado Cristoph George Willike Floel interpuso recurso de casación en la forma en contra de la sentencia definitiva de fecha 30/6/2008, escrita a fs. 6834 y siguientes, fundado en la causal segunda del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal, esto es, por no haber sido recibida la causa a prueba, o no haberse permitido a alguna de las partes rendir la suya o evacuar diligencias probatorias que tengan importancia para la resolución del negocio, que hace consistir -si bien no lo precisa adecuadamente - en que el juez de la causa negó lugar a la diligencia de absolución de posiciones pedida por su parte. Al efecto reproduce la resolución dictada sobre la materia en la causa por el a-quo con fecha 18/6/2008, cuyo tenor es el siguiente:

"Visto lo resuelto a fojas 6651 en cuanto se tuvo por no presentada la petición de absolución de posiciones señalada en el octavo otrosí de fojas 5672 y teniendo presente, además, que el escrito acompañando los sobres que contienen las absoluciones de posiciones fue presentado el último día del probatorio, haciendo imposible la práctica de dicha diligencia dentro del término establecida en el artículo 490 del Código de Procedimiento Penal, no ha lugar.

Sin perjuicio de lo resuelto, custodiense los sobres acompañados a la presentación en la caja de fondos del despacho de esta magistratura."

Sostiene el recurrente que la norma del artículo 450 del estatuto procedimental no exige que al señalar los medios de prueba de que se valdrá la parte deba además acompañar el pliego de posiciones respectivo. Luego de citar otras disposiciones tanto del Código de Procedimiento Penal como del de Procedimiento Civil relativas al término probatorio, finaliza solicitando se declare admisible el recurso interpuesto, "ordenando que se eleven los autos ante el tribunal superior, para que conozca de dicho recurso".

Se trajeron los autos en relación:

Y considerando:

1°.- Que a efectos de resolver la presente casación, cabe tener presente que, como puede fácilmente observarse de la lectura del escrito de interposición del recurso, en éste no se precisa en qué consistirían los perjuicios que del vicio alegado se provocaría al recurrente, ni el modo en que el error habría influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, ni tampoco contiene petición concreta que se formule a esta Corte, de tal modo que, en el supuesto de ser efectiva la causal invocada, este tribunal no estaría en condiciones de resolver

el estado y curso que debería seguir el proceso.

2°.- Que de otra parte, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 769 <sup>III</sup>, inciso primero del Código de Procedimiento del Ramo, para la procedencia de la casación es necesario que el recurrente haya preparado este recurso, reclamando oportunamente del vicio alegado mediante la interposición de los recursos que la ley procesal le concede, exigencia no cumplida en el caso de autos, pues del estudio de los antecedentes aparece que el actual recurrente se limitó en su oportunidad a solicitar reposición de la resolución indicada en lo expositivo, pero sin que recurriera de apelación en su contra.

3°. Que siendo el recurso de casación en la forma de derecho estricto, y no habiéndose dado cumplimiento en su interposición a las exigencias contempladas en el artículo 772 <sup>III</sup> del Código de Procedimiento Civil, aplicable en la especie en virtud de lo dispuesto en el artículo 535 <sup>III</sup> del Código de Procedimiento Penal, el que se ha deducido en estos autos no puede prosperar, y en consecuencia se procederá a rechazarlo. Y vistos además lo dispuesto en los artículos 535 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, 772, 779 <sup>III</sup>, 783 <sup>III</sup> y 784 <sup>III</sup> del Código de Procedimiento Civil, se declara sin lugar el recurso de casación en la forma interpuesto por el condenado Christoph Willike Floel en contra de la sentencia de 30/6/2008, escrita a fojas 6.834 y siguientes, la que en consecuencia no es nula.

II.- En cuanto a los recursos de apelación deducidos en contra de la misma sentencia:

Se introducen al fallo las siguientes modificaciones:

El último apartado del fundamento 9°) queda tratado como considerando 10°), a fin de mantener la continuidad en la enumeración de los motivos de la sentencia;

Los segundos basamentos signados 58°), 59°) y 60°) pasan a numerarse como "58° Bis", "59° Bis" y "60° Bis", respectivamente;

En la reflexión 60°), segundo párrafo, se reemplaza el N° "16°" por "15°";

En la fundamentación 89°) se sustituye la cita de fojas "6816" por "6826";

En el motivo 93°) último apartado, se reemplaza el período que comienza con "si bien reconoce" hasta el final, por "dicha cir constancia será analizada separadamente más adelante";

En la consideración 97°) a continuación de la preposición "Que" con que se inicia el basamento se agrega " no está de más reiterar que";

Y se tiene además presente:

4°.- Que han recurrido de apelación en contra de la sentencia definitiva dictada en esta causa los procesados Pedro Octavio Espinoza Bravi, Raúl Eduardo

Iturriaga Neumann, José Octavo Zara Holger, Juan Hernan Morales Salgado, todos, condenados como autores del delito de asociación ilícita, el primero de los nombrados, como jefe de la organización y los restantes como miembros de la misma; los antes individualizados y Mariana Inés Callejas Honores, condenados todos como autores de los delitos de homicidio calificado de Carlos Prats y de su cónyuge **Sofía Cuthbert**. Asimismo, han apelado del fallo del a quo los encartados Jorge Enrique Iturriaga Neumann y Reginaldo de la Cruz Valdés Alarcón, quienes vienen condenados como cómplices de cada uno de estos homicidios calificados.

Finalmente, por no existir recursos interpuestos en su contra, la sentencia se ha elevado en consulta respecto de los enjuiciados Juan Manuel Contreras Sepúlveda, condenado como autor del delito de asociación ilícita, en calidad de jefe de la misma, y como autor de los dos delitos de homicidio calificado antes expresados; y respecto de Cristoph George Willike Floel, al que se ha condenado como autor de asociación ilícita, como miembro de ésta, y como autor de ambos homicidios calificados.

5°.- Que al respecto, en el informe evacuado a fs.7479 y siguientes, el Fiscal Judicial fue de parecer de aprobar en lo consultado la sentencia que se revisa, y confirmarla en lo apelado, pero declarando que se aumenta la pena aplicada a Valdés Alarcón a cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, pues sólo le favorece una circunstancia minorante, estimando improcedente considerar en su favor además la contemplada en el numeral noveno del artículo 11 del Código Penal.

6°.- Que la sentencia en alzada, en el basamento 3°), concluye acertadamente, fundadamente en derecho y con apego al mérito que arrojan los innumerables elementos probatorios reunidos en la causa, producidos tanto en nuestro país como en el extranjero, particularmente en la República Argentina, la existencia de una organización ilícita perteneciente a la D.I.N.A., con estructura celular y operativa de carácter clandestino; integrada por Oficiales del Ejército de Chile y por particulares; estructurada jerárquicamente, a través de brigadas, agrupaciones y un departamento exterior; conformada por un mando militar que planificaba y ordenaba las diferentes operaciones, cuya autoridad máxima era su Director, Coronel de Ejército y después General Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda. Esta organización, de carácter terrorista, caracterizada por la aceptación y empleo de la violencia extrema como recurso para combatir a los opositores políticos, en el caso presente, planeó la eliminación física del General en Retiro Carlos Prats González por estimársele peligroso para la permanencia del régimen militar instaurado en el país.

Ninguna duda cabe a esta Corte, como conclusión, que en la especie la figura penal de asociación ilícita a que se ha venido haciendo referencia, prevista y sancionada en los artículos 292, 293 y 294 del Código Penal, se encuentra debida y suficientemente acreditada.

7°.- Que del estudio del expediente resulta claro además aquéllas circunstancias que rodearon los deleznales crímenes cometidos, que se hacen constar por lo demás en el fallo de primera instancia y que han sido de

público conocimiento a través del tiempo. Entre otros, la intervención en este camino al delito de civiles y militares; el seguimiento efectuado por oficiales de su propia Institución a quien fuera su Comandante en Jefe, General en retiro Carlos Prats y a su esposa **Sofía Cuthbert** en la ciudad de Buenos Aires, Argentina; la permanencia forzada de ambos en dicha ciudad por la negativa oficial chilena a otorgarles los pasaportes que les habrían permitido salvar sus vidas.

Importante es destacar también el viaje dispuesto a Buenos Aires por la DINA de un alto número de Oficiales del Ejército en los días próximos a los atentados, en espera del curso de los acontecimientos, bajo el falso pretexto de un curso de inteligencia a efectuarse supuestamente en Brasilia.

8°.- Que, seguidamente, ha quedado debidamente acreditada la existencia de los dos crímenes investigados, esto es, los homicidios calificados por las circunstancias de alevosía y premeditación conocida, del General en Retiro Carlos Prats González y de su cónyuge, sra. **Sofía Cuthbert Chiarleoni**; la primera de ellas, en la hipótesis de actuar sobre seguro, como resulta claro del hecho conocido públicamente de haberse concretado mediante la instalación de un artefacto explosivo en el piso del vehículo que conduciría el General acompañado de su cónyuge.

9°.- Que debe tenerse presente que los delitos establecidos concurren e n concurso real, lo que constituye circunstancia determinante para la forma de imposición de las penas correspondientes.

10°.- Que en cuanto a la participación de los encartados en los hechos delictivos, no obstante que éstos la han negado, reconociendo tan solo intervención tangencial y circunstancial, pero deslindando su responsabilidad criminal, forzoso es concluir que las razones que se contienen en el fallo en alzada, que encuentran su origen en los elementos de convicción reunidos en el proceso constituyen fundamento bastante para afirmar la responsabilidad penal de cada uno de los intervinientes, ya como autores ya como cómplices, en su caso.

En virtud de estas reflexiones resulta oportuno precisar que en el delito de asociación ilícita la responsabilidad que asiste a los encartados acusados por éste es la de autor que describe el artículo 15 **Nº 1** del Código Penal. A su turno, en los crímenes constituídos por los dos homicidios calificados, la autoría del procesado Juan Manuel Contreras corresponde a la mediata, que contempla el artículo 15 **Nº 2** del Estatuto Penal, pues recuérdese que se trata en su caso del sujeto denominado por la doctrina penal elaborada por el autor Claus Roxin, bastamente conocida y recogida por la jurisprudencia nacional como " el autor detrás del autor", esto es, quien tiene el dominio final real del hecho, el que controla los hilos del quehacer delictivo encomendado a otros; en tanto la de los restantes hechores se enmarca en la que describe el **Nº 3** de la misma disposición, esto es, los llamados autores-cómplices, los que tienen un dominio funcional del hecho, pues hacen el aporte que les corresponde y cumplen una determinada función dentro del designio criminal.

Finalmente a Mariana Callejas la responsabilidad que le asiste como autora es la que contiene el N° 1 de la norma en estudio, ya que intervino de modo directo e inmediato en la ejecución de los crímenes.

11°.- Que respecto de esta procesada es conveniente advertir que el manuscrito acompañado por su defensa a fs.7372 no es tenido en consideración por esta Corte, pues no corresponde a ningún hecho nuevo ignorado por la encartada, ya que emana de su propia mano, dice tratarse de sus recuerdos y nada en el proceso ligeramente lo avala, estimándolo esta Corte carente de seriedad y gravedad.

12°.- Que, finalmente, esta Corte no comparte el parecer desfavorable que se contiene en el informe del Fiscal Judicial, al cual ya se ha hecho mención en este fallo, pues estima que efectivamente beneficia al sentenciado Valdés Alarcón la minorante de responsabilidad contemplada en el numeral noveno del artículo 11 del Código Penal. Por estas consideraciones y de conformidad además con lo dispuesto en los artículos 514 <sup>1</sup>, 527 <sup>2</sup> y 534 <sup>3</sup> del Código de Procedimiento Penal, se aprueba, en lo consultado, y se confirma, en lo apelado, la sentencia de fecha 30/6/2008, escrita a fs.6831 y siguientes.

No firma el ministro señor Rojas, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y al acuerdo del fallo, por ausencia.

Regístrese y devuélvase.

Redacción: Ministro Dobra Lusic.

N° 3.123 - 2008.-

Pronunciada por la Novena Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el ministros señor Jorge Dahm Oyarzún e integrada por los ministros señora Dobra Lusic Nadal y señor Mario Rojas González.